

NOTAT OM PÅBUDSMULIGHEDER

FORURENING MED PFAS¹ FRA ESBJERG BRANDSKOLE, UGLVIGGÅRDSVEJ 3, 6705 ESBJERG

1. INDLEDNING

Esbjerg Kommune har anmodet om en vurdering af betingelser og forudsætninger for beslutning om og afgivelse af påbud i anledning af en mistanke om PFOS-jordforurening ved Esbjerg Brandskole. I den forbindelse ønskes det belyst, om eventuel udvist myndighedspassivitet har haft betydning for kommunens muligheder for udstedelse af påbud.

Siden 1968 har der på ejendommen matr.nr. 2a og 2f, Uglvig, Esbjerg Jorder, beliggende Uglviggårdsvej 3, 6705 Esbjerg Ø, været drevet brandskole. Ejendommen er i dag forsat i drift som brandøvelsesplads. I driftsperioden har Esbjerg Brandskole og ejendommen været ejet og drevet af forskellige aktører.

Udover en vurdering af påbudsmuligheder og påbudsadressater ønsker Esbjerg Kommune også en vurdering af, om der kan være tale om en miljøskade i henhold til miljøskadeloven og dennes respektive miljøskadepapitel i jordforureningslovens kapitel 4 a og miljøbeskyttelseslovens kapitel 9 a. Hertil ønskes tilsvarende en vurdering af mulige påbudsadressater.

Endvidere har Esbjerg Kommune anmodet om en vurdering af, om kommunen kan pådrage sig et erstatningsansvar i anledning af en konstatering af PFOS-forurening på og omkring brandskolen.

¹ PFAS udgør en samlebetegnelse for en række fluorholdige, miljøfarlige stoffer, herunder stoffet PFOS

Vurderingen i dette notat er disponeret således

1. Indledning
2. Sammenfatning
3. Oplysninger om faktiske forhold
4. Påbudsregler
5. Vurdering
6. Den fremadrettede proces
7. Erstatningsansvar

2. SAMMENFATNING

Ud fra de foreliggende oplysninger er det vores vurdering, at der ikke ses at være grundlag for at bringe miljøskadeloven i anvendelse.

Derudover er det vores opfattelse, at der hverken i medfør af jordforureningsloven eller miljøbeskyttelsesloven er tilstrækkelig hjemmel til på det foreliggende grundlag at udstede påbud om gennemførelse af yderligere undersøgelser af den mistænkte forurening.

Tilsvarende vurderes det, at der ikke er mulighed for at udstede påbud om gennemførelse af oprensning – hverken i medfør af miljøbeskyttelsesloven eller jordforureningsloven.

Den manglende mulighed for udstedelse af såvel undersøgelses- og oprensningspåbud gælder uanset indtrådt myndighedspassivitet.

Esbjerg Kommune skal underrette Region Syddanmark om den begrundede mistanke, der er om forureningsforhold på lokaliteten, hvorefter det er op til regionens vurdering af afgøre den fremadrettede proces.

3. OPLYSNINGER OM FAKTISKE FORHOLD

3.1 Brandskolens driftsforhold

Esbjerg Kommune har oplyst, at kommunen i 1968 etablerede Esbjerg Brandskole på ejendommen matr.nr. 2a og 2f, Esbjerg Jorder, Uglviggårdsvej 3, 6705 Esbjerg Ø.

I 1997 blev driftsforholdene på brandskolen ændret, idet Esbjerg Kommune indgik et samarbejde med Falck-koncernen om driften af brandskolen.

Ændringen af driftsforholdene sker 2. april 1997 ved stiftelse af selskabet Esbjerg Brandskole A/S, CVR-nr. 19951383, som formodes ved transaktionen at overtage al drift af brandskolen fra Esbjerg Kommune.

Fra 1997 til 2002 ejes selskabets aktiekapital af Falck A/S med 56 %, mens de resterende 44 % ejes af Esbjerg Kommune.

I år 2002 udtræder Esbjerg Kommune af selskabet, som herefter har Falck som eneaktionær. Dette ejerskab fortsættes indtil 2018, hvor aktiekapitalen overdrages ultimativt til POLARIS. Den 23. januar 2019 ændredes navnet til RelyOn Nutec Holding A/S.

Den 1. januar 2006 bliver aktiviteterne i selskabet RelyOn Nutec Holding omstruktureret, hvorefter alle danske træningsaktiviteter tilføres det 100 %-ejede datterselskab, som i 2006 får navnet Falck Nutec Esbjerg A/S, CVR-nr. 27460828. Det lægges til grund, at selskabet herved overtager driften af Esbjerg Brandskole. Selskabet overdrages ligeledes ultimativt til POLARIS i 2018. Den 23. januar 2019 ændredes navnet til RelyOn Nutec Denmark A/S.

På baggrund heraf må den fungerende driftsherre af brandskolen anses for at udgøres af selskabet RelyOn Nutec Denmark, CVR-nr. 27460828, siden 1. januar 2006.

Ud fra ovenstående sagsforløb er det muligt at identificere følgende mulige påbudsadressater i kraft af status som driftsoperatører af brandskolen:

- Fra 1968 til 1. april 1997: Esbjerg Kommune i kraft af sin status som selvstændig professionel beredskabsaktør.
- Fra 2. april 1997 til 2005: RelyOn Nutec Holding, CVR-nr. 19951383, hvor Esbjerg Kommune er medejer frem til 2002.
- Fra 2006 til i dag: RelyOn Nutec Denmark, CVR-nr. 27460828.

3.2 **Forurening med PFOS**

Efter store fund af det sundhedsskadelige stof PFOS tæt på brandskolen i Korsør har Danske Regioner i samarbejde med KL indsamlet oplysninger om andre brandøvelsespladser med det formål at udpege lokaliteter, som skal undersøges nærmere for potentiel forurening.

Af opgørelsen fremgår det, at Esbjerg Brandskole beliggende på ejendommen Uglviggårdsvej 3, 6705 Esbjerg Ø, skal gennemgå nærmere undersøgelser med henblik på en vurdering af, om der potentielt kan være en sundhedsrisiko for mennesker, grundvand og overfladevand.

På baggrund af de foreliggende oplysninger vurderes det i opgørelsen, at kilden til en potentiel PFOS-forurening er den anvendte brandskum. I en årrække har der været anvendt PFOS-holdigt brandskum, hvorfor det frygtes, at der findes PFOS-forurening på og omkring brandskolen.

Brugen af PFAS i Danmark slog igennem i årene 1966-1990 og faldt markant i 2002 og fremefter.

I 2006 blev anvendelsen af PFOS-holdigt brandskum forbudt, idet restlagre dog måtte bruges frem til 2011.

Det er oplyst, at PFOS er meget svært nedbrydelig, og at potentielle PFOS-forureninger fra en lang række år tilbage fortsat vil kunne findes i miljøet. Ældre PFOS-belægninger på brandøvelsesanlægget, udstyr, beton mv. vil derfor fortsat blive frigivet, uanset at brandskummen på nuværende tidspunkt ikke indeholder PFOS.

Det er over for Horten oplyst, at RelyOn Nutec Denmark indestår for, at der siden 2009 – og formentlig allerede fra 2007 – ikke har været anvendt PFOS-holdigt brandskum på brandskolen.

På baggrund af det beskrevne forløb med anvendelse af PFOS vurderes det, at en potentiel PFOS-forurening formentlig er indledt ved etablering af brandskolen i 1968.

Det er sandsynligt, at en potentiel PFOS-forurening fra Esbjerg Brandskole er blevet reduceret fra 2002, hvor den generelle brug af PFAS i Danmark faldt markant. Konstateringen heraf er dog behæftet med en vis usikkerhed, idet vi ikke har oplysninger om, hvorvidt faldet i brugen af PFOS i Danmark konkret har haft betydning for Esbjerg Brandskole.

Det vurderes, at en potentiel PFOS-forurening fra Esbjerg Brandskole i hvert fald er reduceret fra 2006, hvor det alene blev lovligt at anvende PFOS-holdigt brandskum fra restlageret.

Endelig vurderes det, at en potentiel PFOS-forurening er markant reduceret fra 2009 – formentlig allerede fra 2007 – hvor det af RelyOn Nutec Denmark er oplyst, at der er anvendt PFOS-frit træningskum.

Som ovenfor beskrevet er PFOS svært nedbrydeligt og vil stadig kunne findes på brandøvelsesanlæg, udstyr, beton mv. På baggrund heraf vil en potentiel PFOS-forurening stadig kunne pågå. Der vil imidlertid ikke ske tilførsel af ny PFOS, men eksisterende, ældre rester af PFOS vil kunne blive udledt i naturen.

I dette notat lægges det til grund, at der efter 2009 ikke er tilført ny PFOS.

3.3 Ejerforhold til grunden Uglviggårdsvej 3, 6705 Esbjerg Ø

I 2002 sælger Esbjerg Kommune de to matrikler, hvorpå brandskolen er beliggende, til KPC Ejendomme af 6. juni 2002 A/S, CVR-nr. 26637546, som 15. januar 2020 – formentlig i sammenhæng med en transaktion – ændrede navn til Falck Properties A/S.

Det bemærkes, at ejendommen fortsat ejes af samme selskab, og en konstatering af PFOS-forurening vil derfor berøre ejendomsejeren.

3.4 Udledningsforhold på Esbjerg Brandskole

Den historiske redegørelse for udledningsforholdene på Esbjerg Brandskole er beskrevet i det af Esbjerg Kommune udstedte "*Påbud om ophør af udsprøjtning af overskydende vand og slukningsvand fra brandslukningspladsen ved Falck Safety Services, Uglviggårdsvej 3, Esbjerg Ø*" af 4. oktober 2018. I dette notat lægges det beskrevne forløb til grund.

Det fremgår således, at udledning af overflade- og slukningsvand på Esbjerg Brandskole indtil 11. april 2007 er sket i henhold til meddelte tilladelser.

Efter de foreliggende oplysninger har brandskolen fra 12. april 2007 udledt overflade- og slukningsvand uden at have tilladelse hertil. Det skyldes, at udsprøjtningstilladelsen meddelt 11. april 1997 ikke er søgt forlænget, uanset en tidsbegrænsning på 10 år.

Det er over for Horten oplyst, at RelyOn Nutec Denmark 22. marts 2019 er meddelt tilladelse til afledning af slukningsvand fra brandøvelser samt tag- og overfladevand fra arealer, hvor brandøvelserne foregår.

Efter de foreliggende oplysninger har RelyOn Nutec Denmark dermed i perioden fra 12. april 2007 og frem til 21. marts 2019 ulovligt udledt overflade- og slukningsvand fra brandskolen.

4. PÅBUDSREGLER

Esbjerg Kommune har anmodet om en vurdering af kommunens påbudsmuligheder i forhold til mistanke om forurening med PFOS i jord, grundvand, åvand og vandløb.

Reglerne om jord- og grundvandsforureninger findes i henholdsvis jordforureningsloven og miljøbeskyttelsesloven.

Reglerne om forurening af åvand og vandløb findes i miljøbeskyttelsesloven.

Yderligere kan miljøskadeloven finde anvendelse i relation til forurening af såvel vandmiljøet samt jord og grundvand.

4.1 Miljøskadeloven, jordforureningslovens kapitel 4 a og miljøbeskyttelseslovens kapitel 9 a

Den danske implementering af miljøansvarsdirektivet² er baseret på et samspil mellem miljøskadeloven³ og en række særlove, herunder jordforureningsloven⁴ og miljøbeskyttelsesloven⁵.

² EU-direktiv 2004/35 om miljøansvar for så vidt angår forebyggelse og afhjælpning af miljøskader

³ Lovbekendtgørelse nr. 277 af 27. marts 2017 om undersøgelse, forebyggelse og afhjælpning af miljøskader

⁴ Lovbekendtgørelse nr. 282 af 27. marts 2017 om forurenede jord

⁵ Lovbekendtgørelse nr. 1218 af 25. november 2019 om miljøbeskyttelse

Jordforureningslovens kapitel 4 a og miljøbeskyttelseslovens kapitel 9 a indeholder de bestemmelser, der finder anvendelse, når en jordforurening eller anden forurening, herunder forurening af vandløb, indebærer eller kan indebære en miljøskade eller en overhængende fare for miljøskade i medfør af miljøskadeloven.

I henhold til miljøskadelovens § 2 finder miljøskadeloven først anvendelse, når der i medfør af én af de 15 oplyste særlove – fx jordforureningsloven eller miljøbeskyttelsesloven – er truffet beslutning om, at der foreligger en miljøskade eller en overhængende fare herfor.

Miljøskadelovens anvendelse er således betinget af, at der i henhold til jordforureningslovens § 38 f eller miljøbeskyttelsesloven § 73 f er truffet beslutning om, at der foreligger en miljøskade. Hvis en sådan beslutning træffes, vil håndhævelse ske efter miljøskadelovens regler med det pågældende statslige miljøcenter som kompetent myndighed; det vil sige Miljøstyrelsen, jf. bekendtgørelse nr. 1514 af 25. juni 2021 om delegation af opgaver og beføjelser til Miljøstyrelsen.

For at en beslutning i medfør af jordforureningslovens § 38 f eller miljøbeskyttelsesloven § 73 f kan træffes, skal følgende betingelser være opfyldt:

1. Forureningen skal udgøre en miljøskade eller en overhængende fare for en miljøskade, som defineret i jordforureningslovens § 38 a eller miljøbeskyttelseslovens § 73 a, ifølge hvilken der henvises til miljøskadelovens §§ 7-11.
2. Miljømyndigheden skal kunne identificere den ansvarlige operatør.
3. Miljømyndigheden har forelagt udkast til afgørelse og indhentet bindende udtalelse fra Miljøstyrelsen, jf. herved bekendtgørelse nr. 1460 af 7. december 2015.

Ifølge motiverne til jordforureningsloven fremgår det yderligere, at det ofte vil være en forudsætning, at miljømyndigheden har undersøgt, hvordan og hvornår forureningen er forårsaget og konsekvenserne heraf for de berørte naturressourcer.

4.1.1 *Undersøgelsespåbud – jordforureningslovens § 38 e og miljøbeskyttelseslovens § 73 e*

I perioden frem til en aktivering af miljøskadeloven ved afgørelse efter jordforureningslovens § 38 f eller miljøbeskyttelseslovens § 73 f vil miljømyndigheden kunne udstede undersøgelsespåbud.

I henhold til jordforureningslovens § 38 e og miljøbeskyttelseslovens § 73 e kan påbudsmyndigheden meddele påbud til den ansvarlige operatør om at foretage undersøgelser med henblik på at fastslå, om der foreligger en miljøskade eller overhængende fare for en miljøskade.

Meddelelse af undersøgelsespåbud forudsætter en begrundet mistanke om, at det er den pågældende påbudsadressat, der er årsag til forureningen.

4.2 Jordforureningslovens kapitel 5

Jord- og grundvandsforurening, som ikke omfattes af miljøskadeloven, reguleres af jordforureningsloven, hvorefter kapitel 5 indeholder regler om påbud vedrørende undersøgelse og oprensning. Det vil sige, at det alene er i de tilfælde, hvor der ikke er grundlag for ansvar for en miljøskade i henhold til jordforureningslovens kapitel 4 a, at jordforureningslovens kapitel 5 kan finde anvendelse, jf. herved almindelige bemærkninger, punkt 5.1.2 i LFF nr. 118 af 12. marts 2008.

4.2.1 Undersøgelsespåbud

I henhold til jordforureningslovens § 40 kan miljømyndigheden påbyde en forurener

"at give de oplysninger, som har betydning for vurderingen af afhjælpende eller forebyggende foranstaltninger vedrørende en eventuel forurening.

Forureneren kan herunder påbydes at

- 1. foretage prøveudtagning, analyser og måling af stoffer og lign med henblik på at klarlægge årsagerne til eller virkningerne af en stedfunden forurening samt forureningens art og omfang og*
- 2. klarlægge, hvordan følgerne af forurening afhjælpes eller forebygges."*

I henhold til § 40, stk. 2, kan der meddeles undersøgelsespåbud

"uanset hvornår en mulig forurening er sket, dog ikke, hvis den mulige udledning fra en forureners virksomhed eller anlæg er ophørt før den 1. januar 1992."

Jordforureningslovens § 40 indeholder således en hjemmel for miljømyndigheden til at påbyde forureneren at iværksætte forureningsundersøgelser.

Det vil sige, at der kun kan udstedes påbud om undersøgelser af forureningen, hvis forureningen ikke er ophørt inden 1. januar 1992. Ved forureninger, der sker over en længere periode, kan forureningen således godt være sket før 1. januar 1992, blot den er fortsat efter denne dato.

Der er ikke krav om, at den væsentligste del af forureningen skal være sket efter 1. januar 1992. Det er alene et krav, at forureningen er fortsat efter denne dato, uanset hvor stor en andel af den samlede forurening, der kan henføres til perioden efter 1. januar 1992.

Forureneren er ligesom ved oprensningpåbud defineret i henhold til jordforureningslovens § 41, stk. 3. Det objektive forureneransvar efter § 41, stk. 3, nr. 1, er således også gældende i forhold til undersøgelsespåbud efter jordforureningsloven.

4.2.2 *Oprensningpåbud*

I henhold til jordforureningslovens § 41, stk. 1, kan der udstedes oprensningpåbud efter jordforureningsloven, hvis den konstaterede forurening – eller den væsentligste del af forureningen – er indtrådt efter 1. januar 2001.

Bestemmelsen indfører et ubetinget forureneransvar, såfremt sådanne forureninger hidrører fra erhvervsmæssig eller offentlig aktivitet, medmindre forureningen er fremkaldt ved naturkatastrofer, borgerkrig eller lignende.

Påbuddet om oprensning kan udstedes til forureneren, der i henhold til § 41, stk. 3, er

- 1) *Den, der i erhvervsmæssigt eller offentligt øjemed driver eller drev den virksomhed eller anvender eller anvendte det anlæg, hvorfra forureningen hidrører. Forureningen eller en del heraf skal være sket i den pågældende driftsperiode.*
- 2) *Andre, der har forårsaget en forurening, såfremt forureningen skyldes uforsvarlig adfærd eller en adfærd, der er omfattet af strengere ansvarsregler ifølge anden lovgivning.*

Jordforureningslovens § 41, stk. 3, nr. 1, indebærer et objektivi ansvar for den virksomhed mv., som har givet anledning til forureningen. Det objektive ansvar indebærer, at der kan udstedes påbud, uanset om der er noget at bebrejde den pågældende virksomhed i relation til forureningen.

4.3 **Påbud efter miljøbeskyttelsesloven**

Miljøbeskyttelsesloven finder anvendelse på de forureninger, som ikke omfattes af jordforureningsloven, fx forurening af vandløb.

Er der tale om en ældre forurening, der ikke opfylder de tidsmæssige krav efter jordforureningsloven, er det ligeledes miljøbeskyttelsesloven, som finder anvendelse.

Der er ikke efter miljøbeskyttelsesloven – som efter jordforureningsloven – mulighed for at udstede påbud til erhvervsvirksomheder på objektivi grundlag. Efter miljøbeskyttelsesloven er der således alene mulighed for at påbyde undersøgelser eller oprensning i det omfang, der er noget at bebrejde påbudsadressaten i anledning af forureningen.

Påbudsadressaten skal således have handlet erstatningsansvarligt (culpøst) i anledning af forureningen.

Dette vil fx være tilfældet i det omfang, påbudsadressaten har handlet i strid med gældende regler, herunder i strid med tilladelser og godkendelser for driften.

Det er den påbudsudstedende myndighed (den pågældende kommune), der ved en anfægtelse af påbuddet må påvise, at der er hjemmel til påbuddet, herunder at påbudsadressaten har handlet culpøst.

Hvis et påbud underkendes, vil den myndighed, der har udstedt påbuddet, være erstatningsansvarlig i forhold til udgifter, som påbudsadressaten har anvendt til opfyldelsen af påbuddet. Påbudsadressaten kan således vælge at opfylde et påbud og samtidig anfægte påbuddets gyldighed med krav om betaling af erstatning for de udgifter, som er anvendt til påbuddets opfyldelse.

5. VURDERING

5.1 Finder miljøskadeloven anvendelse?

Efter jordforureningslovens § 38 f og miljøbeskyttelseslovens § 73 f skal påbudsmyndigheden træffe afgørelse om behandling efter miljøskadeloven, hvis der foreligger en miljøskade eller en overhængende fare herfor.

En miljøskade eller en overhængende fare for en miljøskade skal forstås i overensstemmelse med miljøskadelovens §§ 7-11.

Ifølge § 7 forstås ved miljøskade på beskyttede arter eller internationalt naturbeskyttelsesområder en skade, som medfører en betydelig negativ påvirkning af opnåelse eller genopretning af en gunstig bevaringsstatus for sådanne arter og områder.

Ifølge § 8 forstås ved miljøskade på vand en skade, som medfører en betydelig negativ påvirkning af den økologiske, kemiske eller kvalitative tilstand eller det økologiske potentiale for vandforekomster, der er omfattet af miljømålsloven.

Ifølge § 9 forstås ved miljøskade på jord en jordforurening, som er en direkte eller indirekte tilførsel af stoffer, organismer eller mikroorganismer til jord eller undergrund, og som medfører en betydelig risiko for, at menneskers sundhed påvirkes negativt.

Miljøskadelovens § 10 fastslår, at skade forstås som en målelig forringelse af naturressourcernes udnyttelsesmuligheder, der er indtrådt direkte eller indirekte.

Miljøskadelovens § 11 fastslår, at ved en overhængende fare for miljøskade forstås, at der er en tilstrækkelig sandsynlighed for, at en miljøskade vil indtræde i nær fremtid.

Uanset, at der objektivt set kan konstateres en miljøskade i medfør af miljøskadeloven, gælder loven ikke, hvis en miljøskade er sket før lovens ikrafttræden 1. juni 2008.

Hvor forureningen er sket over tid, og fx er sket hen over 1. juni 2008, kan miljøskadeloven kun bringes i anvendelse på den del af skaden, der er forårsaget 1. juni 2008 eller senere.

PFOS-forureningen efter 1. juni 2008 skal altså isoleret set udgøre en miljøskade i henhold til miljøskadelovens definitioner i §§ 7-11, hvis miljøskadeloven skal kunne bringes i anvendelse.

Efter det for Horten oplyste er en potentiel PFOS-forurening fra Esbjerg Brandskole med stor sandsynlighed reduceret fra 2006, hvor det blev ulovligt at anvende PFOS-holdigt brandskum, med undtagelse af PFOS-holdigt brandskum fra restlager.

RelyOn Nutec Denmark har over for Esbjerg Kommune oplyst, at denne fra 2009 – formentlig allerede fra 2007 – har anvendt PFOS-frit træningsskum.

Det bemærkes, at uanset virksomhedens anvendelse af PFOS-frit træningsskum kan forurening med PFOS stadig ske, idet ældre belægninger af PFOS på brandøvelsesanlæg, udstyr mv. kan blive udledt.

Det beskrevne sagsforløb skaber en formodning om, at en potentiel PFOS-forurening efter miljøskadelovens ikrafttræden 1. juni 2008 udgør en meget lille del af den samlede potentielle PFOS-forurening.

Esbjerg Kommune har med udgangspunkt i beregninger fra Region Syddanmark vurderet, at der kan være udledt ca. 2,5 kg PFAS i perioden 2007-2019, mens udledningen fra 1968 til 2007 kan opgøres til 57 kg.⁶

Efter de foreliggende oplysninger vurderes det usandsynligt, at den beregnede mængde PFOS i perioden 2007-2019 i forhold til det samlede udledningsbillede er tilstrækkeligt til at udgøre en miljøskade i medfør af miljøskadelovens §§ 7-11.

Det vurderes derfor mest sandsynligt, at den beregnede lave koncentration af PFOS udledt efter 1. juni 2008 ikke udgør tilstrækkeligt grundlag for at konstatere en egentlig miljøskade.

⁶ Esbjerg Kommunes vurdering af den 25. oktober 2021 om udspredd PFAS-mængde er vedlagt som bilag 1

5.1.1 *Kan der udstedes undersøgelsespåbud efter jordforureningslovens § 38 e eller miljøbeskyttelsesloven § 73 e?*

Som anført under afsnit 4.1.1 er der i jordforureningslovens § 38 e og miljøbeskyttelseslovens § 73 e hjemmel til, at miljømyndigheden kan udstede undersøgelsespåbud i perioden frem til, at miljøskadeloven aktiveres.

Formålet med et sådant påbud er at få belyst, om der foreligger en miljøskade eller en overhængende fare for miljøskade.

Proportionalitetsprincippet skal respekteres, og derfor skal de efterspurgte oplysninger være nødvendige for bedømmelsen af, om der foreligger en miljøskade eller en overhængende fare herfor.

Der kan kun meddeles påbud om undersøgelse, når miljømyndigheden har en stærk formodning om, at der foreligger en miljøskade eller overhængende fare herfor. Det vil sige, at den blotte mistanke om jordforurening eller forurening af vandløb ikke er tilstrækkelig. Der skal tillige være formodning om, at forureningen har karakter af en miljøskade, eller at der er overhængende fare for miljøskade.

I afsnittet umiddelbart ovenfor vurderes det mest sandsynligt, at der ikke foreligger en selvstændig miljøskade i medfør af miljøskadelovens §§ 7-11, idet der har været anvendt en PFOS-frit træningsskum fra 2009 – formentlig allerede fra 2007 – hvorfor en potentiel forurening fra 1. juni 2008 efter det oplyste må anses for at være beskeden.

På dette grundlag anses det ikke overensstemmende med proportionalitetsprincippet at udstede påbud om undersøgelse af en forurening til RelyOn Nutec Denmark i medfør af jordforureningslovens § 38 e eller miljøbeskyttelseslovens § 73 e.

5.2 **Påbudsmuligheder ved jord- og/eller grundvandsforurening**

Påbud om undersøgelse eller oprensning af jord- og grundvandsforurening i de situationer, hvor miljøskadeloven ikke finder anvendelse, reguleres i jordforureningslovens kapitel 5.

Det er således alene i de tilfælde, hvor der ikke er grundlag for ansvar for en miljøskade i henhold til jordforureningslovens kapitel 4 a, at jordforureningslovens kapitel 5 kan finde anvendelse, jf. herved almindelige bemærkninger, punkt 5.1.2 i LFF nr. 118 af 12. marts 2008.

5.2.1 *Kan der meddeles undersøgelsespåbud i medfør af jordforureningsloven?*

I henhold til jordforureningslovens § 40 kan der udstedes påbud om undersøgelser til den virksomhed, der har givet anledning til en forurening, forudsat at den pågældende forurening ikke er ophørt inden 1. januar 1992.

Det er således afgørende for mulighederne for at meddele undersøgelsespåbud, at forureningen enten er sket efter 1. januar 1992 eller er forsat efter 1. januar 1992.

Herudover er det et krav, at forureningen stammer fra den virksomhed, som påbuddet rettes mod. Esbjerg Kommune har som påbudsmyndighed bevisbyrden for, at påbud meddeles til rette forurenere, og at betingelserne for udstedelse af påbud er opfyldt.

I henhold til forarbejderne til jordforureningslovens § 40 kan der meddeles undersøgelsespåbud efter bestemmelsen, når miljømyndigheden har en begrundet mistanke om, at der er en forurening, som skal undersøges, og den mulige forurening med overvejende sandsynlighed kan hidrøre fra den mulige forureners virksomhed eller anlæg.

5.2.1.1 *Forureningens alder*

På baggrund af de foreliggende oplysninger om forureningen må det konstateres, at der er tale om en forurening, som kan være indledt for mange år siden. Med henvisning til oplysningen om, at PFOS i brandskum har været anvendt siden 1966, er det sandsynligt, at PFOS-forureningen kan være påbegyndt ved brandskolens etablering i 1968.

RelyOn Nutec Denmark har oplyst, at denne er overgået til anvendelse af PFOS-frit træningsस्कum senest fra 2009.

De foreliggende oplysninger indikerer således, at en potentiel forurening kan være sket over en længere periode; det vil sige i perioden fra 1968 frem til 2009, idet der dog stadig kan ske udledning af ældre belægninger i brandøvelsesanlæg, udstyr mv.

På baggrund af ovenstående vurderes det, at der er tilstrækkelig sandsynlighed for, at forureningen også er sket efter 1. januar 1992, hvorfor forureningens alder ikke er til hinder for udstedelse af undersøgelsespåbud.

Det er Esbjerg Kommune som miljømyndighed, der har bevisbyrden for, hvornår en forurening er sket.

Ved forurening, der må antages at være sket over en længere årrække, stiller Miljø-og Fødevarerklagenævnet imidlertid ikke store krav i forhold til at løfte bevisbyrden for, at der også er sket forurening efter 1. januar 1992.

Det vurderes, at Esbjerg Kommune kan løfte bevisbyrden for, at forurening også er sket efter 1. januar 1992.

5.2.1.2 *Forureningskilden – påbudsadressater*

Ud fra de foreliggende oplysninger stammer en potentiel PFOS-forurening i området antageligt fra anvendelsen af PFOS-holdigt brandskum.

Det er endnu ikke undersøgt, hvem den mulige forurening hidrører fra, idet det dog må anses for sandsynligt, at forureningen hidrører fra såvel den periode, hvor Esbjerg Kommune selvstændigt drev brandskolen (fra 1968 til 1997) og den efterfølgende periode, hvor RelyOn Nutec Holding (fra 1997 til 2005) har drevet brandskolen. Derudover er det sandsynligt at en andel af forureningen hidrører fra år 2006, hvor RelyOn Nutec Denmark overtager driften af brandskolen. Selskabet er forsat fungerende driftsoperatør af brandskolen i dag.

Det er i jordforureningslovens § 41, stk. 3, defineret, hvem der kan påbydes forureningsundersøgelser efter § 40:

"Den, der i erhvervsmæssigt eller offentligt øjemed driver eller drev den virksomhed eller anvender eller anvendte det anlæg, hvorfra forureningen hidrører. Forureningen eller en del heraf skal være sket i den pågældende driftsperiode."

Bestemmelsen må udlægges sådan, at den ikke afskærer påbud efter § 40, selvom en del af forureningen hidrører fra en tidligere ejer.

Hvor der er grund til at antage, at den mulige forurening hidrører fra flere forurenere, skal fremgangsmåden i § 43 anvendes.

Efter § 43 kan undersøgelsespåbud meddeles til alle de forurenere, som har medvirket til den forurening, der ønskes undersøgt, medmindre den pågældende forureners bidrag er ubetydelig, jf. stk. 2.

Udgangspunktet er, at påbudsmyndigheden skal vurdere den enkelte mulige forureners andel af forureningen og på baggrund heraf meddele påbud til hver enkelt forurener.

Ifølge lovens forarbejder skal der ved denne bedømmelse tages hensyn til følgende tre faktorer:

- 1) Karakteren af den pågældende forurening (farlighed).
- 2) Omfanget af de pågældendes forurening (hvor meget kan henføres til hver forurener/driftsperiode).
- 3) Den tidsmæssige udstrækning af den forurening, som den enkelte forurener har forårsaget, hvilket må forstås som længden af den periode, hvor forureningen er foregået.

Derudover må der tillige lægges vægt på tidligere undersøgelser og de forurenende virksomheders aktiviteter og regnskaber, som viser virksomhedens brug af forurenende stoffer.

På baggrund af ovenstående hensyn må Esbjerg Kommune i tilfælde af mulighed for udstedelse af påbud vurdere egen andel af forureningen under dennes tid som selvstændig driftsleder af brandskolen, henholdsvis RelyOn Nutec Holdings samt RelyOn Nutec Danmarks andel af forureningen i tiden som driftsleder.

Når påbuddene er meddelt, er det hensigten, at forurenerne sammen skal blive enige om, hvordan de fælles vil efterkomme påbuddene.

Hvis enighed ikke kan opnås, kan nyt undersøgelsespåbud af den samlede forurening meddeles til den forurener, som må antages at have bidraget med den største andel af forureningen, jf. § 43, stk. 3. Herefter vil påbudsadressaten kunne få dækket udgifterne af de øvrige forurenere i det omfang, omkostningerne kan henføres til deres andel af forureningen, jf. § 43, stk. 4.

5.2.1.3 *Betydning for mulighederne for at kunne meddele oprensingspåbud*

I henhold til praksis fra Miljø- og Fødevarerklagenævnet kan der ikke meddeles undersøgelsespåbud, hvis det på forhånd kan udelukkes, at der kan meddeles oprensingspåbud i anledning af forureningen.

Denne praksis er blandt andet fastslået i MAD 2013.3285, MAD 2013.3240 og MAD 2014.148 og er senest bekræftet i Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse af 8. september 2021, sag 18/05237, hvor nævnet udtalte følgende:

"Det er imidlertid Miljø- og Fødevarerklagenævnets opfattelse, at det tillige følger af det almindelige forvaltningsretlige proportionalitetsprincip, at der ikke kan meddeles påbud om undersøgelse af en forurening efter jordforureningslovens § 40, hvis det på forhånd kan udelukkes, at der kan meddeles påbud om oprensning mv. enten efter jordforureningslovens § 41 eller efter miljøbeskyttelseslovens § 69."

Den angivne praksis er således begrundet i proportionalitetsprincippet.

I afsnit 5.2.2 er der foretaget en vurdering af mulighederne for at udstede oprensingspåbud efter jordforureningslovens kapitel 5. Her konkluderes det, at formodningerne om forureningens alder indebærer, at der ikke – ud fra de foreliggende oplysninger om forureningen – vil være grundlag for at udstede et påbud om oprensning i henhold til jordforureningslovens § 41, idet den væsentligste del af forureningen må antages at være sket før 1. januar 2001.

Hvis der er en mulighed for, at der på baggrund af yderligere undersøgelse af forureningen kan være grundlag for et påbud om oprensning i henhold til reglerne i miljøbeskyttelsesloven, vil et undersøgelsespåbud ikke være disproportionalt.

I afsnit 5.2.3 er der foretaget en vurdering af mulighederne for udstedelse af oprensingspåbud efter miljøbeskyttelsesloven. Her konkluderes det tilsvarende, at der ikke vil være grundlag for at meddele påbud om oprensning.

Samlet medfører ovenstående, at meddelelse af undersøgelsespåbud ifølge nævnspraksis vil være udelukket på grund af proportionalitetsprincippet, henset til at der ikke vil være hjemmel til udstedelse af oprensingspåbud.

5.2.2 *Kan der udstedes oprensingspåbud efter jordforureningslovens kapitel 5?*

Oprensningspåbud efter jordforureningsloven forudsætter, at den konstaterede forurening – eller den væsentligste del af forureningen – er sket efter 1. januar 2001.

Det er miljømyndigheden, der har bevisbyrden for, hvornår en forurening er sket, herunder om den væsentligste del af forureningen er sket før eller efter 1. januar 2001.

Det er ikke fuldstændigt afklaret, hvad der forstås ved *den væsentligste del af forureningen*. Pagh antager, at væsentlighedskravet må fortolkes som en *de minimis regel*, hvorefter myndigheden skal kunne godtgøre, at kun en ubetydelig del af forureningen er sket før 1. januar 2001, hvis oprensingspåbud skal kunne meddeles.⁷

I MAD 2017.315 fastslog Miljø- og Fødevareklagenævnet, at der ikke kunne meddeles oprensingspåbud til en virksomhed G, som siden 1967 havde drevet en genanvendelsesvirksomhed med modtagelse af skrot. Baggrunden herfor var, at forureningen måtte antages at være sket løbende i hele driftsperioden, hvorfor det ikke kunne godtgøres, at den væsentligste del af forureningen var sket efter 1. januar 2001.

Som angivet i afsnit 5.2.1.1 vurderes det på baggrund af de foreliggende oplysninger, at forureningen med PFOS kan være indledt tilbage i 1968 og er forsat indtil 2009, idet udledning af ældre PFOS dog stadig i et vist omfang kan ske fra ældre belægninger grundet stoffets svære nedbrydelighed.

Ifølge de foreliggende oplysninger faldt brugen af PFOS dog markant fra 2002. Herudover skete der med stor sandsynlighed et fald i anvendelsen af PFOS på brandskolen i 2006, hvor PFOS-holdigt brandskum – foruden restlager – blev forbudt. Endelig ophørte anvendelse af brandskum indeholdende PFOS fra 2009 – formentlig allerede fra 2007.

Henset til det beskrevne sagsforløb vurderes det, at den væsentligste del af forureningen er sket *før* 1. januar 2001, hvorfor der ikke er hjemmel til at udstede påbud om oprensning i henhold til jordforureningsloven.

Et eventuelt påbud om oprensning af jord vil derfor alene kunne udstedes med hjemmel i miljøbeskyttelsesloven, hvis betingelserne herfor er opfyldt.

5.2.3 *Kan der udstedes oprensingspåbud efter miljøbeskyttelsesloven?*

Som anført i afsnit 4.3 forudsætter et påbud efter miljøbeskyttelsesloven, at påbudsadressaten har forårsaget forureningen ved erstatningspådragende adfærd.

⁷ Pagh, *Jordforureningsloven med kommentarer*, 2. udgave, 2011, s. 560 f.

Virksomhedens eventuelle erstatningspådragende adfærd skal vurderes på baggrund af de på forureningstidspunktets gældende normer.

Ifølge de foreliggende oplysninger har RelyOn Nutec Denmark i perioden 12. april 2007 og frem til 21. marts 2019 ikke haft tilladelse til udledning af overflade- og slukningsvand fra brandskolen, hvorfor udledningen i denne periode kan anses for at have været ulovlig.

Henset til det beskrevne sagsforløb i afsnit 3.2 og til Esbjerg Kommunes beregninger af data fra regionen⁸ må en potentiel forurening i den givne periode anses for at udgøre et uvæsentlig bidrag til det samlede billede, idet det dog ikke fuldstændigt kan udelukkes, at der er sket en begrænset ny tilførsel af PFOS, som kan have forværret den eksisterende forurening.

Under forudsætning af at det kan påvises, at der i perioden 2007-2019 er sket forværring af den eksisterende forurening, udgør forureningen af jord eller grundvand en overtrædelse af miljøbeskyttelseslovens § 19.

Esbjerg Kommune kan i henhold til miljøbeskyttelseslovens § 69, stk. 1, nr. 2, påbyde den ansvarlige for en given forurening at genoprette den hidtidige tilstand (et oprensningpåbud).

Miljøbeskyttelseslovens § 69 hjemler alene mulighed for udstedelse af oprensningpåbud for den del af forureningen, som er sket ulovligt. Det er dermed afgørende, at den forværende forurening kan lokaliseres og opgøres.

På baggrund af beregninger fra Esbjerg Kommune er der i den ulovlige periode udledt ca. 2,5 kg PFAS. Kvantificering af ansvaret er således mulig i et vist omfang.

Efter det for Horten oplyste vil det imidlertid ikke være muligt rent teknisk at fastslå med fornøden sikkerhed, hvor stor en andel af den ulovlige forurening, der er udledt til jord og grundvand henholdsvis åvand og vandløb.

På baggrund af ovenstående vurderes det, at påbud om oprensning i henhold til miljøbeskyttelseslovens § 69, jf. § 19, ikke kan meddeles. Dertil kommer, at en eventuel påbudsmulighed vil være fortabt som følge af passivitetsbetragtninger (afsnit 5.4).

5.3 Påbudsmuligheder ved forurening i åvand og vandløb

Påbud om undersøgelse eller oprensning af åvand og vandløb i de situationer, hvor miljøskadeloven ikke finder anvendelse, reguleres af miljøbeskyttelsesloven.

⁸ Vedlagt som bilag 1

5.3.1 *Undersøgelsespåbud*

Miljøbeskyttelsesloven indeholder i § 72 hjemmel for miljømyndigheden til at pålægge den ansvarlige at foretage undersøgelser af egne forureningsforhold.

Undersøgelsespåbud kan alene meddeles, hvis:

1. Myndigheden har en begrundet mistanke om forurening.
2. Virksomheden må antages at være skyld i forureningen.
3. Påbuddet er nødvendigt, jf. proportionalitetsprincippet.

Henset til at det i afsnittet nedenfor findes ikke at være muligt at udstede påbud om oprensning, er det vores vurdering, at proportionalitetsprincippet indebærer, at undersøgelsespåbud i medfør af § 72 er udelukket, jf. nævnspraksis om interaktionen mellem undersøgelses- og oprensningspåbud.

5.3.2 *Oprensningspåbud*

Oprensningspåbud efter miljøbeskyttelsesloven forudsætter erstatningspådragende adfærd, hvilket kan konstateres i perioden 12. april 2007 og frem til 21. marts 2019, hvor RelyOn Nutec Denmark ikke haft tilladelse til udledning af overflade- og slukningsvand fra brandskolen.

Under forudsætning af, at det kan påvises, at der i perioden er sket forværring af den eksisterende forurening, udgør forureningen af vandløb en overtrædelse af miljøbeskyttelseslovens § 27.

Som anført i afsnit 5.2.3 kan det ikke udelukkes, at der i den givne periode er sket udledning af PFOS, idet der dog i så fald må være tale om en meget lille del af den samlede mængde.

Det kan således ikke udelukkes, at der kan være sket en overtrædelse af miljøbeskyttelseslovens § 27, hvorfor Esbjerg Kommune i henhold til miljøbeskyttelseslovens § 69, stk. 1, nr. 2, som udgangspunkt kan påbyde RelyOn Nutec Denmark at genoprette den hidtidige tilstand; det vil sige meddele oprensningspåbud.

Som angivet i afsnit 5.2.3 hjemler § 69 alene mulighed for udstedelse af oprensningspåbud for den del af forureningen, som er sket ulovligt. Det er dermed afgørende, at den forværende forurening kan lokaliseres og opgøres.

Med henvisning til samme begrundelse om muligheden for oprensningspåbud efter miljøbeskyttelsesloven i anledning af potentiel jord- og grundvandsforurening (afsnit 5.2.3) vurderes det ikke på det foreliggende oplysningsgrundlag for muligt at udstede påbud om oprensning af potentiel forurening i åvand og vandløb.

5.4 **Er eventuelle påbudsmuligheder fortabt ved passivitet?**

Efter de almindelige forvaltningsretlige regler gælder det, at miljømyndigheder som følge af betragtninger om passivitet kan miste muligheden for udstedelse af påbud.

Praksis fra Miljø- og Fødevareklagenævnet viser, at en myndighed, der har fået kendskab til en forurening, er forpligtet til at meddele undersøgelsespåbud inden for rimelig tid, idet myndigheden ellers kan risikere at miste muligheden for at meddele påbud i anledning af en konstateret forurening, såkaldt "retsfortabende myndighedspassivitet".

Foruden den forløbne tid skal der i vurderingen af, om der er indtrådt passivitet, tages hensyn til myndighedens mulighed for at undersøge, hvor forureningen stammer fra, herunder hvem der er forurener, og om der er behov for undersøgelser eller oprydninger. Derudover må der i vurderingen tages hensyn til, om påbudsadressaten har indrettet sig i tillid til, at der ikke vil blive meddelt påbud.

5.4.1 *PFOS-forurening i jord og grundvand*

Efter det for Horten oplyste har Esbjerg Kommune siden 4. oktober 2018, hvor påbud om ophør af udsprøjtning af overskydende overflade- og slukningsvand blev meddelt, været vidende om, at RelyOn Nutec Denmark uden tilladelse har udledt overflade- og slukningsvand fra brandskolen siden 2007.

Det er yderligere oplyst, at Region Syddanmark i 2013 foretog tre borer på brandskolens areal, og at der ved en af borerne blev påvist indhold af PFAS i grundvandet. Det lægges til grund, at Esbjerg Kommune blev orienteret om resultatet af borerne i 2013.

På baggrund heraf vurderes det, at Esbjerg Kommune i hvert fald siden 2013 har haft kendskab til mulige forureningsforhold i jord og grundvand. Dertil kommer, at kendskabet til PFAS og dennes negative påvirkning af miljøet allerede kom frem i 2002, herunder yderligere i årene 2006-2011, hvor brugen af PFOS i brandskum blev gjort ulovlig.

Det vurderes derfor, at Esbjerg Kommune har været vidende om en potentiel forurening siden 2013, men at Esbjerg Kommune ikke har reageret herpå – heller ikke i 2018, hvor kommunen fik kendskab til de ulovlige udsprøjtningforhold og bragte disse til ophør ved påbud.

Henset til Esbjerg Kommunes manglende reaktion vurderes det sandsynligt, at Esbjerg Kommune under alle omstændigheder vil være afskåret fra at udstede påbud om undersøgelse og oprensning på grundlag af passivitetsbetragtninger.

5.4.1.1 *Medarbejderrelationernes betydning*

Efter anmodning fra Esbjerg Kommune skal det yderligere vurderes, om der er risiko for, at passivitet kan være indtrådt fra 2007, hvor tilladelsen til udledning af overflade- og slukningsvand udløb, henset til at en række af Esbjerg kommunes medarbejdere tidligere enten har ført tilsyn med virksomheden eller har meddelt udsprøjtningstilladelsen i 1997.

Det er oplyst, at Ribe Amt frem til 2002 har ført løbende miljøtilsyn med brandskolen. På grund af Esbjerg Kommunes udtræden af brandskolens virksomhed i 2002, overgik dette miljøtilsyn til Esbjerg Kommune.

I forbindelse med kommunalreformen i 2007 overflyttede to medarbejdere, der havde været involveret i sagen om brandskolen, til Esbjerg Kommune:

- 1) En medarbejder fra Ribe Amt, der har været involveret i udstedelsen af udprøjtningstilladelsen i 1997. Under dennes tid i kommunen har medarbejderen ikke med brandskolen at gøre.
- 2) En medarbejder fra Ribe Amt, der har ført tilsyn med brandskolen frem til 2002. Under dennes tid i kommunen får medarbejderen med brandskolen at gøre i 2015, hvor denne har en dialog med Falck, og derudover bliver tilsynet med virksomheden knyttet til medarbejderen i 2018.

Derudover er det oplyst, at en medarbejder fra Esbjerg Kommune har ført tilsyn med brandskolen i årene 2003-2006. Tilsynet vedrørte primært virksomhedens opbevaring af brandbare væsker og har ikke vedrørt PFAS. Under et miljøtilsyn i 2005 har medarbejderen gjort opmærksom på, at virksomheden skal søge om udspretningsstilladelse, hvis denne ønsker en sådan aktivitet.

Afgørende for, om myndighedspassivitet kan indtræde, er, om myndigheden havde eller burde have haft viden om det ulovlige forhold.

Der er på det foreliggende oplysningsgrundlag ingen oplysninger om, at Esbjerg Kommune på baggrund af de ovennævnte medarbejderrelationer faktisk fik kendskab til de ulovlige forhold før 2018.

Det forhold, at tilladelsen var meddelt for en tidsbegrænset periode, medfører ikke, at kommunen som tilsynsmyndighed har en pligt til at undersøge, om tidsbegrænsningen overholdes.

At medarbejderne fra Ribe Amt er overflyttet til Esbjerg Kommune, øger ikke forpligtelsen for disse medarbejdere til at sørge for tilsyn i forbindelse med tilladelsens udløb.

På det foreliggende oplysningsgrundlag er der endvidere ikke kendskab til, at der i Ribe Amt eller Esbjerg Kommune har været praksis eller et system for en proces, hvorefter man som tilsynsmedarbejder automatisk blev gjort opmærksom på, at en tilladelse var udløbet.

Der er hverken i medfør af jordforureningsloven eller miljøbeskyttelsesloven pligt til at foretage et systematisk, opsøgende tilsyn med henblik på at konstatere, om udsprøjtningstilladelsen er udløbet. Derimod er det op til kommunalbestyrelsen selv at bestemme tilsynets tilrettelæggelse og omfang.

Hvis miljømyndigheden konkret får oplysninger om eller mistanke om et ulovligt forhold, er denne forpligtet til at undersøge sådanne forhold. Imidlertid er der på det foreliggende oplysningsgrundlag ingen indikationer på, at Esbjerg Kommune skulle være blevet gjort opmærksom på et muligt ulovligt forhold, fx fra naboer eller andre.

På baggrund af ovenstående vurderes det som meget tvivlsomt – og som en meget restriktiv fortolkning - hvis der skulle indtræde passivitet på grundlag af medarbejderoverflytningen.

6. DEN FREMADRETTEDE PROCES

I de foregående afsnit er det vurderet, at Esbjerg Kommune på det foreliggende grundlag ikke har mulighed for at udstede oprensnings- eller undersøgelsespåbud.

Hvor det ikke er muligt at meddele påbud om undersøgelse eller oprensning, skal regionen forestå det videre arbejde.

Det anbefales, at Esbjerg Kommune underretter Region Syddanmark om de mistænkte forureningsforhold, hvorefter Region Syddanmark afgør, om der skal ske kortlægning af den potentielle forurening.

7. KAN ESBJERG KOMMUNE BLIVE PÅLAGT ERSTATNINGSANSVAR?

Offentlige myndigheder, herunder kommuner, er undergivet de almindelige erstatningsretlige betingelser. Dette indebærer, at en kommune efter omstændighederne vil kunne ifalde erstatningsansvar, hvis følgende betingelser er opfyldt:

- Myndigheden har handlet ansvarspådragende (culpøst) ved at have handlet uden for sin hjemmel, i strid med forvaltningsretlige retsgrundsætninger, har tilsidesat processuelle regler eller lignende
- Der foreligger et dokumenteret tab
- Der er årsagssammenhæng mellem den begåede fejl og den skade/det tab, som ønskes erstattet
- Der er tale om et adækvat tab.

Idet der ikke foreligger oplysninger om konkrete potentielle tab, vil der i det følgende kun ske vurdering af, om Esbjerg Kommune kan anses for at have handlet ansvarspådragende i relation til håndteringen af Esbjerg Brandskole og dennes potentielle PFOS-forurening.

Retspraksis har fastslået, at der for offentlige myndigheder gælder et lempet ansvar. Et ansvar forudsætter, at de regler, der er overtrådt, har til formål at værne om den skadelidtes individuelle interesse, eller at myndigheden har begået klare fejl.

Ansvar kan støttes på såvel handlinger som undladelser. Miljømyndigheders passivitet, fx manglende udførelse af tilsyn eller manglende meddelelse af påbud, kan således være erstatningspådragende over for en tredjemand, som har lidt et tab.

Det bemærkes, at der efter miljøskadeerstatningsloven⁹ gælder et objektivi ansvar for miljøskader, som forvoldes ved en særligt forurenende aktivitet. Loven gælder alene for en række bestemte aktiviteter, der er oplyst i lovens bilag 1.

På det foreliggende oplysningsgrundlag ses brandskolen ikke at være eller have været omfattet af de i bilag 1 nævnte aktiviteter, herunder at brandskolen har haft tilladelse efter miljøbeskyttelseslovens § 28 til udledning af spildevand fra anlæg med en kapacitet på mere end 30 personækvivalenter eller spildevand, som indeholder andre stoffer, end hvad der sædvanligt forekommer i husspildevand, eller som har en væsentlig anden sammensætning. Der er derfor ikke grundlag for at bringe miljøskadeerstatningsloven i anvendelse.

7.1 **Miljøtilsyn fra 2007 til 2018**

Det er over for Horten oplyst, at Esbjerg Kommune ikke har udført miljøtilsyn med Esbjerg Brandskoles aktiviteter i perioden fra 2007 til 2018. Esbjerg Kommune bliver derfor først, i forbindelse med et andet ærinde i nærheden af brandskolen, opmærksom på, at brandskolen uden tilladelse har udledt overflade- og slukningsvand.

Det kan som nævnt anses for ansvarspådragende, hvis Esbjerg Kommune i strid med retlige anvisninger ikke har udført tilstrækkeligt miljøtilsyn.

Medmindre der er fastsat særlige regler om tilsyn, har miljømyndigheder imidlertid vide skønsmæssige beføjelser til håndhævelse af miljølovgivningens regler. Som anført i afsnit 5.4.1.1 er Esbjerg Kommune i den foreliggende situation selv berettiget til at bestemme tilsynets tilrettelæggelse og omfang, hvorfor Esbjerg Kommune ikke har være forpligtet til at føre opsøgende tilsyn med brandskolen med henblik på at sikre dennes overholdelse af reglerne.

⁹ Lovbekendtgørelse nr. 994 af 9. september 2014 om erstatning for miljøskader

Med henvisning til de øvrige bemærkninger i afsnit 5.4.1.1, herunder at der ikke er antydninger af, at Esbjerg Kommune skulle være gjort opmærksom på et muligt ulovligt forhold, vurderes det ikke sandsynligt, at Esbjerg Kommune kan anses for at have handlet ansvarspådragende.

På baggrund af de foreliggende oplysninger vurderes det derfor, at Esbjerg Kommune ikke har pådraget sig et erstatningsansvar ved ikke at have ført tilsyn i perioden fra 2007-2018.

7.2 Kendskab til PFOS-forurening i 2013 og til ulovlig udledning i 2018

Som nævnt i afsnit 5.4.1 lægges det til grund, at Esbjerg Kommune blev orienteret om indhold af PFOS i grundvandet i 2013 i forbindelse med undersøgelser udført af Region Syddanmark. Der er ikke oplysning om, at dette fund førte til, at regionen foretog kortlægning efter jordforureningsloven.

I 2018 fik Esbjerg Kommune kendskab til, at RelyOn Nutec Denmark i perioden 2007 og frem udledte overflade- og slukningsvand uden tilladelse. Kommunen udstedte herefter påbud om ophør af udsprøjtning den 4. oktober 2018.

Forløbet giver anledning til at overveje, om Esbjerg Kommune kan drages til ansvar for den af RelyOn Nutec Danmarks selvstændige ulovlige udledning.

Det kan være ansvarspådragende over for tredjemand, hvis miljømyndigheden undlader at udstede påbud om forureningsbegrænsning i tilfælde af, at myndigheden har været forpligtet hertil.

Esbjerg Kommune kan ikke pådrage sig erstatningsansvar over for tredjemand ved at undlade udstedelse af påbud om forureningsundersøgelser efter jordforureningslovens § 40 eller miljøbeskyttelseslovens § 72, idet disse regler ikke har til formål at værne om tredjemands interesse.

I de foregående afsnit er det vurderet, at Esbjerg Kommune ikke er eller har været berettiget til udstedelse af påbud om oprensning af PFOS-forurening efter jordforureningsloven. Det vurderes på den baggrund, at Esbjerg Kommune ikke kan drages til ansvar for sit kendskab til PFOS-forurening i 2013, da Esbjerg Kommune på dette tidspunkt ikke har været berettiget til at udstede påbud om oprensning.

Hvorvidt Esbjerg Kommune kan drages til ansvar for den selvstændige ulovlige udledning, som kommunen får kundskab om i 2018, beror på, om Esbjerg Kommune i 2018 skulle have udstedt påbud om oprensning efter miljøbeskyttelsesloven.

Som anført i afsnit 5.2.3 vurderes det ud fra de foreliggende oplysninger, at oprensningspåbud efter miljøbeskyttelseslovens § 69 ikke er muligt.

Baggrunden er, at det efter det for Horten oplyste ikke er muligt at fastslå, hvorvidt der i den ulovlige periode faktisk er sket tilførsel af ny PFOS, og i så fald om denne forurening har forværret situationen, samt at det ikke er muligt at fastslå, hvor stor en andel af den ulovlige forurening, der er eller måtte være udledt til jord og grundvand henholdsvis åvand og vandløb.

På det foreliggende oplysningsgrundlag anses det derfor ikke for sandsynligt, at kommunen vil kunne drages til ansvar for at have undladt at reagere i 2018.

7.4 **Tilslutning af processpildevand til forsyningens spildevandsledning**

Efter det for Horten oplyste meddeles den 16. maj 2019 tilslutningstilladelse af processpildevand til spildevandsforsyningsselskabets spildevandssystem.

Erstatningsansvar for og konsekvenserne af en sådan tilslutning forudsætter, at Esbjerg Kommune har udvist culpøs adfærd ved meddelelse af tilslutningstilladelsen, fx ved ikke at sørge for vilkår om tilstrækkelig rensning af forurenede spildevand.

Der foreligger ikke oplysninger om kommunikationen mellem Esbjerg Kommune og spildevandsforsyningsselskabet, herunder om der har været viden om eller behov for rensning af spildevandet for PFAS.

Med henblik på at afklare eventuelle konsekvenser af, at der er meddelt tilslutningstilladelse til spildevandsforsyningsselskabets spildevandssystem, vil yderligere oplysninger være påkrævet. På det foreliggende grundlag kan det således ikke afgøres, om Esbjerg Kommune har pådraget sig et erstatningsansvar ved meddelelse af tilslutningstilladelsen.

Horten, 8. november 2021


Henriette Soja