

NOTAT

Til:	Københavns Kommune, Center for miljø
Fra:	Mogens Moe, DLA Nordic A/S
Vedr.:	Hvile-i-sig-selv-princippet og opsparring til anlæg af nye deponier for forurenede jord
Dato:	31. august 2007

1. Behov for deponier for forurenede jord

Det er efter miljøbeskyttelseslovens § 45 kommunen, der har pligt til at sikre bortskaffelsen af affald, herunder forurenede jord. Hjemlen for opkrævning af gebyrer til dækning af omkostningerne i forbindelse med bortskaffelsen af affaldet findes i miljøbeskyttelseslovens § 48, som har lovfæstet "hvile-i-sig-selv"-princippet på affaldsområdet.

Mbl. § 48 giver mulighed for at spare op til nye anlæg. På området "deponier for forurenede jord" tegner der sig i disse år et særligt behov. Der fremkommer ved byggeaktiviteter og ved oprensingsprojekter meget store, men svingende mængder forurenede jord. De seneste ændringer af jordforureningsloven vil formentlig yderligere forøge behovet for deponeringsmuligheder for forurenede jord.

De hidtidige erfaringer viser, at de affaldsansvarlige myndigheder med usædvanligt korte varsler bør være i stand til at tilvejebringe deponikapacitet. Man kan ikke – som ved etablering af traditionelle deponier – påregne en meget lang planlægningsfase. Det kan imidlertid anses for sikkert, at der fortsat vil opstå behov for deponier for forurenede jord.

2. Mbl. § 48 og dens forarbejder

De omkostninger, der efter § 48, stk. 1 kan dækkes over gebyrerne, er følgende: Omkostninger til almindelige anlæg og drift, det vil efter loven sige omkostninger til planlægning, etablering, drift og administration af affaldsordningen, herunder anvisningsordninger, samt til sortering, indsamling af affald mv. og til etablering og drift af virksomheder og anlæg for oparbejdning af affald og affaldsbortskaffelse, jf. dog § 50 a. Omkostninger i forbindelse med kontrollen med affaldet; indsamling og registrering af oplysninger. Samt forskudsvis dækning af planlagte investeringer på affaldsområdet, jf. dog § 50 a.

Henvisningerne til § 50 a medfører, at der ved beregning af gebyrer ved affaldsdeponering ud over omkostninger til almindelig drift og anlæg skal medtages de nødvendige omkostninger til nedlukning og efterbehandling af området i en periode på mindst 30 år.

"Hvile-i-sig-selv"-princippet på affaldsområdet blev oprindeligt lovfæstet ved mbl. 1973 § 62a i 1982, men mere udførlige bemærkninger finder man først i tilknytning til afløseren, § 48 i 1991-loven. Væsentligst i den foreliggende sammenhæng er følgende:

”Fastsættelse og opkrævning af gebyrer på affaldsområdet skal ske således, at der over et vist tidsrum tilstræbes en dækning af de faktiske omkostninger, som er forbundet med det samlede bortskaffelsessystem. I gebyrerne kan indregnes samtlige de omkostninger, som er forbundet med den enkelte kommunes håndtering og bortskaffelse af affald.”

(FT 1991-92, Tillæg A, sp. 1564).

Miljøstyrelsens vejledning 4/1994, side 72, er mere specifik end forarbejderne. Her anføres:

”Opsparing til fremtidige aktiviteter skal være konkret begrundede og forudsat i den kommunale affaldsplan.”

3. Praksis vedrørende ”hvile-i-sig-selv”-princippet

Domstolene har ikke haft lejlighed til at tage stilling til adgangen til at spare op til (selvfinansiere) hvile-i-sig-selv-aktiviteter, men Folketingets Ombudsmand og det kommunale tilsyn har lejlighedsvis udtalt sig herom.

Folketingets Ombudsmand har i en sag, FOB 1975.380, vedrørende Gladsaxe Kommunes fastsættelse af gebyrer for levering af vand, udtalt, at *”en kommune ved sin takstfastsættelse er beføjet til at tage hensyn til sit behov for en rimelig selvfinansiering af fremtidig anlægsvirksomhed vedrørende den pågældende forsyningsvirksomhed.”* Denne beføjelse var dog, ifølge Ombudsmanden, underkastet et krav om, at henlæggelserne skete *”på grundlag af realistiske overvejelser af fremtidig anlægsvirksomhed.”*

I MAD 2000.999 afviser Tilsynsrådet muligheden for at opbygge en affaldsfond, idet opsparing til fremtidige investeringer forudsætter, at aktiviteterne har *”en så aktuel karakter, at kommunalbestyrelsen har truffet konkret beslutning om foranstaltningens iværksættelse gennem projektering og indhentelse af nødvendige godkendelser og tilladelser.”*

MAD 2005.1318 er en udtalelse fra Statsamtet København vedrørende en sag fra Hillerød, hvor Hillerød Kommune fik at vide, at man ikke kunne beslutte at skylde kommunens forsyningsvirksomheder op til 20 mio. kr., men skulle afvikle gælden over en kortere årrække. Hvis der ikke var tale om opsparing til *”konkrete investeringer inden for de enkelte forsyningsområder,”* var kommunen forpligtet til at nedbringe gælden, så kommunens og forsyningernes mellemværende balancerede. På affaldsområdet noterede Statsamtet med tilfredshed, at der var budgetteret med en nulstilling i løbet af meget få år. Statsamtet præciserede sit syn på forskudsvis opkrævning således:

”Som anført i Tilsynets udtalelse af 8. april 2005 indeholder lovens motiver ingen bemærkninger, der kan bidrage til at fastlægge rækkevidden af bestemmelsen i § 48, stk. 1, litra 3. Ifølge teorien kan det næppe antages, at der er hjemmel til at opbygge en ’affaldsfond’ gennem forskudsvis opkrævning af udgifterne til foranstaltninger, som først er planlagt gennemført i en uvis fremtid. Adgangen til forskudsvis opkrævning må formentlig begrænses til foranstaltninger, som har en så aktuel karakter, at kommunalbestyrelsen har truffet en konkret beslutning om foranstaltningens iværksættelse evt. gennem projektering og indhentelse af nødvendige godkendelser og tilladelser.”

Ved en stillingtagen til forskudsvis opkrævning må man forholde sig til det sidste punktum, navnlig det generelt formulerede krav om, at de pågældende foranstaltninger har aktuel karakter.

4. Litteraturen

Litteraturen har beskæftiget sig en del med opsparring i hvile-i-sig-selv-virksomheder.

Jørgen Bjerring og Gorm Møller: Miljøbeskyttelsesloven af 1991 (1998), side 544, udtaler:

”I mangel af udtrykkelige bestemmelser herom kan det næppe antages, at der er hjemmel til at opbygge en ’affaldsfond’ gennem forskudsvis opkrævning af udgifterne til foranstaltninger, som først er planlagt gennemført i en uvis fremtid. På den anden side er bestemmelsen ikke begrænset til de udgifter, som i forbindelse med budgetlægningen forudses afholdt i det kommende regnskabsår. Adgangen til forskudsvis opkrævning må formentlig begrænses til foranstaltninger, som har en så aktuel karakter, at kommunalbestyrelsen har truffet en konkret beslutning om foranstaltningens iværksættelse, eventuelt igennem projektering og indhentelse af nødvendige godkendelser og tilladelser. En nødvendig, men næppe tilstrækkelig betingelse vil være, at foranstaltningen er omfattet af kommunens affaldsplan.”

Opsparingen skal ifølge Birgitte Egelund Olsen, Hvile i sig selv princippet, 1999, side 301, være konkret begrundet og forudsat i kommunens affaldsplan.

Har kommunen i affaldsgebyret medregnet hensættelser til fremtidige investeringer uden at have konkrete investeringsplaner, har det givet anledning til anmærkninger ved revisionen ifølge Birgitte Egelund Olsen, Hvile i sig selv princippet, 1999, side 301.

Også Miljøprojekt 465/1999 ”Råd og Vink om gebyrfastsættelse på affaldsområdet” udtaler sig i pkt. 3.5.1. om opsparingsproblemstillingen:

”Dette krav indebærer, at der i affaldsgebyrerne kan indregnes henlæggelser til kommende investeringer, idet det forudsættes, at disse fremgår af en vedtaget affaldsplan. Der kan herunder henlægges til anlæg, hvis gennemførelse ligger længere ude i fremtiden (mere end 4 år), når disse anlæg er detaljeret planlagt, herunder planlagt til etablering på et bestemt tidspunkt. Også i visse andre særlige situationer, hvor det er sikkert, at en udgift vil indfinde sig, men hvor størrelsen er usikker, kan der henlægges ud fra et realistisk skøn.”

Særligt sidste punktum i det citerede afsnit har relevans i forhold til det svært forudberegnelige, men sikre behov for deponier, som er skitseret under pkt. 1 i dette notat. Miljøprojektet er udarbejdet af professor Karsten Revsbech, statsautoriseret revisor Henrik Holst og daværende projektkoordinator Ejvind Mortensen, Renosam. Styregruppen for projektet har som sædvanlig haft en stærk repræsentation fra Miljøstyrelsen. Miljøprojekter kan ikke tages som udtryk for Miljøstyrelsens synspunkter, men publiceringen signalerer, at projektet har løst den stillede opgave. Projektet er interessant ved, at det har haft deltagelse fra praktikerside, idet Renosam er en forening af kommunale affaldsselskaber.

Karsten Revsbech: Lærebog i miljøret, 3. udg., 2002, side 371, anfører, at det ”nok [er] for restriktivt at kræve, at projektering skal være igangsat m.v. for at der kan ske opkrævning af gebyrer. Det må være tilstrækkeligt, at foranstaltningen er omfattet af kommunens lovbestemte sektorplanlægning og økonomiske planlægning.”

Henlæggelser fra gebyrerne til investeringer, der ligger længere ude i fremtiden end affaldsplanernes 4 års horisont, er ikke udelukket, når de nye aktiviteter er ”detaljeret planlagt, herunder planlagt til etablering på et bestemt tidspunkt,” jf. Karsten Revsbech, samme sted.

Peter Pagh går i Ellen Margrethe Basse (red.): Miljøretten 3 – Affald, jord, vand og råstoffer, 2. udg., 2006, side 261, videre end den øvrige teori og kræver, at ”i hvert fald VVM-tilladelsen foreligger, før udgiften kan indgå i gebyret.”

5. Konklusion

Det sikre holdepunkt i spørgsmålet om opsparing til anlæg af nye deponier er mbl. § 48, dennes forarbejder og Miljøstyrelsens Vejledning 4/1994.

Der har imidlertid udviklet sig en tendens i teorien til at opstille væsentligt strammere betingelser, foreløbig kulminerende med Peter Pagh's udtalelser. Teorien har påvirket praksis. Man burde nok tillægge Miljøprojekt 465/1999 en større vægt, henset til at Miljøprojektet er udarbejdet med praktikerdeltagelse og publiceret af Miljøstyrelsen.

Man må påregne, at det kommunale tilsyn i fremtidige sager vil ligge på linje med Københavns Statsamts afgørelse i MAD 2005.1318. Denne afgørelse gør det vanskeligt – men dog ikke totalt umuligt – at spare op til anlæg af et nyt deponi, før man har konkrete planer om dette.

København, den 28. august 2007

Mogens Moe