

MRF 2023C.5

Bachelorprojekt: Rettigheder og ansvar for affaldsoplag og forurening ved liste virksomheders konkurs

Af stud.jur. Edward Lind-Holm, stud.jur. Stefan Birk Petersen og stud.jur. Jonas Gyldenkerne Kliem

Forord af Peter Pagh

Når driftsherren af en listevirksomhed går konkurs, vil der ofte være efterladt affaldsoplag, hvoraf en del vil kunne sælges til genanvendelse og i den forstand repræsenterer en økonomisk værdi for konkursboet, og i enkelte tilfælde vil virksomheden også have givet anledning til en jordforurening. Dette er emnet for dette bachelorprojekt, som belyser, i hvilket omfang og under hvilke betingelser konkursboet kan drages juridisk til ansvar for affald og forurening fra fallenten, henholdsvis hvilke forpligtelser myndighederne har. Problemstillingen har fået voksende betydning, især fordi en stadig større del af affaldet kan genanvendes og som følge heraf repræsenterer en økonomisk værdi, som konkursboet gerne vil have fat i. Som det belyses i dette bachelorprojekt vil konkursboets salg af affald af økonomisk værdi imidlertid ikke være uden problemer, hvilket bl.a. hænger sammen med EU-Domstolens vide fortolkning af affaldsbegrebet. I nogle tilfælde vil kurators salg af affald med økonomisk værdi kunne blive meget en dårlig forretning for konkursboet, fordi konkursboet dermed kan komme til at hæfte for andre af fallentens økonomiske forpligtelser efter miljølovgivningen. Det centrale kriterium er, om konkursboet driver virksomheden videre, men hvad der forstås herved, er noget mere kompliceret, end det umiddelbart lyder, som det belyses i bachelorprojektet, der samtidig indeholder mulige anvisninger på, hvilke foranstaltninger kurator kan tage for ikke at udvide konkursboets hæftelse for fallentens forpligtelser. Afhandlingen er velskrevet og har især interesser for advokater, der befatter sig med konkursboer, men har også interesse for kommunale myndigheder, der har problemer med efterladte affaldsoplag og forurening fra konkursramte virksomheder.



Bachelorprojekt: Rettigheder og ansvar for affaldsoplæg og forurening ved listevirksomheders konkurs

Fagområde:**Fast ejendom - regulering, forurening & køb**

Navn			
Stefan Birk Petersen			
Jonas Gyldenkerne Kliem			
Edward Lind-Holm			

Individuel vejleder: Peter Pagh**Afleveringsdato: 7. juni 2023**

Indholdsfortegnelse

Abstract	3
1. Introduktion	4
1.1. Indledning.....	4
1.2. Problemformulering.....	4
1.3. Struktur.....	4
1.4. Emneafgrænsning.....	5
1.5. Metodeafsnit.....	6
1.6. Retsstilling i et konkursbo uden affald og forurening.....	6
2. Affald	7
2.1. Affaldsdefinition og afgrænsning.....	7
2.2. Regulering af affald.....	10
3. Forurening	11
3.1. Definition af forurening og afgrænsning.....	11
3.2. Regulering af forurening.....	13
3.3. Hvem er forureneren?.....	14
3.3.1. Miljøansvarsdirektivet og IE-Direktivet.....	16
3.3.2. Miljøskadeerstatningsloven.....	16
3.3.3. Jordforureningsloven.....	17
3.3.4. Miljøbeskyttelsesloven.....	18
3.3.5. Delkonklusion - forureneren.....	18
3.4. Sondring mellem affald og forurening.....	18
3.5. Savværksdommen (U 2006.1531 H).....	19
4. Konkursbo med stedfunden forurening	21
4.1. Når driften videreføres.....	21
4.1.1. Hvornår indtræder konkursboet i "drift".....	21
4.1.2. Grundlæggende regler i Jordforureningsloven (JFL).....	23
4.1.2.1. Forurening før indtræden af konkurs - Fallentens forurening.....	23
4.1.2.2. Forurening både før og efter indtræden af konkurs - Fallenten og konkursbo forurener... 26	
4.1.3. Regulering af stedfunden forurening efter miljøbeskyttelsesloven (MBL).....	26
4.1.4. IE-direktivet.....	27
4.1.4.1. Implementeringen af IE-direktivet.....	31
4.2. Når driften ikke videreføres.....	33
4.2.1. Jordforureningsloven.....	33
4.2.2. IE-direktivet.....	34
4.2.3. Stedfunden forurening (MBL).....	34
4.3. Delkonklusion.....	35
5. Konkursbo med affaldsoplag	35
5.1. Når driften videreføres.....	35
5.1.1. Forpligtelser efter miljøbeskyttelsesloven (MBL).....	35
5.1.1.1. Påbud efter miljøbeskyttelseslovens § 41.....	36
5.1.1.2. Myndigheders selvhjælpshandlinger efter miljøbeskyttelseslovens §§ 69-70.....	42
5.2. Når driften ikke videreføres.....	43

5.2.1. Miljøbeskyttelsesloven.....	43
5.2.1.1. Ansvar for påbud om afhjælpning af ulovlige forhold efter § 69.....	44
5.2.1.2. Selvhjælpshandlinger foretaget af miljømyndigheden med hjemmel i MBL § 70.....	45
5.2.1.3. Påbud om håndtering og opbevaring af affald.....	51
5.2.1.4. Sikkerhedsstillelse efter MBL § 39 a.....	55
5.3. Delkonklusion.....	60
6. Særegne affaldstyper, forureningstilfælde eller andre særtilfælde i konkursboer.....	60
6.1. Særligt for brændbare faste stoffer.....	61
6.2. Affaldsoplag med radioaktivt affald.....	63
6.3. Særlige pligter for affaldsdepoter.....	65
6.3.1. Sikkerhedsstillelse efter MBL § 39 b.....	66
6.4. Affaldsoplaget henligger på lejet grund.....	66
6.5. Dele af affaldsoplaget har positiv værdi.....	67
6.6. Tredjemand har virksomhedspant i selskabets samlede lagerbeholdning.....	71
6.7. Der henligger store oplag af jord på ejendommen - er det affald?.....	75
7. Konklusion.....	78
Litteraturliste.....	80

Abstract

The purpose of this thesis is to research and analyse the legal disposition between a bankruptcy estate and the environmental authority. Furthermore the thesis aims to determine who has the legal obligation to remove waste and pollution from a bankruptcy estate, focusing on the legal framework governing such obligations and their practical implications.

The thesis includes an examination of (i) who is to be regarded as the polluter in the eyes of the National and Supranational environmental legislation, (ii) under which circumstances that an bankruptcy estate can be responsible for the disposal of waste and pollution, and thereby enhance the authority's access to cover their expenses related to the clean up, (iii) the difference it makes whether or not the bankruptcy estate is regarded as the operator of the company and lastly (iv) the different situations which may alter the legal basis and therefore the result of the above.

In summary, it can be concluded that, unless the bankruptcy estate decides to continue its operations, there is generally no basis for asserting direct claims against it. However, there are a few exceptional circumstances where the estate can be held directly liable if it chooses to continue its operations.

1. Introduktion

1.1. Indledning

Siden industrialiseringen er størstedelen af verdensbefolkningens levestandard steget eksplosivt. Måden, hvorpå vi kommunikerer, transporterer os og bor på er i konstant udvikling, og nærmest dagligt lanceres nye og revolutionære produkter. Som en direkte følgevirkning bliver affaldsmængden både større og mere kompleks at genanvende. Med et politisk fokus på cirkulær økonomi og en stigende forbrugerinteresse i grønne produkter, åbner der sig nye og store forretningsområder inden for håndtering og genanvendelse af affald. I 2017 udgjorde markedsværdien af affaldshåndtering og genvinding 20 milliarder kroner i Danmark, og der forventes en vækst på området på 45 milliarder kroner frem mod 2035.¹ Affald bliver således et mere og mere interessant forretningsområde, men har i de seneste år givet anledning til flere juridiske problemstillinger.

Affaldshåndtering er generelt detailreguleret, og der er i dansk lovgivning indarbejdet en række konstruktioner, som kort sagt bygger på forurener-betaler-princippet: Vedkommende som har udledt affald eller forurening, skal også rydde op efter sig selv². Problemstillingerne opstår imidlertid, når en virksomhed med affaldsoplæg eller stedfunden forurening går konkurs, idet den danske lovgivning ikke i et tilstrækkeligt omfang tager stilling hertil. Dette er tydeligt afspejlet i bl.a. Prom-sagen³ og sagen om Det Danske Stålvalseværk⁴. Der ses således et behov i praksis for at fastlægge og diskutere retstilstanden i konkurssituationer, hvilket har givet anledning til at fremsætte følgende problemformulering.

1.2. Problemformulering

Hvad er retsstillingen mellem et konkursbo og den offentlige myndighed, henset til hvem der har oprydningsforpligtelsen af affald og forurening fra fallenten?

1.3. Struktur

Opgaven er opdelt i tre dele. Opgavens første del (afsnit 2-3) redegør for det generelle retsgrundlag for affald og forurening, som en kort introduktion til retsområdet. I behandlingen vil der særligt blive lagt vægt på definitionen af henholdsvis affald og forurening, ligesom der

¹(Skab Et Indre Marked for Affald, 2017)

² (Haugsted & Pagh, 2022, p. 568)

³ U 2012.2102 H

⁴ MAD 2005.1247 B

foretages en analyse af, hvem der anses som forurener og deraf er ansvars- og pligtsubjekt efter den relevante miljøretnlige regulering. U 2006.1531 H inddrages for at belyse sondringen mellem stedfunden forurening og affaldsoplag, samt for at påvise hvordan denne sondring senere påvirker retsstillingen i sagen om Proms Kemiske Fabrikker.

Dernæst fastlægges retsgrundlaget for konkursboer, hvori der findes henholdsvis et affaldsoplag og stedfunden forurening (afsnit 4-5). For at belyse og analysere retsgrundlaget, tages der udgangspunkt i et konkursbo med en stedfunden forurening, samt et konkursbo med et affaldsoplag. Retsstillingen er divergerende, henset til om driften indstilles eller videreføres. Derfor foretages en yderligere opdeling af de to scenarier, ved at der skelnes mellem et konkursbo hvor driften straks indstilles og hvor konkursboet vælger at fortsætte driften. Herunder behandles i hvilket omfang, et konkursbo kan betragtes som driftsherre, på trods af at konkursboet ikke aktivt har valgt at fortsætte driften. U 2012.2102 H inddrages for at belyse rækkevidden af påbud efter miljøbeskyttelseslovens § 41, og for at illustrere sondringen mellem offentlig- og erstatningsretlige forpligtelser.

Slutteligt belyses interessante miljøretnlige problemstillinger i konkurssituationer (afsnit 6). Herunder vurderes hvordan retsstillingen ændres, såfremt dele eller hele affaldsoplaget består af særligt brændbare stoffer eller radioaktivt affald. Dernæst belyses den situation, hvor dele af affaldsoplaget udgør et aktiv for konkursboet, samt situationen hvor tredjemand har et virksomhedspant, som omfatter den del af konkursboets affaldsoplag, der udgør aktiver. Sidst belyses situationen, hvor der henligger større oplag af jord på den konkursramte virksomheds ejendom.

1.4. Emneafgrænsning

Af hensyn til projektets begrænsede omfang er der alene medtaget en kort redegørelse for retsstillingen ved konkurs uden forurening hhv. affaldsoplag, da området er særdeles behandlet i litteraturen og retspraksis. Projektets fokus er derimod koncentreret om de miljøretnlige problemstillinger, der opstår ved listevirksomheders konkurs. Projektet behandler alene forurening og affaldsoplag i konkurssituationer, og ikke når sådanne situationer overgår til at være miljøskader i miljøskadelovens forstand. Projektet sigter alene på at fastlægge retsstillingen i en konkurssituation, hvorfor konkurslovens regler om rekonstruktion ikke er inddraget.

I afsnit 6, er der medtaget de problemstillinger, som findes at være af særlig interesse vedrørende affald og forurening i konkurssituationer. Dertil kunne yderligere scenarier være behandlet såsom, men ikke begrænset til: Situationer hvor der består en løbende omsorgsforpligtelse for at undgå forurening, uddybning af problemstillingen med jord der betragtes som affald, de yderligere problematikker der opstår ved særligt overlevering af jord der betragtes som affald, afvikling såfremt konkursboet var et landbrug omfattet af husdyrbrugsloven og hvis affaldet omfattes af WEEE-direktivet. Af afgrænsningsmæssige årsager behandles disse emner dog ikke.

Projektet tager sigte på at klarlægge den nugældende retsstilling, hvorfor tidligere gældende ret kun er behandlet i det omfang, det har været relevant for klarlæggelsen af nugældende ret.

1.5. Metodeafsnit

For at klarlægge retsstillingen mellem et konkursbo og en offentlig myndighed, i forhold til hvem der har oprydningensforpligtelsen af affald og forurening fra fallenten, anvendes den retsdogmatiske metode. Metoden har til formål at klarlægge gældende ret, gennem en systematisk analyse og fortolkning af lovgivning, retspraksis og juridiske principper.

Fremstillingen bevæger sig inden for miljøretten og insolvensretten. I miljøretten varetages hensynet til beskyttelse af miljøet, mens insolvensretten fokuserer på kreditorbeskyttelse og ejendomsretlige hensyn. Samspelet mellem de to retsområder analyseres, og der redegøres på baggrund af analysen for retsstillingen.

Den retsdogmatiske tilgang inden for miljøretten er kendetegnet ved, at reguleringen er baseret på EU-implementeret lovgivning, hvorfor mange af reglerne skal fortolkes i overensstemmelse med EU-domstolens fortolkning af direktiverne.

Den retsdogmatiske tilgang til insolvensretten indebærer en analyse og fortolkning af lovgivningens ordlyd, dens forarbejder samt retspraksis i forbindelse med konkursretlige spørgsmål.

1.6. Retsstilling i et konkursbo uden affald og forurening

Ved afsigelse af konkursdekret mister skyldneren retten til at overdrage eller opgive sine ejendele, modtage betalinger eller andre ydelser, modtage opsigelser, reklamationer og

lignende erklæringer, stifte forpligtelser eller på anden måde råde over sin formue med virkning for boet, jf. konkurslovens (KL) § 29.

En konsekvens af KL § 29 er, at skyldneren fra det tidspunkt, hvor der afsiges konkursdekret, mister retten til at disponere med virkning for boet. Dette gælder, hvad enten skyldner er en fysisk eller juridisk person.⁵

Efter afsigelse af konkursdekret opstår konkursboet, der har karakter af en ny juridisk enhed⁶, og al tidligere drift i selskabet stopper i udgangspunktet. Kurator kan dog, såfremt det anses som værende i kreditorernes interesse, vælge i en periode at videreføre driften helt eller delvist, jf. bl.a. KL § 63, hvorefter konkursboet kan vælge at indtræde i arbejdsaftaler med de ansatte i fallentens virksomhed. Formålet med konkursbehandlingen er dog at lukke det insolvente selskab og fordele aktiverne til dets kreditorer.

Ved konkursdekretets afsigelse indsættes en kurator som ledelse i selskabet. Det er kurators opgave at realisere boets aktiver til bedst mulig dækning af boets kreditorer.

Alle skyldners kreditorer har adgang til at anmelde deres krav i boet. Konkursens hovedprincip er, at der sker en ligelig fordeling af skyldnerens aktiver på hans kreditorer, til dækning af hans gæld, jf. KL § 10 c.⁷ Konkursordenen er en fravigelse af førnævnte princip. Først i konkursordenen dækkes massekrav, der følger af KL § 93, disse krav opstår ved selve konkursbehandlingen. Dernæst følger privilegerede krav, jf. §§ 94-96. Siden dækkes simple krav efter § 97 og slutteligt efterstillede krav efter § 98.

2. Affald

2.1. Affaldsdefinition og afgrænsning

Opfattelsen af hvad der er affald har historisk været dynamisk, og afspejler, at hvad der betragtes som affald er i konstant udvikling, særligt motiveret af et stadigt tiltagende fokus på genanvendelighed. Ligesom der er fokus på at begrænse mængden af affald, er der tilsvarende enighed om, at affald skal håndteres forsvarligt under hensyn til affaldets eventuelle farlige

⁵ (Paulsen, 2010, p. 301 f)

⁶ (Rammeskov Bang-Pedersen, 2019, p. 82)

⁷ (Lindencrone Petersen & Ørgaard, 2018, p. 658)

egenskaber, og at omkostningerne til bortskaffelse skal ske på grundlag af forureneren betaler-princippet, som det bl.a. fremgår af direktiv 2008/98 om affald.⁸

Affald er i affaldsdirektivets art. 3(1)⁹, defineret som:

ethvert stof eller enhver genstand, som indehaveren skiller sig af med eller agter eller er forpligtet til at skille sig af med

Ovenstående afgrænsning er særdeles vidtgående, henset til at EU-domstolen i de forenede sager C-304/94, C-330/94, C-342/94 og C-224/95, (Tombesi m.fl.) fandt, at selv genstande der sælges, kan anses som affald. Hertil gælder, at ikke-forurenet overskudsjord er affald, i det omfang der ikke er sikkerhed for dennes fuldstændige genanvendelse, jf. sag C-194/05 (kommissionen mod Italien). Der er ikke noget tidsmæssigt nærhedskrav om, hvornår indehaveren skal agte at skille sig af med genstanden, men et sådan nærhedskrav må givetvist indfortolkes, da [praktisk talt] alle ting ellers vil omfattes af affaldsbegrebet.

Rækkevidden af affaldsbegrebet har dog grænser, som fastslået i C-9/00 hvor EU-domstolen tog stilling til problemet. I sagen var det et centralt tema, om sidesten fra et granitbrud, som kan anvendes som fyldmateriale ved nybygning af veje, skulle anses som affald. I afgørelsen blev det fastslået, at sidesten fra et granitbrud, der midlertidigt oplagres ved siden af granitbruddet, ikke anses for affald, såfremt der er sikkerhed for fuldstændig genanvendelse uden forudgående behandling, uanset at sidesten ikke indeholder farlige stoffer. Dette betyder omvendt, at hvis der er sikkerhed for en fuldstændig genanvendelse uden forudgående behandling af et biprodukt, er der ikke tale om affald, jf. sag C-235/02, hvor fastslået, at olieokoks, der fremkommer ved fremstilling af brændstoffer på olieraffinaderi ikke var affald, når der var sikkerhed for anvendelse til dækning af raffinaderiets energibehov.

I overensstemmelse hermed bekræftede EU-Domstolen i retssagen C-113/12 Brade, at husdyrgødning ikke betragtes som affald, men som en biprodukt, såfremt der er sikkerhed for anvendelse som gødning, hvilket også kan ske på andre landbrug end hvor gødningen er frembragt. Afgørelsen konkluderede samtidig, at affaldsdirektivet ikke indeholder regler om,

⁸ (Pagh, 2019, p. 363)

⁹ Bestemmelsen er implementeret i affaldsbekendtgørelsens § 2, stk. 1.

hvem der har byrden med at påvise, om husdyrgødning skal klassificeres som affald eller biprodukt.¹⁰

Den negative afgrænsning af affaldsbegrebet blev i 2008 kodificeret i affaldsdirektivets art. 5, suppleret af affaldsdirektivets art. 6 om affaldsfasens ophør. En klarere definition af affaldsbegrebet kan opnås ved at betragte affaldsdirektivets art. 5 og 6. Det er vigtigt, at have for øje, at når først et produkt må klassificeres som affald i affaldsdirektivets forstand, kan dette først ophøre, når betingelserne for affaldsfasen ophører i direktivets art. 6, er opfyldt.

Direktivets art. 5(1) opregner, hvornår en genstand anses som et biprodukt frem for et affaldsprodukt. Definitionen af biprodukter retter sig mod de tilfælde, hvor der i forbindelse med en produktion opstår et materiale, som ikke er produktionens formål, men som ved indretningen af produktionen kan anvendes uden yderligere forarbejdning og overholder eventuelle lovkrav til det omhandlede produkt, slutteligt kræves det, at der er sikkerhed for biproduktets videre anvendelse. Såfremt et materiale opfylder disse betingelser, er der tale om biprodukt, hvorfor materialet ikke er omfattet af affaldsreglerne. Hvis restprodukt fra produktion eller forbrug ikke opfylder betingelserne for biprodukt, skal restproduktet klassificeres som affald. Dette indebærer, at restproduktet kun kan ophøre med at være affald, når betingelserne for affaldsfasens ophør er opfyldt. Indtil dette er tilfældet, vil restproduktet være omfattet af affaldsdirektivets krav om bl.a. tilladelse til nyttiggørelse og bortskaffelse samt art. 26 om registrering af transportører og indsamlere.

Direktivets art. 6(1) opregner, hvornår affald ophører med, at være affald og i stedet bliver til et produkt. Det er EU der har kompetencen til at udfylde de i stk. 1, nævnte betingelser, men i det omfang der ikke er vedtaget standarder af EU, jf. art. 6(2), kan medlemsstaterne selv fastsætte kriterier for affaldsfasens ophør, på baggrund af de i art. 6(1) oplyste betingelser, jf. art. 6(3). Det er i udgangspunktet frivilligt for medlemsstaterne hvorvidt affaldsfasen anses for ophørt for visse affaldstyper, når der ikke er vedtaget harmoniserende standarder, jf. bl.a. sag C-60/18 og C-212/18. Dette gør sig gældende for både generelle regler og i relation til konkrete ansøgninger. Derudover kan medlemsstater med henvisning til forsigtighedsprincippet afvise, at affaldsfasen er ophørt for den ansøgte anvendelse, uden at dette strider med proportionalitetsprincippet eller VE-direktivet.¹¹

¹⁰ (Pagh, 2019, p. 366)

¹¹ (Pagh, 2019, p. 371)

Afgrænsningen af affaldsdefinitionen er særligt relevant i forbindelse med kurators adgang til at realisere aktiver i boet samt hvilke økonomiske forpligtelser konkursboet risikere at pådrage sig ved at håndtere affaldet, der måtte være i boets varetægt. Denne adgang er indsnævret væsentligt, i det omfang et aktiv efter miljølovgivningen anses som affald. Systemet er opbygget således, at når først et materiale er omfattet af affaldsdefinitionen, da kan det alene ophøre med at være affald, ved at der træffes afgørelse om affaldsfasen ophør.

Det er kommunen der forestår vurderingen af, hvorvidt noget er affald, jf. affaldsbekendtgørelsen § 4, ligesom det er kommunen der træffer afgørelse, om hvorvidt affaldsfasen er ophørt, jf. affaldsbekendtgørelsen § 6.

Affald reguleres for nuværende i miljøbeskyttelsesloven, der er kernen i den danske implementering af EU's affaldsdirektiv.¹²

Affaldsdirektivets overordnede principper om forureneren betaler, om forsvarlig håndtering af affald, om at begrænse affaldsfrembringelsen og sikre mest mulig genanvendelse kommer til udtryk i miljøbeskyttelseslovens (MBL) §§ 4, 5, 6 b og 43.¹³

2.2. Regulering af affald

Der gælder ifølge miljøbeskyttelsesloven en kommunal forpligtelse, hvorefter at der skal ske en offentlig etablering af affaldsbortskaffelsesordninger¹⁴, som husholdninger er forpligtet til at benytte og betale for. Reguleringen af erhvervsaffald er mere kompleks, henset til at affald efter EU-retten betragtes som en vare, jf. TEUF art. 34-36¹⁵, hvorfor affaldshåndtering såvel som nyttiggørelse anses som et forretningsområde.

Den vidtgående definition af affald beskrevet ovenfor må betragtes i lyset af, at affaldsdirektivet sondrer mellem bortskaffelse og nyttiggørelse. Nyttiggørelse relaterer sig til de tilfælde, hvor anvendelsen af affald erstatter primære råstoffer, jf. sag C-6/00 ASA.¹⁶

¹² Direktiv 2008/98 som ændret ved direktiv 2018/851.

¹³ (Haugsted & Pagh, 2022, p. 558)

¹⁴ alene husholdningsaffald

¹⁵ jf. sag C-2/90, Kommissionen mod Belgien

¹⁶ (Haugsted & Pagh, 2022, p. 663)

Affald adskiller sig dog fra det almindelige varebegreb, ved at omsætning af affald er underlagt særlige restriktioner. En affaldsproducent, slutbruger eller affaldsindehaver må ikke selv forestå bortskaffelsen af affaldet. Dette kommer navnlig til udtryk ved at en modtager af affald skal være godkendt til at modtage og behandle affald. Dette medfører at en overdragelse af affald ofte vil være en økonomisk byrde, hvorefter en affaldsindehaver betaler for bortskaffelsen og eller overdragelsen af affald. I dansk ret kræves miljøgodkendelse til modtageanlæg for affald, hvilket indebærer at de som minimum skal have gennemgået en forudgående VVM-screening, hvilket også omfatter affald til nyttiggørelse, jf. sag C-486/04, (kommissionen mod Italien).

Det er i sag C-494/01 (Kommission mod Irland) fastlagt, at affaldsdirektivet etablerer en ubrudt ansvarskæde, hvorved der opstår et krav om at affaldsindehavere alene overdrager affald til allerede godkendte operatører. Kravet om godkendelse gælder ligeledes for allerede bestående affaldsanlæg.

Den ubrudte ansvarskæde for affald medfører, at der altid består et ansvarssubjekt for affaldet, og hvis en sådan ikke kan identificeres, da vil den relevante offentlige myndighed indtræde i denne forpligtelse. Princippet har til formål at undgå større affaldsoplag uden at der findes en ansvarlig for oprydningen.

Princippet danner grundlag for en række principielle spørgsmål ved selskabers konkurs, navnlig hvem der har pligten til at rydde op, hvis selskabet ikke har midler til at forestå den lovpligtige overdragelse af affald til godkendte modtagere.

3. Forurening

3.1. Definition af forurening og afgrænsning

Definitionen af forurening afgøres af formålet med forureningsreguleringen. Den første miljøbeskyttelseslovs motiver begrundede formålet med reguleringen som værende forebyggelse af skader på menneskers sundhed og rekreative forhold, samt at undgå forrykkelse af den økologiske balance, som følge af menneskeskabte påvirkninger. Formålet er fastholdt, men er senere i motiverne til miljøbeskyttelsesloven anno 1991 udvidet til også at tage højde for hele det kredsløb, stoffer gennemløber fra udvinding, oparbejdning,

behandling og montering til forbrug og bortskaffelse som affald. I miljøbeskyttelseslovens øjemed er frembringelse af affald derfor også at betragte som værende forurening.¹⁷

I IE-direktivet, der omtales nedenfor i afsnit 4.1.4, er forurening i art. 3(2) defineret som værende:

direkte eller indirekte udledning som følge af menneskelige aktiviteter af stoffer, rystelser, varme eller støj i luft-, vand- eller jordbundsmiljøet, der kan skade menneskers sundhed, miljøets kvalitet eller materielle værdier, forringe naturfaciliteter eller forstyrre andre legitime anvendelser af miljøet

Hertil skal det tilføjes, at forurening i dansk ret også omfatter *tilstande*, hvorfor menneskeskabte påvirkninger omfattet af art. 3 (2), vil være udtryk for forurening, på trods af at den forurenende aktivitet er bragt til ophør. Dette er kodificeret i bl.a. JFL § 2, stk. 1, hvorefter jord betragtes som værende forurenede, hvis det anses som potentielt skadeligt for natur, miljø og menneskers sundhed. Der tages i bestemmelsen ikke hensyn til et tidsmæssigt aspekt.

Som det fremgår af definitionen, er “forurening” et normativt begreb. Forurening udgøres ikke af hvad og hvordan der udledes, men af hvilken virkning denne udledning har på omgivelserne. Der er dermed ikke nogen fast grænse for, hvad der betragtes som forurening. Særligt sårbare miljøer vil derfor “hurtigere” betragtes som forurenede, i forhold til mere hårdføre miljøer. Forureningsbegrebets meningsindhold er sammenligneligt med det formueretlige begreb “skade”, forstået at forurening og skade begge repræsenterer uønskede tilstande. Såfremt den uønskede tilstand er fremkaldt på en retsstridig måde, kan dette være grundlag for et berettiget krav om genopretning mod forureneren. Såfremt forureningen ikke er uretmæssig, gælder det modsat, at eventuelle virkninger heraf ikke vil være forbundet med ansvar for forureneren.¹⁸

Sammenfattet er forurening de uønskede virkninger som følger direkte eller indirekte af en udledning. For at yderligere klarlægge hvad forurening omfatter, må der altså foretages en specifikation af, hvad der anses som “uønsket”. Dette kan være fastsat præcist ved lov, og må ellers fortolkes på baggrund af definitionen.

¹⁷ (Haugsted & Pagh, 2022, p. 562)

¹⁸ (Haugsted & Pagh, 2022, p. 563)

På trods af at det i praksis kan være vanskeligt at fastslå, hvorvidt der foreligger en forureningstilstand, fastholder definitionen dog et afgørende normativt aspekt, hvorved det beror på de konkrete forhold, om en påvirkning er uønsket. Det kan altså ikke fastslås på baggrund af kemiske formler eller grænseværdier, medmindre disse udtrykkeligt er anført i lovgivningen. Eftersom det er en praktisk umulighed helt at undgå forurening, må der i praksis accepteres ubetydelige forureninger. Heraf følger, at proportionalitetsprincippet må iagttages i vurderingen af, hvorvidt der foreligger acceptabel forurening, således at der skelnes mellem store og mindre påvirkninger fra udledningen.

3.2. Regulering af forurening

De privat- og offentligretlige regler der regulerer forurening bygger på en præmis om, at man ikke har ret til at forurene, hvorfor det allerede i 1890 blev fastlagt ved dom, at der ikke kan vindes hævde på at forurene¹⁹. De to væsentligste konsekvenser af dette er for det første, at forureneren har ansvar for forureningen og nedbringelsen af denne, hvilket følger af forureneren betaler princippet. For det andet kan der både på privat- og offentligretligt grundlag kræves forureningen nedbragt, samt erstatning for den skade eller ulempe, forureningen har medført, såfremt der foreligger et ansvarsgrundlag.

Regulering af forurening kan deles op i hhv. offentlig- og privatretlig regulering.

De offentligretlige regler medfører, at en myndighed kan begrænse adgangen til at drive forurenende virksomhed. Dette kommer særligt til udtryk i reglerne om miljøgodkendelser jf. MBL § 33, samt reglerne om fastsættelse af driftsvilkår jf. MBL § 34. Miljøgodkendelser og deres betydning i en konkurssituation behandles i afsnit 5.1.1.

Den privatretlige regulering kommer blandt andet til udtryk ved, at man kan blive erstatningsansvarlig for at forurene til skade for andre private, et sådant scenarie kunne blandt andet opstå såfremt en lejer måtte forurene en udlejers ejendom. Dette er udtrykt i blandt andet U 1999.2020/2 H, hvor en erhvervslejer blev pålagt at erstatte udgifter til oprydning efter en olieforurening. En forurener kan dog også ifalde erstatningsansvar uden for kontrakt, såfremt de almindelige erstatningsbetingelser er opfyldt. Derfor kan kommunen kræve betaling for udgifter til undersøgelse og oprydning på erstatningsretligt grundlag.²⁰

¹⁹ 1890.141 Lhs

²⁰ (Haugsted & Pagh, 2022, p. 565 ff)

Myndighedernes erstatningsretlige værn beror ikke på hjemmel i offentligretlige regler, hvilket blev fastslået i U 2001.1709/2 H. Højesterets flertal fandt, at myndighederne i sagen ikke havde hjemmel til at påbyde undersøgelse efter MBL § 72, da bestemmelsen ikke har tilbagevirkende kraft. Dertil var der ikke hjemmel i MBL § 70 til at foretage de iværksatte selvhjælpshandlinger. Virksomheden kunne alligevel gøres erstatningsansvarlig for undersøgelsen og oprydningen som følge af virksomhedens udviste uagtsomhed. Mindretallet - bestående af to dommere - fandt ikke et at der var grundlag for erstatning, og tillagde det ikke betydning, at kommunen muligvis kunne have foretaget afværgeforanstaltninger efter § 69, hvorfor de voterede for frifindelse. Henset til denne dissens, må dommens præjudikatværdi anses som svækket.

Som tidligere anført, har ejere af fast ejendom ikke krav på at kunne forurene. Dette er dog ikke ensbetydende med at forurening er forbudt. Det medfører alene, at lovgiver kan fastsætte krav førend en forurenende udledning lovligt kan foretages, samt at myndigheder tillægges kompetence til at kræve forurenende udledninger begrænset eller undersøgt. Det almindelige legalitetsprincip skal derfor stadig iagttages, hvorfor det alene er lovgivningen, der er definerende for hvilken type udledning der kræver tilladelse.

Formålet er ikke at forhindre enhver forurening, men snarere at sikre udledningen af forurening sker kontrolleret og på mindst mulig skadelig facon. Ved at kræve tilladelser til visse forurenende aktiviteter opnår man begge mål og kan foretage afvejninger, der inddrager andre relevante samfundshensyn.

3.3. Hvem er forureneren?

Der findes hverken i dansk- eller EU-retten en klar angivelse af, hvem der betragtes som forurener. Det upræcise og cirkulære svar er, at den der forpligtes eller gøres ansvarlig for forureningen er forureneren. Dette giver ikke et endegyldigt svar på, hvem der regnes som forurener.

Som et bidrag til afgrænsningen af forurener-begrebet, kan princippet om at forureneren betaler benyttes, samt måden hvorpå dette er indført i EU's forureningsregulering og national lovgivning. Princippet blev først indført i en OECD-henstilling²¹ fra 1972, som må ses i lyset

²¹ OECD Recommendation on guiding principles concerning international economic aspects of environmental policy [C(72)128 af 26. maj 1972]

af den første FN verdenskonference om miljøbeskyttelse samme år. Formålet med henstillingen var, at skatteyderne ikke skulle indestå for omkostningerne forbundet med forebyggende forureningsbegrænsningstiltag, men udgiften derimod skulle afholdes af de forurenende virksomheder, hvorfor udgifterne til forureningsbegrænsning er internaliseret til virksomhederne, der udleder forureningen.²²

I EU-henstilling 75/436 om påligning af omkostninger og de offentlige myndigheders indgriben på miljøområdet, gik man videre og præciserede definitionen af forureneren til at være *“den, som direkte eller indirekte forringer miljøkvaliteten”*. Dette suppleres i henstilling af, at såvidt denne afgrænsning måtte give anledning til tvivl, da skal omkostningerne forbundet med forureningsbegrænsningen lægges *“de steder [...] som på den mest effektive måde bidrager til at forbedre miljøet.”*

I henstillingen²³ påpeges dog, at princippet²⁴ er uden præjudice for virksomhedens erstatningsansvar, hvorfor der ikke er tale om et objektivt ansvar. Deraf følger modsætningsvist, at en virksomhed kan være forurener uden at være erstatningsansvarlig herfor, da virksomheden på trods af manglende ansvarspådragende handling, stadig er forpligtet at tilsikre bedst mulig forebyggelse af forurening.

Det er vigtigt at afgrænse hvem der er forurener “korrekt”, da man ved en for udvidet fortolkning kan gøre led i forureningskæden ansvarlige, selvom de for forureningen fremstår uvedkommende. Modsat vil en for indskrænkende fortolkning kunne udelukke ellers ansvarlige led, da det ikke er dem, der direkte har foranlediget forureningen.

Herudover er det afgørende efter forureneren betaler-princippet, at der iagttages økonomiske effektivitetsbetragtninger, og at disse er styrende for fastlæggelsen af hvem der er forurener, og dermed det afledede pligt- og ansvarssubjekt for forureningen. En følge heraf er, at forureningslovgivningens afgrænsning af pligtsubjekt er besvaret med udgangspunkt i traditionelle juridiske principper, hvorefter pligter og ansvar påhviler den, hvis dispositioner har medført virkningen.

²² (Pagh-Rasmussen, 2014, p. 10 f)

²³ EU-henstilling 75/436

²⁴ Forureneren betaler-princippet

Denne afgrænsning er lagt til grund i de to - for indeværende afgrænsning - mest centrale direktiver, miljøansvarsdirektivet (2004/35) og direktiv 2010/75 om industrielle emissioner (IE-direktivet).

3.3.1. Miljøansvarsdirektivet og IE-Direktivet

I miljøansvarsdirektivets art. 5-8 er pligt- og ansvarssubjekt for miljøskader afgrænset som værende “operatøren”, hvortil der i art. 2(6) er tilknyttet følgende definition:

“en fysisk eller juridisk, privatretlig eller offentligretlig person, der driver eller kontrollerer den erhvervmæssige aktivitet, eller som, såfremt dette fremgår af national lovgivning, har fået overdraget afgørende økonomisk beslutningsmyndighed med hensyn til den tekniske drift af aktiviteten.”

Hvorimod det af IE-direktivet er driftslederen, der er anført som pligtsubjekt for de i miljøgodkendelsen fastsatte vilkår samt for indhentelsen af denne. Driftslederen er i IE-direktivets art. 3(15) defineret som:

“en fysisk eller juridisk person, der helt eller delvis driver eller leder et anlæg [...] eller som efter national lovgivning har fået overdraget den afgørende økonomiske dispositionsret over dets tekniske drift.”

Fælles for direktiverne er således, at driftsherren af virksomheden anses som forureneren, dvs. den fysiske eller juridiske person, der driver virksomheden. Dette er i overensstemmelse med det af forureneren betaler-princippet ovenfor udledte, om fastlæggelse af “forureneren”.²⁵

3.3.2. Miljøskadeerstatningsloven

Direktivernes afgrænsning af pligt- og ansvarssubjekt svarer til det i miljøerstatningslovens § 3, stk. 1, hvorefter det objektive ansvar alene gælder for:

den, der som led i erhvervmæssig eller offentlig aktivitet, der er anført i bilag til loven, forårsager en forurening.

Det er i motiverne fastsat, at det objektive ansvar ikke omfatter grundejere, panthavere, långivere, og andre tredjepersoner. Motiverne understreger dermed udtrykkeligt, at ansvar

²⁵ (Pagh-Rasmussen, 2014, p. 14)

efter miljøerstatningsloven har karakter af et driftsherreansvar. Dette er yderligere bestyrket af, at motiverne præciserer, at reglerne alene gælder for forurening fra fast ejendom, således at blandt andet forurening fra transport, falder uden for lovens objektive ansvar. Miljøskadeerstatningsloven forudsætter at forureneren er den, der efter almindelige erstatningsbetingelser vil kunne gøres ansvarlig for skader, forårsaget som følge af forurening, hvorfor succession er udelukket.

Dette skaber den retsstilling, at en forurener efter miljøskadeerstatningsloven ikke altid er erstatningsansvarlig, men at den erstatningsansvarlige efter miljøskadeerstatningsloven altid vil være at anse som forurener.²⁶

3.3.3. Jordforureningsloven

Forureneren er i jordforureningslovens § 41, stk. 3, udtrykkeligt defineret som:

- 1) Den, der i erhvervmæssigt eller offentligt øjemed driver eller drev den virksomhed ... , 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.

Herved adskiller jordforureningsloven sig fra IE-direktivet og miljøansvarsdirektivet, ved at det ikke udelukkende er erhvervmæssig aktivitet, som omfattes af loven. Derudover tilføjes et subjektivt element i form af uagtsomhed. Forureneren er i JFL § 41, stk. 3, nr. 2, ligesom i miljøerstatningsloven, defineret som den, der efter de almindelige erstatningsretlige regler, ville kunne ifalde erstatningsansvar for en forurenings skadevirkning.

I forhold til afgrænsning af "forureneren", må det jf. Pagh afvises at gøre en forskel, at JFL § 43, stk. 3, nr. 1, anvender kriteriet, om "*forureningen hidrører*", mens miljøerstatningsloven bruger kriteriet "forårsager", da meningsindholdet af de to kriterier synes at være det samme, når der ses bort fra, at adækvanskravet ikke gælder som en betingelse efter JFL § 43, stk. 3, nr. 1.²⁷

²⁶ (Pagh-Rasmussen, 2014, p. 15)

²⁷ (Pagh, 2014, p. 17)

3.3.4. Miljøbeskyttelsesloven

Miljøbeskyttelsesloven angiver ikke i lovtæksten et pligt- og ansvarssubjekt, men anfører i MBL § 69 om lovliggørelse, at *“den ansvarlige”* er pligtsubjekt. Den ansvarlige i miljøbeskyttelseslovens forstand, er jf. MBL § 4, stk. 3, *“den, der påbegynder eller udøver en virksomhed, der kan give anledning til forurening”*, hvilket yderligere konkretiseres i stk. 4, hvori den ansvarlige defineres som *“den, der har forårsaget forurening”*.

Samme konstruktion ses i MBL § 72, hvorefter påbudsadressaten, og deraf pligtsubjekt, er *“den, der er ansvarlig for en virksomhed, der kan give anledning til forurening”*. MBL § 4, stk. 3 og 4, kan dermed anses som udfyldende for, hvem der er pligtsubjekter for de forskellige påbudsadgange, tilladelses- og godkendelseskrav der følger af miljøbeskyttelsesloven.

3.3.5. Delkonklusion - forureneren

Forureneren kan sammenfattende som pligt- og ansvarssubjekt ved forureninger afgrænses til den eller de fysiske eller juridiske personer, hvis aktivitet medfører eller har medført, at der sker eller er sket en udledning af stoffer, som har medført eller medfører en forurening.²⁸

3.4. Sondring mellem affald og forurening

Sondringen mellem affald og stedfunden forurening er særlig relevant for den offentlige myndigheds påbudsadgange, beføjelser og forpligtelser.

Affald er alt, som indehaveren agter at skille sig af med eller er forpligtet at skille sig af med. Det følger af EU-praksis, at affald også kan omfatte genstande med økonomisk værdi, og affald betragtes i EU-retten som en vare i henhold til TEUF art. 34-36. Det er i MBL § 2, stk. 1 fastlagt, at frembringelse af affald kan anses som forurening i miljøbeskyttelseslovens forstand.

Forurening refererer til tilførslen af skadelige eller forstyrrende stoffer til miljøet, der kan have skadelige virkninger på økosystemer, menneskers sundhed eller andre organismer. Forurening kan opstå i forskellige former, herunder luftforurening, vandforurening og

²⁸ Hvilket i praksis vil sige driftsherren på tidspunktet for forureningen.

jordforurening . Forureningsbegrebet er sammenligneligt med det formueretlige begreb skade, og udgør altså en *uønsket tilstand*, snarere end en faktisk defineret størrelse.

Som anført kan frembringelse af affald være udtryk for forurening, og et affaldsoplag kan give anledning til forurening. Sondringen mellem affald og forurening bliver således, at affald ses som materialer, der ikke længere er ønskede og bortskaffes eller nyttiggøres, mens forurening refererer til skadelige stoffer eller aktiviteter, som indføres i miljøet og disses negative virkning på økosystemer og menneskers sundhed.

Vigtigheden af sondringen blev særligt fremstillet ved afsigelse af de to Højesteretsdomme U 2006.1531 H og senere i Prom-sagen (U 2012.2102 H).

Højesteret har i U.2006.1531 H taget stilling til hvorvidt MBL § 41, stk. 1, kan anvendes som hjemmel til påbud om oprensning. Højesteret fandt, at der i MBL § 41 alene foreligger hjemmel til at begrænse fremtidig forurening, og ikke allerede foreliggende forurening. Påbuddet var derfor ugyldigt, uanset at der muligvis kunne have været meddelt et påbud med andet hjemmelsgrundlag.

I U.2012.2102 H fandt Højesteret, at et affaldsoplag ikke udgør stedfunden forurening, men derimod en kilde til fremtidig forurening, som dermed kunne søges nedbragt i henhold til en miljøgodkendelse, og derfor med hjemmel efter MBL § 41, stk. 1.

Det er væsentligt at kende til grundlaget for Savværksdommen fra 2006, for at forstå hvorfor Højesteret dømmer som de gør i Prom-sagen fra 2012, som behandles i afsnit 5.1.1.1.

3.5. Savværksdommen (U 2006.1531 H)

I dommen meddeles et savværk, T2, i 1998 påbud om en jordoprensning i medfør af MBL § 41, stk. 1, da der var konstateret en jordforurening på savværkets grund. Det fremgik endvidere af påbuddet, at der subsidiært var hjemmel i MBL § 69, stk. 1, til at forlange foranstaltninger til nedbringelse af forureningen gennemført.

T2 påklagede ikke påbuddet, men forsøgte at træffe foranstaltninger til opfyldelse af påbuddet, der dog ikke havde likviditet til at forestå oprensningen, hvorfor M politianmeldte T2 og dennes direktør T1. Byretten idømte T1 og T2 en bødestraf på henholdsvis 25.000 kr

og 50.000 kr. for ikke at have efterkommet påbuddet, hvilket blev anket til landsretten. Under ankesagen underkendte landsretten byretsdommen, hvilket senere blev stadfæstet af Højesteret.

Landsretten fremførte bl.a. *“Det er ubestridt, at ejendommen er forurennet som følge af anvendelsen af træimprægneringsvæsker”*. Det fremgår heller ikke af dommen, at Landsretten betvivler, at T2 og T1 er forureneren på ejendommen. Spørgsmålet angik derfor alene, hvorledes der forelå hjemmel til at kræve ejendommen oprenset, og altså hverken hvorvidt der var forurennet eller hvem der var ansvarlig for denne forurening.

Landsretten anfører endvidere *“Som anført af Miljøkontrollen er påbuddet meddelt med hjemmel i miljøbeskyttelseslovens § 41, stk. 1. Efter bestemmelsens ordlyd vedrører den alene fremadrettet virksomhed og ikke tidligere sket forurening.”* og understøtter dette med at der i forbindelse med jordforureningslovens gennemførelse, hvorved miljøbeskyttelseslovens § 83 a blev indført, var fremført følgende *“Det skal imidlertid bemærkes, at der hidtil har været en vis tvivl vedrørende den nærmere rækkevidde af §§ 41 og 42 i forhold til jordforureninger. Dette lovforslag har ikke til formål at afklare denne tvivl”*. Hertil tilføjer Landsretten, at forarbejderne til 1973-loven og lovændringerne i 1991 forholder sig stiltiende til hvorvidt lovens § 41, måtte finde anvendelse ved tidligere forurening.

Landsretten finder, at der ikke var foretaget et gyldigt påbud, hvorfor tiltalte frifindes. At der subsidiært er meddelt påbud efter MBL § 69, afviser Højesteret skal have retsfølger for T2 og T1.

Højesteret tiltræder dette, og tilføjer at:

miljøbeskyttelseslovens § 41, stk. 1, efter ordlyden, placeringen i loven og forarbejderne, herunder forarbejderne til den tidligere lovs § 44, stk. 1 (Folketingstidende 1990/91 (2. samling), Till. A, sp. 1555-1558, henholdsvis (Folketingstidende 1972/73, Till. A, sp. 3989-3991), må forstås således, at bestemmelsen tager sigte på foranstaltninger til nedbringelse af den fremtidige forurening fra virksomheden og ikke indeholder hjemmel for et påbud om at foretage oprensning eller andre foranstaltninger i anledning af en allerede stedfunden jordforurening.

I dommen fastlægges det derved tydeligt, at miljøbeskyttelseslovens § 41, stk. 1, alene har virkning for nedbringelse af fremtidig forurening, og ikke kan benyttes som en påbudsadgang til at kræve oprensning eller bortskaffelse af allerede frembragt forurening.

4. Konkursbo med stedfunden forurening

Denne del af opgaven vil belyse retsstillingen, når en virksomhed med stedfunden forurening går konkurs. Det er alene reglerne i henholdsvis jordforureningsloven, miljøbeskyttelsesloven og IE direktivet, som behandles i dette afsnit. Der sondres mellem tilfælde, hvor konkursboet henholdsvis viderefører og ikke viderefører driften.

4.1. Når driften videreføres

Konkursboet indtræder i nogle situationer i driften af fallentens virksomhed, hvilket betyder at boet nu anses som driftsherre, og dermed som udgangspunkt er forpligtet til at overholde de offentligretlige krav - herunder miljøgodkendelsen - som gjaldt for den oprindelige driftsherre.

4.1.1. Hvornår indtræder konkursboet i "drift"

Som det ses i det følgende, er det afgørende for konkursboets forpligtelser, hvorvidt driften af fallentens virksomhed videreføres, hvorfor det er relevant at belyse denne sondring. Situationen hvor konkursboet bevidst og velvilligt indtræder i drift, giver ikke anledning til videre diskussion. Medmindre der sigtes efter en virksomhedsoverdragelse, vil kurator i en almindelig konkurssituation som regel afvikle driften. Her er det straks mere uklart, hvilke handlinger konkursboet kan udføre, før boet anses for at indtræde i drift.

Selvom samme formulering vedrørende videreførsel af drift ikke går igen i hele miljølovgivningen, er det efter både miljøbeskyttelsesloven, jordforureningsloven og IE-direktivet afgørende for at meddele påbud, hvorvidt driften er videreført eller ej. Retsstillingen er et udtryk for forureneren-betaler princippet, som er et grundlæggende synspunkt i dansk miljøret.²⁹

Eksempelvis medfører JFL § 45, stk. 1, nr. 1-3, at der sker ansvarssuccession over for en ny "driftsherre", såfremt visse betingelser er opfyldt³⁰. Bestemmelsens ordlyd specificerer dog

²⁹ Omtalt i afsnit 3.3.

³⁰ Bestemmelsen behandles yderligere i afsnit 4.1.2.1

ikke nærmere, hvornår driften kan siges at være videreført. Af bemærkningerne til lovforslaget fremgår:

Bestemmelserne i stk. 1 og 2 omfatter som nævnt alene den situation, hvor en bestående virksomhed drives videre af en ny erhverver. I den situation, hvor virksomheden lukkes, kan disse bestemmelser ikke anvendes.³¹

Det ses således heller ikke afklaret i forarbejderne, hvornår og i hvilket omfang driften videreføres. Formuleringen "*bestående virksomhed*" kan, i forhold til ordlyden, tale for at virksomheden skal videreføres i væsentligt samme omfang som tidligere. Det forekommer dog tvivlsomt i hvilket omfang betydningen af dette er overvejet i betænkningen, hvorfor det fremstår usikkert at tillægge formuleringen videre vægt i dette henseende.

I MAD 2005.1247 B om Det Danske Stålvalseværk A/S, var det et tema om konkursboet efter den tidligere driftsherre var indtrådt i driften, da boet havde foretaget reparationer på nogle tætningsmembraner med henblik på at forhindre forurening på ejendommen, for derigennem at gøre ejendommen så attraktiv for salg som muligt. I den forbindelse anfører Retten i Frederikssund, at et deponeringsanlæg er i drift i et miljømæssigt henseende, både når anlægget er i drift, samt i en nedluknings- og efterbehandlingsperiode. Videre udtalte retten:

Boets faktiske handlinger: etablering af nedlukningsgruppe, overvågning og vedligeholdelse af membraner er efter skifterettens opfattelse ikke i sig selv handlinger, der indebærer, at boet selvstændigt påtog sig en forpligtelse til at nedlukke og efterbehandle depotgrunden. Heller ikke det forhold, at boet havde givet tilladelse til, at rensed jord blev tilbageført fra DeNova, er efter rettens opfattelse af en sådan karakter, at boet påtog sig en selvstændig forpligtelse til at foranstalte nedlukning og efterbehandling af depotgrunden.³²

På baggrund af dommen har konkursboet et vist råderum, hvori der kan foretages handlinger, uden at driften videreføres. Henset til dommen må det også konstateres, at hvorvidt et konkursbo indtræder i drift, må fastslås på baggrund af karakteren af fallentens tidligere virksomhed. Såfremt konkursboet var et affaldssorteringsanlæg, da vil konkursboets sortering af affald formentligt medføre at konkursboet er indtrådt i drift, hvorimod en virksomhed der ikke har affaldshåndtering som sit primære erhverv, antageligt vil kunne tillade sig at foretage

³¹ Bemærkning vedr. § 45 til lovforslaget LFF 1999-02-10 nr 183

³² MAD 2005.1247 B

sig flere af sådanne handlinger i boets interesse, så længe disse ligger uden for det oprindelige selskabs erhverv.

4.1.2. Grundlæggende regler i Jordforureningsloven (JFL)

Såfremt der på virksomheden findes en jordforurening omfattet af jordforureningsloven, skal forholdet behandles herefter, jf. princippet om *lex specialis*.

Den kompetente miljømyndighed kan med hjemmel i JFL §§ 40 og 41, meddele *forurenere* et påbud om undersøgelse og oprensning af jordforurening. Anvendelsesområdet for loven omfatter jord som har lidt menneskelig påvirkning, sådan at det kan have en skadelig virkning på natur, miljø eller menneskers sundhed, jf. § 2, stk. 1. Bestemmelserne er samtidig udtryk for forurenere betaler princippet, hvilket er særlig centralt i nærværende sammenhæng. *Forurenere* - og dermed påbudsadressaten - er den, som i erhvervsmæssig eller offentlig sammenhæng drev den virksomhed, som har medført forureningen jf. afsnit 3.3.5.

Udgangspunktet er således, at der ikke sker ansvarssuccession. JFL § 45, stk. 1 udgør en undtagelse hertil, idet bestemmelsen indeholder hjemmel til at binde en senere driftsherre til et undersøgelses- og oprensningspåbud meddelt til en tidligere driftsherre, såfremt den senere driftsherre på tidspunktet for erhvervelsen af virksomheden, var eller burde være bekendt med påbuddet.

I forbindelse med placeringen af myndighedens krav i konkursordenen, er det relevant at sondre mellem tilfælde, hvor forureningen udelukkende hidrører fra tidligere driftsherre samt tilfælde, hvor boets fortsatte drift har medført en yderligere forurening.

4.1.2.1. *Forurening før indtræden af konkurs - Fallentens forurening*

Som nævnt ovenfor kan JFL § 45, stk. 1, gøre den senere driftsherre ansvarlig for et tidligere meddelt påbud efter jordforureningsloven. Det er dog en betingelse, at den senere driftsherre er i *ond tro* om det tidligere meddelt påbud om oprensning af jordforurening på tidspunktet for *erhvervelsen*. Der gælder dermed både et krav om ond tro, og om at driften skal være videreført som led i en erhvervelse.

Eftersom konkursboet opstår på samme tidspunkt, som rådigheden med virksomheden overdrages til boet, må det afvises, at boet kan være i ond tro om tidligere meddelte påbud på tidspunktet for *erhvervelsen*.

Et konkursbo anses i tinglysningsloven ikke som værende en aftaleerhverver, men må derimod sidestilles med en kreditor, med de dertil følgende forskellige retsstillinger.³³ Dette kommer blandt andet til udtryk i TL § 1, stk. 2, hvorefter der alene gælder et krav om god tro for aftaleerhververe.

Det er nærliggende at antage, at der i jordforureningsloven gælder samme sondring mellem erhverver og kreditor. Denne antagelse støttes af bl.a. motiverne³⁴ til jordforureningsloven. Heri findes en opstilling af erhvervsformer omfattet af JFL § 45:

Det er uden betydning, på hvilken måde virksomheden overgår til en ny driftsherre. Påbudet binder således ved virksomhedsoverdragelser, der sker såvel ved køb, gave, arv, skilsmisse, hensiddet i uskiftet bo, tvangsauktion, overtagelse som ufyldstgjort panthaver eller lignende.

Motiverne til loven anfører således, at det er uden betydning i hvilken forbindelse overdragelsen sker. Konkurs ses dog ikke medtaget i opstillingen af erhvervsformer, og da overgangen til konkursbo ikke er en "erhvervelse" i tingsretlig forstand, må det udelukkes at der sker ansvarssuccession i konkurssituationer. Et konkursbo kan derfor ikke gøres ansvarlig for et påbud meddelt fallenten.

Derudover kan myndighederne næppe meddele konkursboet et nyt påbud efter JFL §§ 40 og 41, såfremt boets videreførte drift ikke har medvirket til en yderligere forurening, da påbud kun kan meddeles "forurenere" jf. ordlyden i §§ 40 og 41. Eftersom myndighederne i sidste ende vil blive ansvarlige for oprydning³⁵, såfremt der ikke kan identificeres et ansvarssubjekt, vil omkostningerne i forbindelse med myndighedernes undersøgelse og oprydning på ejendommen få status som simple krav, på linje med afgørelsen i MAD 2005.1247 B.

³³ (Rammeskov Bang-Pedersen, 2019, p. 88)

³⁴ (Pagh-Rasmussen, 2014, p. 39) (Bemærkning til § 45 i LFF 1999-02-10 nr. 183)

³⁵ Som det kan udledes af U 2012.2102 H, som omtalt i afsnit 5.1.1.1.

I det omfang konkursboet måtte sælge virksomheden, kan dennes nye driftsherre derimod blive forpligtet til at opfylde et tidligere meddelt påbud, såfremt driftsherren er bekendt herom på tidspunktet for erhvervelsen jf. JFL § 45, stk. 1.

Et påbud skal jf. JFL § 46 tinglyses på ejendommen, og det følger af bemærkningerne til bestemmelsen, at dette i sig selv bevirker at ejendommens erhverver bringes i ond tro om påbuddet:

Pligten til tinglysning er dels begrundet i, at påbud skal kunne gøres gældende overfor senere erhververe, jf. bestemmelsen i § 45, stk. 3, hvorefter udstedelse af påbud til en erhverver forudsætter, at erhververen kendte eller burde kende det til forureneren udstedte påbud.

JFL § 45, stk. 3, indeholder hjemmel til at pålægge en senere erhverver af en ejendom at skulle overholde tidligere meddelte påbud, såfremt følgende betingelser er opfyldt: 1) påbuddet var meddelt eller forvarslet før erhvervelsen, 2) erhververen var i ond tro om påbuddet eller forvarslet herom, og 3) at erhvervelsen sker fra en, der selv var eller kunne blive forpligtet til at efterkomme påbuddet.

Analogien af § 45, stk. 3, som vedrører overdragelse af ejendomme, kan imidlertid ikke strækkes til at gælde for situationen omhandlet i JFL § 45, stk. 1, da overdragelse af en virksomheds drift - ikke isoleret set - giver anledning til at kontrollere tingbogen for de dertilhørende ejendomme. Kun i tilfælde hvor både virksomhed og ejendom erhverves, vil et tinglyst påbud kunne statuere ond tro for den nye driftsherre. Det bemærkes endvidere, at en erhverver af ejendommen ikke vil kunne succedere i ansvaret efter jordforureningsloven, selvom konkursboet måtte have videreført driften. Dette skyldes, at en erhverver der kun overtager ejendommen, alene kan bindes af tidligere afsagte påbud, såfremt overdrageren kunne bindes af samme påbud, jf. JFL § 45, stk. 3, nr. 3. En situation hvor konkursboet måtte sælge driftsselskabet og den forurenede ejendom hver for sig, kan derfor ikke medføre, at både ejendoms- og virksomhedserhverver bliver ansvarlig for jordforureningen.

Såfremt afhændelsen sker udenfor en konkurssituation, kan der principielt opstå et scenarie, hvor både erhverver af henholdsvis ejendommen og virksomheden bliver ansvarlige, såfremt begge parter opfylder betingelserne i JFL § 45. Efter JFL § 43 gælder der pro-rata hæftelse for flere forurenere på baggrund af forurenere-betaler-princippet, men det forekommer

problematisk at lade analogien gælde i dette tilfælde. Lovgivningen ses således ikke at tage højde for scenariet, som dog falder uden for opgavens afgrænsning.

4.1.2.2. *Forurening både før og efter indtræden af konkurs - Fallenten og konkursbo forurenere*

Hvis konkursboet fortsætter driften, og dette medfører yderligere forurening, anses konkursboet som værende forurenere for denne nye forurening efter JFL § 41, stk. 3, nr. 1. Påbudsadgangen ved flere forurenere har hjemmel i JFL § 43,³⁶ og bestemmelsen giver adgang til at myndighederne kan meddele påbud efter JFL §§ 40 og 41 til alle forurenere. Ved flere forurenere gælder der som udgangspunkt en pro rata hæftelse, således at hver forurenere kun betaler for udgiften til at fjerne egen andel af den samlede forurening.³⁷ Såfremt forurenere ikke kan blive enige om sammen at efterkomme påbuddene, meddeler myndighederne et nyt påbud efter JFL § 43, stk. 3, til den forurenere som sidst havde rådighed over ejendommen, såfremt det ikke kan udledes hvem der har forurennet mest. Den sidste forurenere opnår et regreskrav mod de øvrige forurenere jf. JFL § 43, stk. 4.

I en konkurssituation, betyder dette, at boet som sidste forurenere med rådighed over ejendommen, vil være forpligtet til at opfylde det samlede påbud om oprydning, da fallenten næppe kan indgå bindende aftaler med boet.³⁸ Kravet om opfyldelse af denne forpligtelse har fortrinsstilling som et massekrav efter KL § 93, da det opstår som følge af konkursbehandlingen. Boet kan ikke have et regreskrav mod fallenten og retsvirkningen heraf vil nødvendigvis være, at boet ender med at være ansvarlig for hele forureningen på virksomheden. Såfremt det kun er en ubetydelig andel af forureningen, der kan henføres til konkursboet, kan der dog ikke meddeles påbud til boet, jf. JFL § 43, stk. 2.

Det kan sammenfattende konkluderes, at konkursboet alene bliver selvstændigt ansvarlig for den samlede forurening efter jordforureningsloven, såfremt konkursboets videreførte drift resulterer i en yderligere forurening.

4.1.3. Regulering af stedfunden forurening efter miljøbeskyttelsesloven (MBL)

Forureninger udledt af listevirksomheder reguleres i det væsentligste af miljøbeskyttelsesloven. En listevirksomhed er et samlebegreb for de virksomheder, anlæg og

³⁶ Finder alene anvendelse forud for JFL § 45, såfremt der kan identificeres flere forurenere.

³⁷ (Pagh-Rasmussen, 2014, p. 40)

³⁸ (Pagh, 2019, p. 117)

indretninger, der er optaget på listen i bilag 1 og 2 i godkendelsesbekendtgørelsen. Spørgsmålet er, om et konkursbo i drift, kan pålægges at undersøge eller fjerne en stedfunden forurening, opstået i forbindelse med fallentens drift af listevirksomheden.

Stedfunden forurening er kendetegnet ved at begrænse sig til et område, da et karakteristika for emissioner er, at de lander hvor de falder.³⁹

Såfremt driften anses for videreført, kan tilsynsmyndigheden efter MBL § 41 meddele påbud om nedbringelse af væsentlig forurening til listevirksomheder. Påbuddet forpligter den *“til enhver tid værende driftsherre”*⁴⁰, hvorfor et konkursbo altså også vil være forpligtet, såfremt det viderefører driften. Et konkursbo er ligeledes bundet af tidligere meddelte påbud efter MBL § 41.⁴¹

Det er som nævnt i afsnit 3.4 anerkendt i retspraksis, at påbudsadgangen i MBL § 41 begrænser sig til påbud om forebyggende foranstaltninger med henblik på begrænsning af fremtidig forurening og udledning.⁴² Bestemmelsen indeholder derfor ikke hjemmel til at meddele påbud om oprensning eller andre foranstaltninger i anledning af en allerede stedfunden forurening, jf. U 2006.1531 H. Et konkursbo kan derfor ikke pålægges at undersøge eller fjerne en stedfunden forurening efter miljøbeskyttelsesloven, på trods af at boet fortsætter driften.

4.1.4. IE-direktivet

Større industrivirksomheders forurening er i EU-retten reguleret ved IE-direktivet, igennem miljøgodkendelser og periodisk revision af betingelserne i disse. I direktivets bilag 1 angives hvilke virksomheder, der omfattes af reguleringen. I dansk ret er det hovedsageligt de i godkendelsesbekendtgørelsens bilag 1 som er omfattet⁴³.

Art. 22 i direktivet er relevant for konkursboet, i den situation hvor boet vælger at føre driften videre i en periode, for derefter at indstille driften. Bestemmelsen er implementeret i jordforureningens kapitel 4b⁴⁴. Da nationale regler skal fortolkes i overensstemmelse med

³⁹ (Pagh, 2019, p. 120)

⁴⁰ (Pagh, 2019, 116)

⁴¹ (Pagh, 2019, p. 119)

⁴² (Haugsted & Pagh, 2022, p. 649)

⁴³ (Haugsted & Pagh, 2022, p. 638)

⁴⁴ (Pagh-Rasmussen, 2014, p. 71)

direktivet, vil der i denne fremstilling først og fremmest være fokus på direktivet, og derefter vurderes om direktivet er korrekt implementeret i Jordforureningsloven.

Efter IE-direktivets ordning, vil en ny driftsherre af en omfattet listevirksomhed kun påtage sig de eksisterende forpligtelser i miljøgodkendelsesvilkårene, hvilket er i overensstemmelse med hvad der ellers gælder efter dansk retspraksis, når der kommer ny driftsherre⁴⁵.

Det er i art. 22 (1) forudsat, at den sidste driftsherrers forpligtelser ved definitivt driftsophør skal fremgå af miljøgodkendelsens vilkår. Dette skal forstås således, at den forurening af jord og grundvand, der er accepteret i miljøgodkendelsesvilkårene, skal lægges til grund for, hvilke tilstande der kan kræves genoprettet ved driftsophør. Dette medfører, at der ikke kan kræves genopretning til en bedre tilstand, end det i miljøgodkendelsen forudsatte.

Det fremgår yderligere af art. 22 (1), at direktivet ikke går forud for miljøansvarsdirektivet. Hvis der er sket en miljøskade omfattet af miljøansvarsdirektivet, og det er muligt at pålægge en forurener ansvar, skal disse regler anvendes, uanset om det medfører, at den sidste driftsherre bliver fritaget for nogle af de forpligtelser, der ellers følger af artikel 22 (3) og (4).

Basistilstandsrapport

Art. 22 (2) bestemmer at driftslederen af en forpligtet listevirksomhed skal udarbejde en basistilstandsrapport hvor "aktiviteten"⁴⁶ indebærer, at der bruges, fremstilles eller frigives "*relevante farlige stoffer*", før driften af et anlæg påbegyndes, eller før godkendelsen af et anlæg ajourføres, første gang efter den 7. januar 2013. Basistilstandsrapporten skal belyse, om der i forvejen er forurening på grunden.

Det er jf. ordlyden af art. 22(2) "Aktiviteten" der medfører et krav om basistilstandsrapport, og det er kun, hvis forekomsten af de relevante farlige stoffer hidrører fra aktiviteten omfattet af IE-direktivet, at der er krav om basistilstandsrapport.

Det afgørende er, at stofferne i de foreliggende mængder og omstændigheder medfører en ikke uvæsentlig risiko for forurening⁴⁷. Selvom en virksomhed f.eks. udleder stoffer der er

⁴⁵ (Pagh-Rasmussen, 2014, p. 75)

⁴⁶ Bestemte aktiviteter, jf. IE-direktivets bilag 1, og den danske implementering i JFL § 38 k.

⁴⁷ (Pagh-Rasmussen, 2014, p. 77)

klassificeret som farlige under REACH-forordningen⁴⁸, er virksomheden ikke nødvendigvis omfattet af kravet om rapport, hvis der kun er tale om små mængder af stoffet.

Vurderingspligt

Det fremgår af art. 22(3), 1. pkt, at sidste driftsherre ved definitivt aktivitetsophør, skal vurdere forureningen af jordbunden og grundvandets tilstand med hensyn til forurening af relevante farlige stoffer, der er brugt, fremstillet eller frigivet af anlægget.

Vurderingspligten gælder for alle listevirksomheder omfattet af direktivet, og virksomheden behøver ikke at være omfattet af kravet om basistilstandsrapport. Ved definitivt aktivitetsophør refereres der til alle aktiviteter, der er reguleret i IE-direktivet. Definitivt driftsophør skal således forstås som både totalt ophør af alle virksomhedens aktiviteter og ophør af bestemte aktiviteter, der efter IE-direktivet skal være reguleret i miljøgodkendelsen, selv om andre dele af virksomhedens drift fortsætter⁴⁹.

Genopretningspligt

Der gælder en delvis genopretningspligt efter art. 22 (3), 2. og 3. pkt., ved definitivt aktivitetsophør.

Reglen betyder at den sidste driftsherre af en omfattet listevirksomhed er forpligtet til at træffe de nødvendige foranstaltninger for at håndtere “den betydelige” forurening, som er sket efter basistilstandsrapporten.

Foranstaltningerne skal bringe området tilbage til den tilstand, der fremgår af basistilstandsrapporten. Der er ikke noget eksplicit krav i bestemmelsen om at fjerne forureningen, men genopretning af den tidligere tilstand vil i almindelighed betyde at forureningen skal fjernes, dog under iagttagelse af proportionalitetsprincippet, hvorfor ubetydelig forurening ikke kan forventes fjernet.⁵⁰

Det er et krav at forureningen er betydelig, og det er således en betingelse, at der foreligger en betydelig mængde forurenende stoffer, og at denne mængde giver udslag i en forholdsvis høj

⁴⁸ REACH forordningen (1907/2006)

⁴⁹ (Pagh-Rasmussen, 2014, p. 99)

⁵⁰ (Pagh-Rasmussen, 2014, 85)

koncentration. Virksomheden skal være omfattet af kravet om basistilstandsrapport, før der består en pligt til genopretning.

Afhjælpningspligt

Art. 22 (3), sidste afsnit, anfører en yderligere pligt til at afhjælpe forurening ved definitivt aktivitesophør. Pligten indtræder såfremt der er en:

... væsentlig risiko for menneskers sundhed eller miljøet som følge af de godkendte aktiviteter, driftslederen har udført, inden godkendelsen af anlægget ajourføres første gang efter 7. januar 2013, og under hensyntagen til de vilkår for anlægsområdet, ... skal driftslederen træffe de nødvendige foranstaltninger med henblik på fjernelse, kontrol, inddæmning eller reduktion af relevante farlige stoffer, så anlægsområdet i betragtning af dets nuværende eller godkendte fremtidige brug ikke længere udgør en sådan risiko, jf. dog første afsnit

Det er for det første en betingelse, at forureningen udgør en “*væsentlig risiko*” og der skal formentlig være en nærliggende fare for en betydelig skadevirkning. Afhjælpningspligten skal ses som et supplement til genopretningspligten, hvorfor det altså ikke er nok, at der er en betydelig forurening i forhold til koncentration og mængde.

Reglen vedrører alene den forurening, der var en følge af de “*godkendte aktiviteter*”. Ældre forurening fra før listevirksomheden blev etableret, er derfor ikke omfattet, selvom forureningen er væsentlig.

Med henblik på bestemmelsens formulering “*inden godkendelsen ajourføres efter 7. januar 2013*”, kan der opstå tvivl om hvorvidt driftsherren er forpligtet til at foretage afværgeforanstaltninger med henblik på forureninger, som er sket før direktivs ikrafttræden. Af hensyn til opgavens omfang, sker der ikke en dybere diskussion af dette, men det lægges blot til grund, at bestemmelsen omfatter forurening som er sket efter direktivets ikrafttræden og inden basistilstandsrapportens udarbejdelse, da retsfølger med tilbagevirkende kraft normalt må kræve særlige holdepunkter i lov, af hensyn til bl.a. legalitetsprincippet.

Den sidste driftsherre skal efter bestemmelsen foretage de nødvendige foranstaltninger, således at forureningen af virksomheden ikke længere udgør en væsentlig risiko for menneskers sundhed eller miljøet.

Pligten til delvis genopretning og fareafværgelse efter art. 22 (3) gælder for I-mærkede listevirksomheder, der er omfattet af kravet om udarbejdelse af basistilstandsrapport. I-mærkede listevirksomheder som ikke er omfattet af kravet om tilstandsrapport har jf. art. 22 (4) dog også en forpligtelse til afhjælpning. Forpligtelsen svarer i sin helhed til, art. 22 (3) sidste led, hvorfor bestemmelsen ikke behandles yderligere.

Både afhjælpningspligten og genopretningspligten påhviler virksomhedens driftsherre på tidspunktet for virksomhedens ophør, og det er således irrelevant om forureningen skete i den periode, hvor fallenten drev virksomheden. Det afgørende er, at konkursboet viderefører driften, og at forureningen er omfattet af direktivet. Det kan derfor have store konsekvenser for konkursboet, såfremt de vælger at drive I-mærkede listevirksomhed videre, da miljøkravene kan være vidtgående, og det kan være svært at forudsige hvad f.eks. genopretnings- og afhjælpningspligten inderbærer. De særdeles omfattende retsfølger for seneste driftsherre, medfører at et konkursbo antageligt vil være meget påpasselige førend de indtræder i drift. I praksis kan dette forekomme modstridende konkurslovens formål og hensyn, eftersom det ikke altid er i kreditorernes interesse, at indstille driften straks ud fra et forsigtighedsprincip og frygt for at blive pålagt uoverskuelige forpligtelser i forbindelse med virksomhedens driftsophør.

4.1.4.1. Implementeringen af IE-direktivet

Man kan med rette diskutere og kritisere den danske implementering af IE-direktivets art. 22 i jordforureningslovens kapitel 4b. IE-direktivets art. 22 er umiddelbart anvendeligt, og forpligter den sidste driftsherre uden der er meddelt påbud herom.

Konkurslovens § 38 foreskriver, at konkursmassen skal anvendes til fyldestgørelse af dem, der har et krav mod skyldneren på tidspunktet for konkursdekretets afsigelse. Dette er relevant vedrørende sondringen mellem en middelbar og umiddelbar forpligtelse, i forhold til hvorvidt myndighederne kan anmelde et krav i boet.

JFL § 38 l, stk. 1 og 2 regulerer henholdsvis genopretnings- og afhjælpningspligten. JFL § 38 l, stk. 1 forpligter den relevante virksomhed til at foretage genoprettelsesforanstaltninger ved driftsophør.

Det fremgår dog af § 38 m, stk. 2, at:

Miljømyndigheden giver driftsherren påbud om, hvilke foranstaltninger der skal foretages efter § 38 l, og en frist herfor, samt hvilke krav til dokumentation for efterkommelse af påbud driftsherren skal opfylde.

Driftsherren er således først forpligtet til at genoprette den hidtidige tilstand, når miljømyndigheden har givet driftsherren påbud om hvilke foranstaltninger der skal foretages. Der er derfor ikke tale om nogen umiddelbar forpligtelse, idet gennemførelse af foranstaltninger forudsætter et lovligt påbud efter § 38 m, stk. 2. Dette er særlig problematisk i en konkurssituation, da bestemmelserne i kapitel 4 b først finder anvendelse ved driftsophør. Fallenten har ved konkurs ikke mulighed for at foretage nogle foranstaltninger efter § 38 l, og der kan næppe meddeles et påbud til fallenten, da vedkommende ikke længere kan anses som driftsherre. Der kan derudover ikke rettes et lovligt påbud mod konkursboet, såfremt boet ikke videreføre driften, da både JFL kapitel 4b og IE-direktivet udelukkende forpligter "driftsherren".

På baggrund af bestemmelsernes middelbare forpligtelse, og at der først meddeles påbud ved driftsophør, kan myndighederne næppe rette et simpelt krav i boet, da kravet ikke er stiftet før afsigelse af konkursdekretet. I en konkurssituation kan myndighederne således ende i en position, hvor der ikke kan meddeles påbud til nogen, og de risikerer at stå med samtlige udgifter selv. Hvorvidt der kan rejses et personligt krav mod fallenten, som følge af selskabslovens regler om ledelsesansvar kan ikke udelukkes, men falder uden for fremstillingens behandlingsområde.

Derudover er der ikke i kapitel 4b krav om sikkerhedsstillelse, på trods af at pligten om henholdsvis genopretning og afhjælpning kan have økonomisk store konsekvenser. Myndighederne risikerer således at stå tilbage med en forurenede grund, uden nogen former for sikkerhedsstillelse, og uden nogen at rette et krav imod. Dette er u hensigtsmæssigt, og harmonerer ikke med den ellers umiddelbare forpligtelse for den sidste driftsherre, som følger af IE-direktivet.

4.2. Når driften ikke videreføres

I følgende afsnit behandles retsstillingen vedrørende ansvaret for stedfunden forurening, når en virksomhed er gået konkurs, og hvor driften ikke videreføres af konkursboet. Forhold som omfattes af jordforureningsbegrebet skal ud fra en *lex-specialis* betragtning behandles efter jordforureningsloven, som behandles straks nedenfor. Dernæst omtales reglerne i IE-direktivet. Det bemærkes som anført tidligere, at miljøskadeloven har forrang for jordforureningsloven, såfremt betingelserne for lovens anvendelse er opfyldt, men at denne regulering falder uden for nærværende opgaves afgrænsning.

4.2.1. Jordforureningsloven

Som anført i afsnit 4.1.2.1, indeholder JFL § 45, stk. 1 alene hjemmel til at binde en senere *driftsherre* af undersøgelses- og oprensningpåbud meddelt til tidligere driftsherre. Det fremgår af bestemmelsens ordlyd, at det er en forudsætning for ansvarssuccession, at driften videreføres, jf. formuleringen "*er bindende over for senere driftsherrer*". Såfremt konkursboet straks indstiller driften, sker der således ikke ansvarssuccession for et påbud meddelt til fallenten.

Heller ikke identifikationsbetragtninger kan medføre succession i dette tilfælde. Konkursboet kan ikke sidestilles med fallenten eller dennes ejere, men udgøres derimod af fallentens kreditorer⁵¹. Dermed findes der ikke et personelt sammenfald mellem fallenten og konkursboet. Denne betragtning deles bl.a. af Annette Møller-Sørensen.⁵² Dette har videre sin støtte i konstruktionen i KL §§ 29-30, som i praksis medfører at fallenten mister rådigheden over de i konkursmassen omfattede aktiver, og som dermed forudsætter en adskillelse af fallenten og konkursboet.

Såfremt tilsynsmyndigheden afholder udgifter i forbindelse med undersøgelse eller oprensning af jordforurening, for hvilke der har været meddelt et gyldigt påbud om til fallenten, må det på linje med MAD 2005.1247 B om Det Danske Stålvalseværk, lægges til grund, at disse udgifter kan anmeldes som simpelt krav i konkursboet. Dette støttes af KL § 38, hvorefter krav stiftet før afsigelse af konkursdekretet - som ikke har prioritetsstilling - kan anmeldes som simple krav i konkursboet.

⁵¹ (Rammeskov Bang-Pedersen, 2019, p. 89)

⁵²(Møller-Sørensen, 2003, p. 142)

Hvis myndighederne derimod ikke har meddelt påbud i fallentens driftsperiode, kan myndighederne ikke rette et krav i boet. Dette skyldes, at forpligtelserne efter JFL §§ 40-41 er middelbare, hvorfor forpligtelsen først opstår, når der er meddelt påbud og dermed ikke er stiftet før dekretdagen.

4.2.2. IE-direktivet

IE direktivets art. 22 om driftsophør, forpligter kun den seneste driftsherre. I det omfang boet er indtrådt i driften mod dets vilje, vil de være omfattet af forpligtelserne efter IE-direktivet som omtalt i afsnit 4.1.4. Hvis boet ikke anses for at have videreført driften, har direktivet ingen retsfølger for boet. Det er behandlet i afsnit 4.1.1 hvornår et konkursbo kan anses som indtrådt i drift.

4.2.3. Stedfunden forurening (MBL)

Som omtalt i afsnit 4.1.3 har miljømyndighederne påbudsadgang til at kræve forurening fra listevirksomheder nedbragt, jf. MBL § 41. Bestemmelsen giver alene myndigheden mulighed for at fastsætte driftsvilkår med henblik på nedbringelse af fremtidig forurening. Ophør af drift vil medføre, at konkursboet ikke anses som driftsherre og deraf påbudsadressat, hvorfor boet ikke kan mødes med påbud efter MBL § 41.

Det må derfor afvises, at en miljøgodkendelse og dertilhørende påbud kan have virkning for et konkursbo der ikke har videreført driften, da miljøbeskyttelsesloven ikke indeholder hjemmel til at påbyde en ophørt virksomhed forpligtelser.

Den retsstilling, at der efter miljøbeskyttelsesloven alene kan meddeles påbud med fremtidig virkning, modificeres for deponeringsanlæg efter MBL § 41 e, hvorefter et anlæg kan pålægges særskilte forpligtelser om nedlukning og efterbehandling, selvom anlægget ikke længere modtager affald med henblik på deponering. Driften af et anlæg anses som videreført i nedlukning og efterbehandlingsperioden, hvorfor konkursboet indtræder som driftsherre, selvom de ikke ønsker det. På trods af at bestemmelsen omhandler deponering af affald, kan nedluknings- og efterbehandlingsforpligtelserne også have indflydelse på stedfunden forurening, og bestemmelsen kan forpligte et konkursbo i forhold til nedbringelse af forurening, selvom boet ikke ønsker at drive anlægget videre. Reglerne om affalds- og deponeringsanlæg behandles videre i afsnit 6.3.

4.3. Delkonklusion

Det kan konkluderes, at et konkursbo med stedfunden forurening ikke kan succedere fallentens forureningsansvar som følge af konstruktionen i JFL § 45, som forudsætter at der er sket en erhvervelse. Retsstillingen er gældende, både hvor boet har afviklet og videreført driften. Da forpligtelserne i jordforureningsloven er middelbare, kan myndighederne alene anmelde et krav i boet, såfremt der er meddelt påbud i driftsperioden. Såfremt konkursboets videreførelse af drift medfører yderligere forurening - og at denne ikke anses for ubetydelig - kan boet risikere at være ansvarlig for den samlede forurening.

Myndighederne kan efter miljøbeskyttelsesloven fremsætte et nyt påbud mod konkursboet, såfremt boet fortsætter driften. Boet vil derudover være forpligtet af tidligere meddelte påbud. Påbuddet begrænser sig dog til foranstaltninger som sigter mod den fremtidige drift, og boet kan derfor ikke forpligtes til at oprense en allerede stedfunden forurening.

5. Konkursbo med affaldsoplæg

I nærværende del af opgaven belyses retstilstanden for, hvem der kan pålægges en oprydningsforpligtelse, såfremt der på en konkursramt virksomhed henligger et oplæg af affald. Overordnet må der sondres mellem tilfælde, hvor konkursboet henholdsvis viderefører og ikke viderefører driften, hvorfor fremstillingen er disponeret således i det følgende. Problematikken reguleres primært af miljøbeskyttelsesloven, hvorfor behandlingen tager udgangspunkt heri.

5.1. Når driften videreføres

Som opgaven hidtil har påvist, har det som udgangspunkt afgørende betydning for konkursboet, hvorvidt driften anses som videreført eller ej. En diskussion af hvornår konkursboet indtræder i drift, findes i afsnit 4.1.

5.1.1. Forpligtelser efter miljøbeskyttelsesloven (MBL)

Når driften videreføres er det relevant at belyse retsstillingen for konkursboets forpligtelser i forbindelse med vilkår i miljøgodkendelsen og om boet er ansvarlig for påbud efter MBL § 41 samt myndighedernes selvhjælpshandlinger efter MBL §§ 69-70.

Kravet om miljøgodkendelse følger af MBL § 33, hvorefter en listevirksomhed ikke må anlægges eller påbegyndes, før der er meddelt godkendelse heraf. En sådan godkendelse skal efter MBL § 34, stk. 1, angive bestemte vilkår for virksomhedens etablering, drift og egenkontrol. Det er driftsherren af listevirksomheden, der berettiges og forpligtes af miljøgodkendelsen. Miljøgodkendelsen følger virksomheden og den til enhver tid værende driftsherre, og ikke ejendommens ejer. Forpligtelsen til at overholde miljøgodkendelsen overgår derfor til konkursboet, når boet anses som driftsherre, hvilket sker på samme vilkår som meddelt til fallenten.

Miljøgodkendelsen er underlagt en retsbeskyttelsesperiode, jf. MBL § 41 a, som tilsikrer at tilsynsmyndigheden først 8 år efter meddelt godkendelse, kan meddele nye påbud efter § 41. Der kan alene meddeles påbud indenfor perioden, såfremt én af betingelserne i MBL § 41 a, stk. 2, nr. 1-7 er opfyldt.

5.1.1.1. Påbud efter miljøbeskyttelseslovens § 41

Påbud efter MBL § 41, har retsvirkning som supplerende vilkår i forhold til miljøgodkendelsen. Påbuddet følger "*Den til enhver tid værende driftsherre*", hvorfor et påbud meddelt fallenten også forpligter konkursboet, hvis boet fortsætter driften.⁵³ Påbud efter MBL § 41 har kun virkning for fremtidig forurening, og kan derfor ikke meddeles med henblik på ændring af allerede bestående forureningstilstande.⁵⁴

Det følger dog af Prom-sagen, at en ny driftsherre i visse tilfælde kan blive forpligtet til at rydde op efter tidligere driftsherrers affaldsoplæg på baggrund af påbud efter MBL § 41.

Med afgørelsen fra 2012 om Proms Kemiske Fabrikker understregede Højesteret, at der ved siden af specialreglen om ansvarssuccession i JFL § 45 gælder en supplerende successionsregel i forhold til oprydning af tidligere driftherres affald med hjemmel i MBL § 41, såfremt visse betingelser er opfyldt. Betingelserne vil med udgangspunkt i dommen blive belyst nedenfor.

Prom-sagen gav anledning til flere komplicerede juridiske problemstillinger, henset til det usædvanlige forløb op til konkursen og den deraf følgende retssag. Sagen begyndte 20 år

⁵³ Omtalt i afsnit 4.1.3.

⁵⁴ (Haugsted & Pagh, 2022, p. 649)

inden domsafsigelsen, hvor myndighederne efter MBL § 41 havde påbudt Proms Kemiske Fabrikker A/S (herefter A/S) at fjerne ophobet kemiaffald på grunden. A/S blev købt af H & C Prom Kemi ApS (herefter ApS), som senere gik konkurs. De nye ejere af ApS var sønner af de tidligere ejere af A/S, og de havde tidligere haft ledende stillinger i A/S.

ApS begyndte at rydde op efter de tidligere ejere, mens de fortsatte driften. Miljøklagenævnet besluttede på baggrund af en revisionsrapport at ophæve tidligere miljøgodkendelse, og meddelte samtidig et påbud om at fjerne alt oplag af affald, også affald fra tidligere ejer.⁵⁵ Det nye selskab gik derefter også konkurs, og miljømyndighedernes udgifter til fjernelse af farligt affald kunne ikke dækkes af konkursboet. Dette førte til en straffesag mod henholdsvis ApS og de to ejere af selskabet, idet der var rejst tiltale for manglende efterkommelse af påbuddet om bortskaffelse af det gamle affald. Det konkursramte ApS blev idømt en bøde på 800.000 kr., mens den ene ejer (A) blev idømt en bøde på 300.000 kr. Miljøstyrelsen indledte på baggrund af straffesagen, erstatningssagen U 2012.2102 H, mod de to direktører af ApS, hvor det skulle afgøres, om de nye driftsherrer kunne gøres erstatningsretligt ansvarlige for myndighedernes udgifter i forbindelse med at fjerne det gamle affald.

For at konkursboet kan gøres ansvarlig for oprydning af tidligere driftsherrers affald, skal der for det første være afgivet et gyldigt påbud til den tidligere driftsherre. Det gav anledning til tvivl i Prom-sagen, hvorvidt der var afgivet et gyldigt påbud til tidligere driftsherre A/S. Som nævnt ovenfor tager MBL § 41 sigte på foranstaltninger til nedbringelse af den fremtidige forurening af virksomheden, og indeholder derfor ikke hjemmel til påbud om at foretage oprensning af allerede *stedfunden jordforurening*, jf. U 2006.1531 H. Miljøklagenævnet anførte dog i deres delafgørelse fra 1996, at MBL § 33 og påbud efter MBL § 41 kan fastsætte nærmere krav med hensyn til størrelse og drift af affaldsoplag. Efter deres opfattelse var der også hjemmel til at fastsætte krav om nedbringelse af eksisterende oplag, hvilket Højesteret tiltrådte. Højesteret anførte derudover, at selvom frembringelsen af affald i visse relationer kan sidestilles med forurening, jf. MBL § 2, stk. 1, nr. 1, indebærer det ikke, at et affaldsoplag kan sidestilles med en allerede *stedfunden jordforurening*. Påbuddet mod A/S og senere ApS var derfor gyldigt, da påbuddet alene angik en forureningsrisiko ved affaldsoplaget, og dermed sigtede på nedbringelsen af den fremtidige forurening

⁵⁵ MAD 1997.177 Mkn

Dette medfører at den nye driftsherre overtager det offentligretlige ansvar for affaldsoplag, der er fremkommet ved ordinær drift, forud for overtagelsen, i henhold til miljøgodkendelsens vilkår og § 41-påbud, da vilkår og påbud efter § 41 også forpligter nye driftsherre jf. afsnit 5.1.1. Dette må være retsstillingen, uanset den nye driftsherrers viden. Det betyder dog ikke at den nye driftsherre nødvendigvis er umiddelbart erstatningsretligt forpligtet, da dette forudsætter, at de erstatningsretlige betingelser er opfyldt, men den nye driftsherre er offentligretligt forpligtet af et tidligere meddelt påbud om fjernelse af affald efter § 41. Konkursboets manglende efterkommelse af et nyt påbud vil givetvis være ansvarspådragende, og kunne danne grundlag for et erstatningsretligt krav.

For at gøre den nye driftsherre erstatningsretligt forpligtet af et tidligere meddelt påbud, er det ifølge dommen en betingelse, at den nye driftsherre er bekendt med påbuddet, da der ellers ville mangle et ansvarsgrundlag. Højesteret lagde i Prom-sagen vægt på, at de to ejere af ApS, tidligere havde haft ledende stillinger i A/S og at de på denne baggrund *“var bekendt med vilkårene i miljøgodkendelsen og med de udstedte påbud”*. Højesteret fastslog *“at anpartsselskabet i hvert fald under disse omstændigheder må anses for indtrådt i forpligtelsen til at bortskaffe kemikalieaffaldet i overensstemmelse med de vilkår og påbud, som var meddelt aktieselskabet, som anført i UfR 2001.2045 H”*.

Højesteret kom hermed på baggrund af hjemmelsvurderingen frem til at de to ejere *“i forbindelse med anpartsselskabets overtagelse af virksomheden og driften af denne har udvist ansvarspådragende adfærd.”*⁵⁶. Det kan af dommen udledes, at såfremt der er meddelt gyldigt påbud og den nye driftsherre er bekendt hermed, vil en manglende efterlevelse af påbuddet, kunne udgøre et selvstændigt erstatningsretligt ansvarsgrundlag for manglende oprydning af tidligere driftsherrers affald.

Dette udgangspunkt gælder dog ikke, såfremt virksomheden var gået konkurs, hvis den nye ejer ikke havde overtaget driften af virksomheden. Denne undtagelse af ansvarssuccession blev i Prom-sagen begrundet med, at der ikke var årsagssammenhæng mellem miljømyndighedernes tab og den nye drift. Såfremt ApS ikke havde overtaget virksomheden, var denne gået konkurs, og myndighederne havde derfor stået alene med oprydningsansvaret. Myndighedernes tab var derfor ikke en følge af den ansvarspådragende drift af ApS.

⁵⁶ (Pagh, 2012, p. 2)

Erstatningspligten for at fjerne ApS' eget affald blev reduceret ud fra et nettoprincip⁵⁷, da de som nye driftsherre havde bekostet bortskaffelsen af en del af det gamle affald. Dette skete på trods af at de to ejere af ApS i UfR 2001.2045 H, var fundet strafferetligt ansvarlig for ikke at efterkomme påbud om at fjerne det samme gamle affald. Det kan på baggrund af Prom-sagen udledes, at den nye driftsherre kun er erstatningsansvarlig for egen skadeforvoldelse, og det erstatningsretlige ansvar for andres affald følger derfor ikke nødvendigvis det offentligretlige og strafferetlige ansvar.

Det erstatningsretlige ansvar for tidligere driftsherrers affaldsoplag er således betinget af, at den nye driftsherre var bekendt med det tidligere meddelte påbud, og kun i det omfang udgifterne er forøget som følge af den nye driftsherrers drift af virksomheden.

Den nye driftsherre er derfor ikke erstatningsretligt ansvarlig hvis det må antages, at virksomheden ellers var gået konkurs, og at dette havde medført større tab for myndighederne som følge af at de selv skulle stå for hele oprydningen. Dette vil typisk være tilfældet, såfremt en virksomhed frasælges af et konkursbo.

At et konkursbo kan succedere i et erstatningsretligt ansvar hidrørende fra fallenten, må ud fra grundlæggende erstatningsretlige betragtninger klart afvises. Et konkursbo kan derimod succedere et offentligretligt ansvar. På baggrund af dette kan der være et selvstændigt erstatningsansvar, såfremt boet ikke efterkommer det offentligretlige påbud. Det er en betingelse, at boet er vidende om det tidligere meddelte påbud, og boet er kun erstatningsansvarlige i det omfang udgifterne er forøget, som følge af boets drift.

Det fremgår af præmisserne i Prom-sagen, at der skal være særlige holdepunkter for, at ond tro kan statueres. Dette kommer til udtryk ved, at ApS kun var i ond tro pga. de helt særlige omstændigheder som forelå i sagen, såsom at der var identifikation mellem ejerne af ApS, og den tidligere ledelse i A/S. En sådan identifikationsbetragtning kan næppe medføre succession for et konkursbo, da konkursboet ikke kan sidestilles med fallenten eller dennes ejere, men derimod med fallentens kreditorer jf. afsnit 4.2.1. Man kan på den anden side anføre, at boet formentlig kan komme i ond tro efter overtagelsen, såfremt boet undlader at orientere sig om tidligere afsagte påbud. Det må klart afvises, at konkursboet kan være i ond

⁵⁷ Erstatningssummen blev nedsat med den udgift nye driftsherre havde haft til bortskaffelse af affald i driftsperioden.

tro allerede på tidspunktet for konkursdekretets afsigelse, eftersom boet ikke på dette tidspunkt kunne have haft kendskab til påbuddet og godkendelsens vilkår.

Der er ikke i retspraksis taget stilling til et konkursbos onde tro efter videreførelse af drift, men det må lægges til grund, at boet formentlig kan komme i ond tro og blive erstatningsretligt ansvarlig efter overtagelsen af driften, da boets viden ofte vil være identisk med fallentens.

Rækkevidden af påbudsadgangen i § 41 kan videre belyses af MAD 2005.1247 B om konkursboet efter Det Danske Stålvalseværk A/S. Sagen er fra før detailreglen om deponeringsanlæg i MBL § 41 e blev indført, hvorfor sagen blev afgjort på baggrund af MBL § 41. Sagen angik et stålvalseværk, som på tidspunktet for konkurs ejede det en separat grund, som virksomheden benyttede til deponi af eget affald. Selskabet blev overdraget til Jyske Stålvalseværk ApS, som imidlertid ikke overtog deponiet, som derfor forblev i konkursboet. Da konkursboet ikke udarbejdede en nedlukningsplan og foretog oprydning, fik Frederiksborg Amt udarbejdet en oprydningsplan og foretog oprydning i overensstemmelse hermed. Skifteretten skulle i den forbindelse afgøre, om udgifterne til 1) udarbejdelse af nedlukningsplan, 2) nødvendig reparationer og 3) nedlukning og sanering af boet, kunne fremsættes som massekrav i konkursboet. I præmisserne udtaler skifteretten:

Det forhold, at depotgrunden fortsat er omfattet af reglerne i miljølovgivningen, medfører efter skifterettens opfattelse, at boet - med de indskrænkninger, der følger af konkursloven og konkursinstituttets natur - indtræder i de miljøretnlige forpligtelser (MAD 2005.1247 B)

Det må tiltrædes, når skifteretten antager, at MBL § 41 isoleret set indeholder hjemmel til at udstede påbud til konkursboet. Skifteretten fandt imidlertid denne antagelse i strid med de konkursretlige regler, for hvilken del kan henføres til den almindelige påbudsadgang i MBL § 41:

Da konkursinstituttets formål imidlertid er at afvikle virksomheden til gavn for alle kreditorerne enten ved salg eller lukning, må den miljøretnlige forpligtelse nøje afvejes i forhold til konkursloven og til kurators muligheder for at afvikle konkursboet. Den miljøretnlige forpligtelse indebærer derfor ikke automatisk, at konkursboet kan pålægges handlepligt, og at ethvert krav kan gøres gældende i konkursboet som massekrav. (MAD 2005.1247 B)

Vedrørende Amtets krav for udarbejdelse af nedlukningsplanen fandt skifteretten, at boets undladelse af heraf var sket i overensstemmelse med kreditorernes interesse, og dermed i overensstemmelse med kurators mandat. Boets blotte ejerskab kunne ikke danne grundlag for at udgiften skulle anses for værende pådraget under dets behandling. Vedrørende reparationerne, som var nødvendige at foretage for at forhindre udslip af forurening, fandt skifteretten, at udgifterne hertil kunne anmeldes som simpelt krav mod boet. Reparationerne og det løbende vedligehold var stillet som vilkår i virksomhedens miljøgodkendelse, og var derfor en latent og bestående forpligtigelse ved konkursens indtræden, hvilket dannede grundlaget for resultatet. Videre havde konkursboet selv foretaget nogle mindre reparationer med henblik på at opretholde ejendommens værdi, og dermed varetage kreditorernes interesser. Dette medførte dog ikke at boet havde påtaget sig en selvstændig forpligtelse til at afvikle depotet, hvorfor Amtets udgifter ikke kunne fremsættes som et massekrav, hvilket stemmer godt overens med reglerne i konkursloven.

Endeligt - og særligt relevant - tog skifteretten stilling til, hvorvidt at boet var forpligtet til at afholde udgifterne til nedlukning og efterbehandling af depotet. Spørgsmålet blev afgjort i samme retning som de nødvendige reparationer, idet der efter MBL § 37 a bestod en forpligtelse til at nedlukke depotet når det ikke længere modtog affald, hvilken udgjorde en *“latent og konkret forpligtelse, der hvilede på virksomheden allerede inden konkursen”*. Dette skal ses i sammenhæng med den særlige bestemmelse i MBL § 37 a, der som anført kun gælder for deponeringsanlæg. Udgiften til oprydning kunne således fremmes som et simpelt krav mod boet, men kunne ikke anerkendes som massekrav:

Det forhold, at Frederiksborg Amt og Miljøstyrelsen anser boet for rettigheds- og pligtsubjekt i forhold til miljølovgivningen, indebærer efter rettens opfattelse ikke, at konkursboet har påtaget sig en selvstændig forpligtelse til at foranstalte nedlukning og efterbehandling af depotgrunden, eller at kravet kan gøres gældende som et massekrav jf. konkurslovens § 93, nr. 3... Retten finder ej heller, at kravet som følge af det blotte ejerskab kan gøres gældende som et massekrav jf. konkurslovens § 93, nr. 3. (MAD 2005.1247 B)

At udgifterne ikke tillades fremsat som massekrav ses at stemme overens med konkurslovens regler, idet KL § 93 kun indeholder hjemmel til at anerkende massekrav for fordringer, som boet har pådraget sig under dets behandling, dog med tillæg af udgifter til boets behandling. At udgifterne til reparation og nedlukning kunne fremmes som et simpelt krav efter KL § 97, kan forklares i at forpligtelsen til fremtidig nedlukning og efterbehandling bestod allerede på tidspunktet for konkurs, uagtet at konkursboet ikke videreførte driften. Udgifterne kunne

derfor ikke fremmes som privilegeret krav, men fandtes konkret at kunne fremmes som simpelt krav, hvilket må tiltrædes på baggrund af de konkursretlige regler.

5.1.1.2. *Myndigheders selvhjælpshandlinger efter miljøbeskyttelseslovens §§ 69-70*

Det følger af MBL § 68, at tilsynsmyndigheden *skal*⁵⁸ forfølge ulovlige forhold, medmindre forholdet er af “*underordnet betydning*”. Påbudsadgangen er hjemlet i § 69, hvoraf det følger at tilsynsmyndigheden 1) kan stoppe driften af virksomheden og forlange den fjernet, 2) kan kræve den hidtidige tilstand genoprettet, 3) kan kræve tilbagekaldelse af produkter og 4) foretage foranstaltninger for virksomhedens regning ved overskridelse af en fastsat frist.

Påbud efter § 69 meddeles til “*den for forholdet ansvarlige*”, og meddeles således til driftsherren af virksomheden. *Den for forholdet ansvarlige* er, jf. afsnit 3.3, at sidestille med forureneren, som i den miljøretnlige regulering sidestilles med driftsherren på tidspunktet for forureningen, jf. diskussionen i afsnit 3.3.5. Den nye driftsherre eksisterede ikke på tidspunktet hvor forpligtelsen blev pålagt den tidligere driftsherre, og den nye driftsherre kan derfor ikke være forpligtet af påbuddet. Der skal derfor meddeles et nyt påbud til den nye driftsherre, såfremt det ulovlige forhold skal bringes til ophør.

I en konkurssituation vil dette betyde, at et konkursbo der viderefører driften skal meddeles et nyt påbud, før det er forpligtet til at fjerne en ulovlig forurening, også selvom forurening opstod da fallenten drev virksomheden og påbuddet blev meddelt fallenten.

Miljøbeskyttelseslovens § 70 indeholder adgang for myndigheden til at afværge en akut og alvorlig fare for forurening og har alene begrænset relevans, når konkursboet viderefører driften. Dette begrundes ud fra betragtningen, at i det omfang der er fare for forurening når driften videreføres, vil der i stedet meddeles påbud efter MBL § 41, og alternativt MBL § 69 hvis påbuddet ikke efterkommes. Hvis konkursboet ikke efterkommer påbuddet, og en selvhjælpshandling derfor er nødvendig, vil myndighederne kunne anmelde deres udgifter i boet. Spørgsmålet er dog, om dette har status som massekrav eller simpelt krav efter henholdsvis KL §§ 93 og 97. Det må lægges til grund at myndighederne kan gøre et massekrav gældende mod konkursboet for udgifter, myndighederne har haft som følge af boets fortsatte drift, jf. KL § 93. Myndighederne kan ikke anmelde et massekrav for

⁵⁸MAD 1997.631: Pligt til at forfølge ulovlig gyllespredning, uanset om anmelderen ønskede forholdet forfulgt.

udgifterne, i forbindelse med en afværgelse af en forurening foranlediget af fallenten, da myndighederne alternativt selv skulle afholde disse udgifter, såfremt boet ikke fortsatte driften. Affaldsoplag oparbejdet i fallentens driftsperiode, og som fjernes efter afsigelsen af konkursdekretet som led i en selvhjælpshandling, må derfor anmeldes som et simpelt krav, mens bortskaffelsen af affald frembragt af konkursboet får status som massekrav. Opdeling af kravet skal ske i overensstemmelse med et nettoprincip jf. argumentationen i Prom-sagen,⁵⁹ eftersom konkursboet alene kan siges at være erstatningsansvarlig for egen skadeforvoldelse.

Situationen kan alene forekomme, i det omfang myndigheden har tilsidesat sin forpligtelse til at fremsætte påbud om lovliggørelse eller tilsidesat at foretage en selvhjælpshandling, så snart myndigheden blev bekendt med den foreliggende forureningsfare fra tidligere driftsherrers affaldsoplag.

5.2. Når driften ikke videreføres

Såfremt kurator vælger at indstille driften af virksomheden umiddelbart efter afsigelse af konkursdekretet, foreligger der væsentlige uklarheder i forhold til boets oprydningsforpligtelse af et eksisterende affaldsoplag.

5.2.1. Miljøbeskyttelsesloven

Såfremt konkursboet ikke viderefører driften, er det i afsnit 4.2.3 klarlagt, at boet ikke er bundet af en miljøgodkendelse og dertilhørende påbud meddelt fallenten.

Tilbage står spørgsmålet om, hvorvidt konkursboet hæfter for myndighedernes udgifter ved nedlukning og efterbehandling. På denne baggrund må det undersøges om: 1) konkursboet er ansvarlige for påbud om ulovlige forhold, meddelt efter MBL § 69, 2) myndighederne kan foretage selvhjælpshandlinger efter MBL § 70 og 3) myndighederne har adgang til at meddele påbud eller forbud med henblik på at forebygge og sikre, at affald opbevares forsvarligt efter MBL § 46. Dertil behandles 4) sikkerhedsstillelsesordningen i MBL § 39 a, til illustration af hvordan man politisk har forsøgt at opnå dækning for myndighedernes tab i forbindelse med oprydning af affaldsoplag i konkurssituationer.

⁵⁹ Omtalt i afsnit 5.1.1.1

5.2.1.1. *Ansvar for påbud om afhjælpning af ulovlige forhold efter § 69*

I afsnit 5.1.1.2 er det fastlagt, at et konkursbo, som har videreført drift af fallentens virksomhed, kan blive mødt med et nyt lovliggørelsespåbud, da konkursboet i så fald kan sidestilles med påbudsadressaten i bestemmelsen. Hvis konkursboet ikke viderefører driften, er spørgsmålet, om boet kan gøres ansvarlig for et sådant påbud.

Indledningsvist bemærkes det, at bestemmelsens anvendelsesområde kun gælder for ulovlige forhold. Ofte vil der både være taget stilling til affaldsoplag og forurening i virksomhedens miljøgodkendelse, og det er vilkårene i denne godkendelse, der er styrende for, hvad der anses som ulovligt. Hvis virksomheden går konkurs, og forureningen eller affaldsoplaget er i overensstemmelse med miljøgodkendelsen, vil der således ikke kunne meddeles påbud efter § 69. I en situation hvor der foreligger ulovlige forhold, for hvilke der kan statueres et ansvarsgrundlag - og de øvrige erstatningsbetingelser er opfyldt - består der et erstatningskrav ved siden af det miljøretlige krav, som skal behandles særskilt.⁶⁰

Påbudsadressaten for et § 69-påbud er *“den for forholdet ansvarlige”*. Det er derfor relevant at vurdere, om konkursboet - uden at indtræde i drift - kan anses herfor.

Senest har problemstillingen været behandlet i MAD 2021.333. I sagen var et gartneri gået konkurs, og en ufyldstgjort panthaver havde efterfølgende erhvervet ejendommen, hvorfra gartneriet var drevet, på tvangsauktion. På ejendommen fandtes større oplag af planteaffald, som ubestridt var tilført under fallentens ejerskab, uden at den nye erhverver havde tilført yderligere affald. Ejendommen var beliggende op af et fredet område efter naturbeskyttelsesloven § 3, og da forelå en mistanke om at planteaffaldet indeholdte sprøjtemidler, udstedte Odense Kommune et undersøgelsespåbud i medfør af MBL § 72, som kan udstedes til *“den, der er ansvarlig for en virksomhed”*. Ejeren af ejendommen påklagede påbuddet til Miljø- og Fødevarerklagenævnet, hvor kommunen anførte 1) at påbud efter § 72 kunne udstedes på objektivi grundlag og 2), at det påhviler en tvangsauktionskøber at fjerne det affald, som befandt sig på ejendommen på erhvervelsestidspunktet. Denne argumentation forekommer svært ubegrundet, og klagenævnet fandt da også, at formuleringen i § 72 indeholder et objektivi ansvar, hvorfor rette påbudsadressat er den fysiske eller juridiske person, som har drevet virksomheden.

⁶⁰(Haugsted & Pagh, 2022, p. 655)

Klagenævnets afgørelse må tiltrædes, idet ansvarssubjektet i § 72 må fortolkes i overensstemmelse med de øvrige bestemmelser i miljøbeskyttelsesloven, hvor der som anført ikke gælder et objektivi t grundejeransvar. I § 69 er ansvarssubjektet “den for forholdet ansvarlige”, og i § 72 er det “den, der er ansvarlig for en virksomhed”. Idet ordlyden i de to bestemmelser er så ensartet, taler dette for at bruge analogien i MAD 2021.333 om § 72 på § 69, således at en senere erhverver ikke bliver ansvarlig for påbud efter denne bestemmelse.

I jordforureningsloven kan der udelukkende meddeles undersøgelsespåbud efter § 40, såfremt betingelserne for efterfølgende at meddele et oprensningspåbud efter § 41 er opfyldt.⁶¹ Selvom det forekommer tvivlsomt at bruge analogien af jordforureningsloven direkte på miljøbeskyttelsesloven, kan dette som et moment ud af mange, tale for at påbudsadressaten i undersøgelsespåbuddet efter MBL § 72 skal begrænses til den, som efter MBL § 69 kan modtage påbud.

Som anført kan et konkursbo ikke sidestilles med en erhverver, men samme retsstilling må antages at gælde for et konkursbo,⁶² idet et konkursbo i den øvrige miljølovgivning ikke stilles ringere end en erhverver. Retsstillingen må også tiltrædes på baggrund af konkurslovens regler, hvor gensidigt bebyrdende aftaler ved konkursens indtræden som udgangspunkt ophører. Kurator skal derfor tage et aktivt valg, såfremt konkursboet skal indtræde i aftaler med tredjemand, jf. KL § 55. Et påbud kan ikke anses for en gensidig bebyrdende aftale, hvorfor § 55 ikke er dækkende. Analogien taler dog for at opfatte konkursretten således, at et oprydningpåbud ikke kan videreføres mod konkursboet, såfremt driften ikke har været videreført.

5.2.1.2. *Selvhjælpshandlinger foretaget af miljømyndigheden med hjemmel i MBL § 70*

MBL § 70 udgør hjemmel til at den ansvarlige miljømyndighed kan foretage selvhjælpshandlinger, når følgende betingelser er opfyldt: 1) der skal bestå en overhængende fare for sundheden, 2) øjeblikkelige indgreb skal være påkrævet for 3) at afværge væsentlig forurening eller udbredelse heraf. Såfremt betingelserne er opfyldt, kan tilsynsmyndigheden foretage de *nødvendige* tiltag uden forinden at skulle meddele påbud. jf. § 70, stk. 1. Dette sker i øvrigt for den ansvarliges regning.

⁶¹ (Haugsted & Pagh, 2022, p. 601)

⁶² Samme antagelse fremføres af Pagh i (Pagh, 2019, p. 116, fodnote 4)

MBL § 70 stk. 2 blev vedtaget som konsekvens af Prom-sagen, og giver miljømyndigheden adgang til at foretage selvhjælpshandlinger til forebyggelse af situationer beskrevet i stk. 1, såfremt virksomheden på ejendommen ikke er i drift. Betingelsen om at der ikke må være drift i virksomheden beror alene på, at virksomheden ellers ville kunne være meddelt påbud efter MBL § 41, eller alternativt MBL § 69. Myndighederne kan derfor foretage selvhjælpshandlinger, selv når der på tidspunktet for selvhjælpshandlingen ikke består en overhængende fare for sundheden, så længe der er risiko for, at der i fremtiden opstår en sådan fare.

De af myndigheden iværksatte selvhjælpshandlinger skal foretages under iagttagelse af den forvaltningsretlige proportionalitetsgrundsætning, hvorved det kræves, at foranstaltningen er nødvendig og indgrebet ikke er mere omfattende end nødvendigt.

I forhold til hvordan myndigheden kan anmelde udgifterne til en selvhjælpshandling i boet, må der sondres mellem situationer, hvor handlingen udføres henholdsvis før og efter dekretdagen.

Såfremt selvhjælpshandlingen er udført mens fallenten drev virksomheden, således at kravet er stiftet før fallentens konkurs, må det antages at miljømyndigheden kan anmelde udgifterne som simpelt krav i konkursboet. Dette støttes af, at konkursboet skal dække alle fordringer, som bestod mod fallenten, jf. KL § 97, henholdsvis § 38. MAD 2005.1247 B om Det Danske Stålvalseværk A/S støtter nærværende antagelse, idet udgiften til oprydning blev anerkendt som simpelt krav i konkursboet. Det er i Miljøbeskyttelsesloven med kommentarer p. 1073 f⁶³ antaget, at selvhjælpshandlinger efter § 70 i modsætning til selvhjælpshandlinger efter § 69, stk. 1, nr. 4, forudsætter ansvarsgrundlag efter de almindelige erstatningsretlige regler, såfremt myndighederne vil gøre et krav på betaling gældende mod forureneren. Fallenten vil i langt de fleste tilfælde have handlet ansvarspådragende, såfremt der foreligger en forurening som udgør en overhængende fare for sundheden, hvorfor kravet i praksis må antages at kunne gøres gældende som et simpelt krav mod boet jf. ovenstående diskussion.

⁶³ (Møller, 2019, p. 1073 f)

Hvis der foretages selvhjælpshandlinger efter dekretdagen, selvom driften ikke videreføres, er spørgsmålet, om kravet er stiftet før konkursdekretets afsigelse, og dermed om myndighederne kan anmelde et simpelt krav i boet. For at illustrere den særlige situation, der kan opstå under boets ejerskab, kan hændelsesforløbet i sagen fra Odense⁶⁴ være relevant at inddrage. Sagen omhandlede en virksomhed, der på lejet grund havde efterladt kemifald og -produkter ved konkurs. Kurator ønskede ikke at fortsætte driften af virksomheden, og slukkede derfor strømmen, hvilket resulterede i at bl.a. rensanlægget løb over. Spildet blev opsamlet og håndteret, og kurator tændte for strømmen af kar og rensningsanlæg, hvilket var nødvendigt for at opbevaringen ikke udgjorde en overhængende fare, som kunne kræves fjernet efter § 70. Peter Pagh anfører i Tfm 2019.115, at *“fordi kurator tænder strømmen, må det betyde, at konkursboet afholder denne udgift, medmindre kurator har indgået en aftale med kommunen om, at kommunen afholder udgiften og anmelder denne udgift i boet, da alternativet vil være en selvhjælpshandling efter miljøbeskyttelseslovens § 70.”*

Kurator kan ifølge Pagh undlade at afholde udgifterne⁶⁵, og således lade myndighederne foretage selvhjælpshandlinger, og derefter rette et simpelt krav i boet. Dette giver anledning til flere juridiske problemstillinger.

For det første kan myndighederne kun kræve udgifter til selvhjælpshandlingen godtgjort, såfremt de almindelige erstatningsbetingelser er opfyldt. Man kunne argumentere for, at fallenten ikke har handlet ansvarspådragende, da behovet for en eventuelt selvhjælpshandling ikke opstod under vedkommendes driftsperiode. Man kan dog på den anden side anføre, at Fallentens ansvarspådragende handling må bestå af manglende eller utilstrækkelig nedlukning af anlægget forud for konkursen. Der er ikke i miljøbeskyttelsesloven hjemmel til at fastsætte vilkår for en nedlukningssituation. Førend et selskab kan anses at have ageret ansvarspådragende, skal de derfor have tilsidesat de fastsatte driftsvilkår i miljøgodkendelsen. En afvigelse af disse, vil almindeligvis være udtryk for ansvarspådragende adfærd, og derfor berettiget, at myndighederne anmelder deres udgifter som krav i boet.

Man skal i denne forbindelse være opmærksom på hvilket krav myndighederne kan rette mod konkursboet. Man kunne argumentere for at myndighederne kan rette et massekrav mod boet, da selvhjælpshandlingen og dermed betalingskravet, opstår under boets behandling, jf.

⁶⁴ Sagen er omtalt i (Pagh, 2019, 126 f.)

⁶⁵ (Pagh, 2019, p. 127)

definitionen i KL § 93. Dette må dog afvises, da behovet for selvhjælpshandlingen fremkommer som følge af fallentens aktiviteter, og ikke konkursboets.

Hertil kan det diskuteres, om el-leverandøren vil have krav på fortrinsstilling af sine ydelser. Såfremt konkursboet vælger at videreføre el-aftalen, eksempelvis for at forhindre forurening på egen ejendom, vil udgiften få status som et massekrav, vedrørende den del af kravet som hidrører fra tiden efter konkursdekretets afsigelse. Hvis el-aftalen derimod videreføres i forbindelse med myndighedens selvhjælpshandling, vil el-selskabet opnå dækning fra myndigheden, som må anmelde udgiften som simpelt krav, som følge af at boet ikke kan sidestilles med "den ansvarlige" i MBL § 70.

Det må på baggrund af ovenstående argumentation konkluderes, at myndighederne kan anmelde et simpelt krav i boet, selvom selvhjælpshandlingen foretages efter dekretdagen.

5.2.1.2.1. Den offentlige udpantningsret

I relation til den panteretlige problemstilling i forbindelse med miljømyndighedens dækningsmuligheder, følger det af Gældsinddrivelsesloven § 11, at der kan ske udpantning for fordringer som inddrives af det offentlige, jf. § 11, jf. § 1, dog med en række modificeringer oplistet i lovens bilag 1. Såfremt en kommune er kreditor - som det ofte vil være tilfældet i relevante sager - er det ikke Gældsstyrelsen (ofte omtalt som pantefogeden), men kommunerne selv som forestår inddrivelsen. Kommunens fordringer har dog også udpantningsadgang, jf. § 1 a, stk. 2, som modificeres af § 1 a, stk. 1, hvorefter kommunale fordringer, som har en fortrinshædet lovbestemt panteret i fast ejendom ikke har udpantningsadgang, idet hensynet til kommunens fyldestgørelse varetages derigennem.

Dertil indeholder forskellige dele af særlovgivningen bestemmelser som medfører, at der alligevel ikke kan foretages udpantning. Det har i teorien været diskuteret, hvorvidt der kan ske udpantning af krav hidrørende jordforureningsloven og miljøbeskyttelsesloven, hvorfor der i det følgende foretages en prøvelse af, hvorvidt miljømyndigheden kan foretage udpantning efter disse.

I den tidligere miljøbeskyttelseslov, som gjaldt frem til 1. januar 2009, fulgte det af MBL § 70, stk. 3, at miljømyndigheden havde udpantningsret for udgifter i forbindelse med påbud meddelt efter MBL §§ 69 og 70, men at der omvendt ikke var udpantningsret for

undersøgelse og oprydning af forurenede jord efter den dagældende § 83 c. I den nye miljøbeskyttelseslov blev denne retsstilling ændret, sådan at der nu er udpantningsret for disse krav.⁶⁶ I dette henseende er der således konvergens mellem retstilstanden i miljøbeskyttelsesloven og gældsindrivelsesloven.

Retsstillingen efter jordforureningsloven vedrørende udpantningsadgangen er en smule mere kompliceret, idet loven ikke endelig tager stilling hertil, og at der ikke har været et direkte opgør med den dagældende bestemmelse MBL § 70, stk. 3.

I Betænkning over Forslag til lov om forurenede jord LFB 1999-05-20 nr. 183, tilkendegav ministeren over for udvalget:

I modsætning til, hvad der gælder efter miljøbeskyttelsesloven i dag og Jordforureningsudvalgets forslag til betænkning, er der ikke udpantningsret for sådanne udgifter. Det er netop retssikkerhedsmæssige hensyn, der har ført til denne ændring. Denne ordning indebærer, at myndighederne ved manglende betaling selv må anlægge en retssag. I en sådan situation vil berettigelsen af kravet således skulle afgøres af domstolene⁶⁷.

Som det også anføres af Peter Pagh i Tfm 2009.128, må det efter lovens motiver afvises, at der for udgifter for selvhjælpshandlinger med hjemmel i jordforureningsloven er udpantningsadgang. Lægges dette til grund, vil der være en divergens mellem jordforureningsloven og gældsindrivelsesloven, idet sidstnævnte tilsyneladende indeholder hjemmel til at foretage udpantning af krav omfattet af førstnævnte. Ud fra en lex-specialis betragtning kan det anføres, at jordforureningsloven skal gælde for forhold, som den er nærmest til at regulere, hvorfor der ikke vil være udpantningsret ud fra dette synspunkt. I lovforslaget 2008/1 LSF 20 til gældsindrivelsesloven pkt. 3.5.2 udtales det:

Det foreslås, at flytte hjemlen til udpantning fra udpantningsloven og særlovene til denne lov, således at målsætningen om ét fælles regelgrundlag for inddrivelsen af offentlige restancer opfyldes vedrørende udpantningsret.

Da dette lovforslag er fremsat efter ovenstående lovændring til jordforureningsloven, kan dette ud fra en lex-posterior betragtning tale for, at gældsindrivelsesloven skal have forrang for jordforureningsloven. Imidlertid følger det videre af lovforslaget:

⁶⁶ Peter Pagh: Tfm 2009.128, s. 236

⁶⁷ Betænkning over Forslag til lov om forurenede jord LFB 1999-05-20 nr 183, svar på spørgsmål 44

Det vil være de samme fordringer, som i dag er tillagt udpantningsret, der efter forslaget tillægges udpantningsret. Der er dog enkelte krav, der i dag ikke er tillagt udpantningsret, som ved lovforslaget tillægges udpantningsret.

Det ses således, at lovændringen til gældsindrivelsesloven ikke har haft til hensigt at ændre på retstilstanden i forhold til jordforureningen. Dette er årsagen til, at Peter Pagh antager, at der ikke er udpantningsret for selvhjælpshandlinger foretaget efter jordforureningsloven,⁶⁸ hvilket på baggrund af ovenstående må tiltrædes, selvom retstilstanden fremstår en smule uklar.

Kort opsummeret er der således udpantningsret for krav med hjemmel i miljøbeskyttelsesloven, men ikke for krav med hjemmel i jordforureningsloven.

Har en fordring udpantningsret, kan pantefogeden foretage udlæg uden at skulle have et almindeligt fundament, jf. retsplejeloven § 478, stk. 2. I praksis har udpantningsretten en væsentlig betydning for myndighedernes fyldestgørelse, idet de ikke behøver at anlægge lange og omkostningskrævende retssager i forbindelse med ethvert krav. Af retssikkerhedsmæssige grunde, er det som altovervejende hovedregel kun offentligretlige krav, som har udpantningsret. Dette betyder at alle krav med hjemmel og oprindelse i offentligretlige krav, som udgangspunkt har udpantningsret, men at almindelige erstatningskrav ikke vil have udpantningsret, selvom dette måtte udspringe fra et miljørelateret tab, jf. lovens bilag 1. Gældsindrivelsesloven indeholder dertil en række processuelle regler, som falder udenfor denne opgaves behandlingsområde.

Såfremt virksomheden ikke går konkurs, medfører denne retsstilling naturligvis, at miljømyndighedens krav opnår en større sikkerhed for dækning, ligesom at tvangsfuldbyrdelsesprocessen bliver mere agil.

Ved konkurs vil udlægshaver som udgangspunkt have separatiststatus, såfremt at et aktiv hvori der er foretaget udlæg, tjener til fyldestgørelse forud for konkursboets almindelige kreditorer⁶⁹. Imidlertid indeholder konkursloven modifikationer hertil, ligesom en række praktiske omstændigheder skal være til stede, for at miljømyndigheden i sidste ende kan få gavn af reglen.

⁶⁸ Peter Pagh: TfM 2009.128, s. 237-238

⁶⁹ (Rammeskov Bang-Pedersen, 2019, p. 190)

For det første er en gavnlig effekt af udpantningsretten betinget af, at virksomheden råder over aktiver, som der kan foretages udlæg i. Alene et aktiv, der ikke i forvejen er behæftet, vil derfor gøre det ud for en meningsfuldt udlægsgenstand.

For det andet medfører konkurslovens omstødelsesregler, at udlæg foretaget senere end 3 måneder før fristdagen omstødes, jf. KL § 71. For udlæg der ikke allerede er fyldestgjort, sker der en automatisk omstødelse, hvorimod der for udlæg som er fyldestgjort, må anlægges en omstødelsessag. Udpantningsretten vil således miste sin betydning, såfremt virksomheden går konkurs senere end tre måneder efter udlæggets foretagelse. Man kan forestille sig, at et uforudset påbud i mange tilfælde vil være særdeles byrdefuldt for en virksomheds økonomi, og vil ultimativt kunne medføre en virksomheds konkurs. Dette betyder, at det i mange situationer kan tænkes, at udlægget vil være foretaget senere end 3 måneder før fristdagen, hvilket for disse tilfælde gør udpantningsretten irrelevant.

For en god ordens skyld bemærkes det, at miljømyndigheden skal have foretaget sikringsakten for den pågældende type aktiv, hvori der foretages udlæg, idet konkursboet i modsat fald vil ekstingvere rettigheden.

Endeligt bemærkes det, at myndigheden i tilfælde hvor der ikke gælder udpantningsret, kan anlægge en sag ved de almindelige domstole for derefter at kunne foretage tvangsfuldbyrdelse. I det tilfælde vil der kunne foretages udlæg på lige fod med udpantningsretten, og myndigheden vil derigennem også kunne opnå separatiststatus - eksempelvis for civile krav - såfremt de praktiske og juridiske betingelser herfor er opfyldt.

5.2.1.3. *Påbud om håndtering og opbevaring af affald*

Det følger af MBL § 43, at *enhver* som frembringer, opbevarer, sorterer eller håndterer affald er ansvarlig for, at der ikke opstår uhygiejniske forhold og i øvrigt ikke sker forurening af luft, vand eller jord. Alle virksomheder, som frembringer affald, vil således være omfattet af bestemmelsen. Efter MBL § 46 kan myndighederne meddele påbud for at forebygge eller sikre, at affald opbevares og håndteres på en forsvarlig måde. I den forbindelse er det relevant at diskutere, hvorvidt der efter bestemmelsen kan meddeles påbud til et konkursbo, som ikke har videreført driften af virksomheden, hvilket er tilfældet, såfremt der forudsættes et objektivi ansvar efter bestemmelsen. Bestemmelsens ordlyd giver ikke en afklarende

retsstilling vedrørende dels betingelserne for at meddele påbud, dels vedrørende hvem som kan anses for påbudsadressat.

MRF 2022.109 kan udgøre et fortolkningsbidrag. I sagen skete der nedbrænding af et hus, hvilket medførte en omfattende spredning af fragmenter fra beboelseshusets eternittag. Kommunen forsøgte først at holde ejeren af ejendommen ansvarlig for oprensning af asbestforureningen, ved at fremsende en frivillig aftale baseret på MBL §§ 69 og 70. Da aftalen ikke blev underskrevet, meddelte kommunen påbud om at der skulle afgraves et 5 cm tykt jordlag, i det omkringliggende område. Ejeren påklagede påbuddet til Miljø- og Fødevareklagenævnet, som ud fra en lex-specialis betragtning først prøvede, om der kunne meddeles påbud efter JFL § 41. Idet forureningen var sket som følge af brand, som ikke skyldtes ejerens uforsvarlige adfærd, kunne der ikke meddeles påbud efter jordforureningsloven, som følge af ansvarsbegrænsningen i JFL § 41, stk. 2, nr. 2. Dermed skulle det prøves, om der kunne meddeles påbud efter MBL § 46, hvad angår den del af asbesten, som ikke indgik i jordmediet. I forarbejderne til MBL § 43 er det anført, at bestemmelsen er udtryk for forurenere-betaler-princippet, hvorfor der kan meddeles påbud til enhver som håndterer affald⁷⁰. Af Miljøstyrelsens betænkning nr. 1/1995 fremgår:

§ 46 har ikke i sin ordlyd fastlagt, til hvem påbud kan rettes. Med udgangspunkt i § 43 kan påbud rettes til »enhver«, der »opbevarer« affaldet, hvilket naturligt må forstås som den, der har rådigheden over den faste ejendom. Bestemmelsens ordlyd peger således på den til enhver tid værende grundejer, uanset om grundejeren rent faktisk har været involveret i anbringelsen af affaldet på ejendommen... Hverken af bestemmelsernes ordlyd eller i forarbejderne er der således belæg for at antage, at bestemmelsen kun kan anvendes, når også de almindelige erstatningsretlige betingelser om bl.a. culpa og forældelse, er opfyldt.⁷¹

Disse anførsler taler således for, at der kan meddeles påbud efter § 46 på et objektivt grundlag, og at et konkursbo således også vil kunne blive mødt med et oprydningspåbud som rådighedshaver af ejendommen.

Klagenævnets flertal voterer imidlertid i en anden retning, idet forarbejderne og ordlyden af § 46, jf. § 43, ikke med tilstrækkelig sikkerhed, hjemler et objektivt grundejeransvar, samt at grundejerens almindelige handlepligt skal vurderes på baggrund af culpa. Med dette lagt til

⁷⁰ Lovforslag nr. 74 af 23. januar 1991, specielle bemærkninger til § 42.

⁷¹ Miljøstyrelsens betænkning nr. 1/1995 om Lovgivning og praksis - forurennet jord, s. 59

grund, foreligger der ikke en objektiv handlepligt efter MBL § 46. Bestemmelsen indeholder derfor ikke hjemmel til at meddele oprydningpåbud til et konkursbo, som ikke har videreført driften af virksomheden.

Dette har videre støtte i U 1991.674 H (Rockwool-dommen), hvor Højesteret afviste et objektivt grundejeransvar.

Samtidig kan antagelsen udfordres på flere måder. For det første fremgår det som anført af ordlyden i § 43, at enhver som “opbevarer” affald er ansvarlig for, at der ikke opstår uhygiejniske forhold eller forurening. Selvom konkursboet ikke viderefører driften, kan de som rådighedshavere af en ejendom med et affaldsoplag siges at opbevare affald. For det andet blev ovenstående afgørelse fra Miljø- og Fødevareklagenævnet afsagt med dissens, hvor mindretallet, bestående af et rådsmedlem, fandt at MBL § 46, jf. § 43-konstruktionen hjemler et objektivt grundejeransvar, idet MBL § 43 henviser til “enhver” samt at ordlyden af § 46 ikke giver grundlag for at antage, at anvendelse af bestemmelsen forudsætter et ansvarsgrundlag.

Sammenfattende findes Miljø- og Fødevareklagenævnets indskrænkende fortolkning af § 43’s rækkevidde at forekomme rigtigst, henset til legalitetsprincippet og den uklarhed som består af, hvorvidt bestemmelsen hjemler et objektivt ansvar. Bestemmelsen har således ikke bindende virkning for et konkursbo.

Det bemærkes, at retsbeskyttelsesperioden i MBL § 41 a vedrørende listevirksomheder, har forrang over § 46, således at der ikke kan meddeles påbud for forhold, som der er taget stilling til i virksomhedens miljøgodkendelse.⁷²

5.2.1.3.1. *Implementeringen af affaldsdirektivet*

Det fremgår af affaldsdirektivets artikel 14, stk. 1 at:

I overensstemmelse med princippet om, at forureneren betaler, skal omkostningerne ved affaldshåndtering, herunder den nødvendige infrastruktur og driften heraf, afholdes af den oprindelige affaldsproducent eller de nuværende eller tidligere affaldsindehavere

⁷² (Haugsted & Pagh, 2022, p. 647)

Da omkostningerne kan kræves afholdt af “*de nuværende eller tidligere affaldsindehavere*”, giver dette anledning til at diskutere hvorvidt direktivet hjemler et objektivt grundejeransvar for omkostningerne ved affaldshåndtering. Hvis dette besvares bekræftende, er de danske regler i MBL § 46 som anført ikke implementeret korrekt, da der i dansk ret ikke foreligger noget objektivt grundejeransvar jf. ovenstående argumentation.

Det kan på den ene side anføres, at generaladvokat Kokott i Sag C-534/13, pr. 72 påpeger at :

EU's affaldslovgivning muligvis hjemler et mere vidtgående ansvar for grundejere hvad angår rensning af forurenede arealer end direktiv 2004/35, men dog fortsat kræver, at det overordnede ansvar pålægges forureneren (42). Det forekommer ikke udelukket, at også de i øvrigt ikke involverede ejere af forurenede arealer kan pålægges et underordnet ansvar i deres egenskab af indehavere af affald (affaldsdirektivets artikel 14 og 15 (43)).

Dette kan indikere, at der for affald gælder et mere vidtgående ansvar for håndtering af affald end for forurening, og at grundejeren kan pålægges et *underordnet* ansvar. Formuleringen “*ikke involverede ejere*” giver det indtryk, at ansvaret både kan pålægges grundejeren i lejeforhold men også i samejeforhold. I et lejeforhold vil et underordnet ansvar muligvis kunne gøres gældende mod udlejer, såfremt man ikke kan gøre driftsherren ansvarlig for affaldsoplaget. I en sameje-situation, kan ansvaret være relevant, såfremt man ønsker at gøre flere ejere ansvarlige, selvom en begrænset del af ejerkredsen har forestået driften af virksomheden. Der er dog ikke noget EU-retspraksis, som fastslår dette endegyldigt.

Det kan på den anden side anføres at det i TEUF art. 191 stk. 2 er fastlagt, at unionens politik på miljøområdet tager sigte på et højt beskyttelsesniveau og bl.a. bygger på princippet om at forureneren betaler. Princippet er gengivet i artikel 14, og det kan næppe siges at være i overensstemmelse med artiklen og dermed princippet, såfremt nuværende affaldsindehaver betaler for omkostningerne ved affaldshåndtering, selvom vedkommende ikke har bidraget til affaldsfrembringelsen, og derfor ikke kan anses som “forureneren”⁷³.

EU-retspraksis tager kun i begrænset omfang stilling til, hvorvidt der efter miljøansvarsdirektivet skal fastsættes et objektivt grundejeransvar. I C-534/13 fastslog EUD, at såfremt det ikke er muligt at identificere den ansvarlige operatør, er direktivet ikke til

⁷³ “forureneren” er i dansk ret, at sidestille med den person der frembringer affald, jf. MBL § 2, stk. 1, nr. 2.

hinder for et delvist grundejeransvar, når grundejeren pålægges at afholde udgifter svarende til den værdiforøgelse af ejendommen, som afværgeforanstaltningerne medfører.

5.2.1.4. Sikkerhedsstillelse efter MBL § 39 a

Der blev ved lov 1994/373 i miljøbeskyttelseslovens § 39 a, indført regler om økonomisk sikkerhedsstillelse for miljøgodkendelser af visse typer genvindingsvirksomheder som autoophug, produkthandlere og shredder anlæg. I forarbejderne er det anført, at tilføjelsen af den økonomiske sikkerhedsstillelse skete på baggrund af flere sager, hvor miljømyndighederne var efterladt med større oprydningsforpligtelser hidrørende fra virksomheder, som havde specialiseret sig i modtagelse og oparbejdning af farligt affald.⁷⁴

Lovgiver forsøgte dermed med sikkerhedsstillelsesordningen at undgå at indestå for større oprydningsarbejder og udgifterne forbundet hermed. Det er i lovforarbejderne udtrykkeligt anført, at den økonomiske sikkerhedsstillelse, alene dækker *“udgifter til transport og destruktion m.v. af affald”*, og sikkerhedsstillelsen skal derfor ikke kunne bruges til at fjerne jordforurening eller til dækning af virksomhedens erstatningsansvar efter miljøskadeerstatningsloven, jf. FT 1993/94, L 180, bemærkningerne pkt. 1.2 om sikkerhedsstillelse.

Kravet om sikkerhedsstillelse gælder i udgangspunktet for de listevirksomheder, der er omfattet af bestemmelsens stk. 1:

Listevirksomheder, der udvinder metaller af kabler, foretager skylning eller rengøring af tromler til opbevaring af kemikalier eller kemikalieaffald, driver ophugningsanlæg, herunder bilophugning, udtager hårde mekaniske genstande el.lign. af f.eks. apparater, maskiner, motorer m.v. med henblik på videresalg, eller foretager mekanisk fragmentering af metalaffald.

Virksomheder, der behandler bygge- og anlægsaffald, samt virksomheder der udtager kølemidler fra køleskabe, omfattes ikke af ordningen, jf. MBL § 39 a, stk. 3.

⁷⁴ (Pagh, 2019, 122 f)

Der kan dog ifølge bestemmelsens stk. 2, stilles krav om sikkerhedsstillelse over for enhver listevirksomhed, såfremt ejer eller ledelse af den pågældende virksomhed er omfattet af MBL § 40 a.

Private såvel som offentlige virksomheder kan omfattes af bestemmelsen, jf. ministerens svar af 11. april 1994 på spørgsmål 28 fra Folketingets Miljø- og Planlægningsudvalg. Dette er næppe relevant, hvis virksomheden er selvforsikrende, og der således er sikkerhed for udgifternes afholdelse.⁷⁵ Ministeren fastholdte på trods af dette, at reglerne for virksomheders drift bør være ens, uanset om virksomheden er kommunal eller privat.

Også allerede bestående listevirksomheder omfattes af kravet om sikkerhedsstillelse.⁷⁶ Retsbeskyttelsesperioden i MBL § 41 a, skal dog iagttages, omend dette ikke udtrykkeligt fremgår af bestemmelsen. Kravet om sikkerhedsstillelse skal ifølge forarbejderne fremgå af miljøgodkendelsen som et vilkår for virksomhedens drift, og en misligholdelse af vilkåret, kan medføre et påbud om standsning af drift omfattet af MBL § 39 a, stk. 1.

Sikkerhedsstillelsen beregnes ud fra et nettoprincip, hvorefter der skal ske fradrag for "*mulig indtjening for godkendelsesmyndigheden ved videresalg eller lign. af genanvendeligt materiale, der henligger på pladsen i en oprydningssituation*" og er, jf. forarbejderne, begrænset til den estimerede oprydningssomkostning af 6 måneders lovligt frembragt affaldsoplag. Denne beregning sker således ud fra en forudsætning om, at miljømyndigheden opnår råderet over fallentens samlede affaldsoplag, både for den del der repræsenterer aktiver og passiver. Konkursloven indeholder dog bestemmelser, der kan være til hinder for, at miljømyndigheden realiserer fallentens aktiver. Dette skaber en forudsætning for, at konkurslovens kan hindre at miljømyndigheden disponerer over genanvendeligt affald med positiv værdi, hvorfor der ikke kan tages hensyn til denne del af affaldet under beregningen af sikkerhedsstillelsen. Der er i retspraksis et utal af modifikationer og bortseelser fra nettoprincipet som beregningsgrundlag, hvilket belyses straks nedenfor.⁷⁷

Ombudsmanden var i MAD 1999.193 OM enig i miljøklagenævnets afgørelse, om at affald med positiv værdi ikke skal indgå i beregningen af sikkerhedsstillelse. Ombudsmanden

⁷⁵ (Møller, 2019, p. 745)

⁷⁶ jf. § 2, stk. 3, i lov nr. 373 af 18. maj 1994

⁷⁷ (Pagh, 2019, p. 123)

anførte som begrundelse, at *“man [må] lægge til grund at alle aktiver er realiseret eller i hvert tilfælde vil tilhøre et konkursbo”*.

Afgørelsen synes ikke at tage stilling til, at EUs affaldsregulering medfører, at konkursboet ikke frit kan afhænde affald med økonomisk positiv værdi, som omtalt i afsnit 2.1. Såfremt Ombudsmanden havde fortolket MBL § 39 a, i overensstemmelse med EU's affaldsdirektiv måtte resultatet muligvis have været modificeret, henset til, at den EU-retlige definition af affald og princippet om den ubrudte ansvarskæde for affald medfører, at affald alene kan afhændes til godkendte modtagere og efter forudgående indberetning til den relevante myndighed.⁷⁸ Et konkursbo vil derfor ikke frit kunne råde over boets affald, og skal for at kunne omsætte dette, potentielt foretage driftslignende handlinger, såsom håndtering og sortering. Konkursboet vil i praksis være påpasselig med ikke at indtræde i drift, og blive pålagt de potentielle byrdefulde retsvirkninger heraf. Dette kan i sig selv anføres som et argument for, at affaldet de facto ikke er “frit omsætteligt” for konkursboet og derfor heller ikke kan tjene til fyldestgørelse for boets kreditorer. Det må dog bemærkes, at det i praksis vil være særdeles nemt for et konkursbo at foranledige en tredjemand med de relevante godkendelser til at håndtere affaldet med henblik på overdragelse.

Ligeledes tager ombudsmandens afgørelse ikke hensyn til forureneren betaler-princippet, hvorefter det kan fremstå uhensigtsmæssigt, at konkursboets kreditorer beriges på bekostning af offentligheden, ved at affald med positiv værdi afskæres fra at tilkomme miljømyndigheden, samtidigt med at denne bevarer ansvaret for bortskaffelse af det øvrige affald. Konkursboets berigelse på bekostning af myndigheden kan lettest beskrives ved to eksempler:

Miljømyndigheden M foretager oprydning af det samlede affaldsoplag i et konkursbo, og anmelder som følge heraf deres udgift som krav i boet. Udgifterne til oprydning uden fradrag for affald med positiv værdi udgør i eksemplet 100.

I den første situation antages M, at kunne frasælge affaldet med positiv værdi for i alt 30 og deraf begrænse udgifterne til oprydningen fra 100 til 70. M anmelder

⁷⁸ (Pagh, 2019, p. 124)

således et simpelt krav i boet på 70, og opnår en dividende udbetaling på 10 % og har dermed lidt et tab på 63.

I den anden situation, afskæres M fra at sælge affaldet med positiv værdi og dette tilgår i stedet konkursboet. Således vil M anmelde de samlede udgifter på 100 i boet, og opnår en dividende udbetaling på 10 %⁷⁹ og har dermed lidt et tab på 90. Omvendt har boet fået en forhøjet konkursmasse, og forskellen på 20 er derved gået til fyldestgørelse af de øvrige kreditorer på M's bekostning.

Dette argument er yderligere bestyrket af, at der for konkursboet ikke findes et krav om sikringsakt, ved bl.a. tilstrækkelig adskillelse af affald med positiv værdi fra affald med negativ værdi. Et sådant krav om adskillelse af varer kendes bl.a. fra køberetten, hvori en genussælger erstatningsretligt – groft sagt – er ansvarlig på et objektivt grundlag, mens en speciessælger alene er erstatningsansvarlig efter en culperegulering. Før end en vare overgår fra genus til species, kræves en tilstrækkelig koncentration. Et lignende princip følger også af KL § 82, hvorefter en tredjemand kan kræve aktiver der tilhører denne, og dermed ikke skal indgå i konkursmassen, udleveret. Såfremt købet angår en bestemt genstand eller et bestemt parti [species], er køberen efter almindelig praksis beskyttet mod sælgerens konkursbo fra aftalens indgåelse. Hvis købet angår en hvis mængde varer af en bestemt art eller kun en del af et bestemt parti [genus], består købers ret alene i det omfang der er sket en tilstrækkelig individualisering. Der kan argumenteres for, at hvis der ikke skal ske modregning af den positive værdi, da vil det kræve, at der forinden konkursen foreligger en stringent opdeling af affald med og uden værdi.

Miljøklagenævnets afgørelse af 16. oktober 1996⁸⁰, tager heller ikke stilling til EU's affaldsdefinition og implikationerne forbundet med en listevirksomheds adgang til at overdrage affald. I afgørelsen finder Miljøklagenævnet, at før end der kan foretages modregning med virksomhedens omsættelige lagre, kræves det at "*de pågældende materialer i sig selv kunne gøre det ud for den sikkerhed for bortskaffelse af værdiløst affald*". Klagenævnet afviser dog denne præmis, ud fra den forudsætning, at tilsynsmyndigheden ingen sikkerhed har for, at det aktiv der er benyttet til sikkerhedsstillelse stadig er i

⁷⁹ Der vil i praksis ske en forhøjelse af dividende udbetalingen i forbindelse med at konkursmassen øges. Dette vil dog ofte være en så beskeden forøgelse, at der bortses herfra i tænkte eksempler.

⁸⁰ j.nr. 13/205-3

listevirksomhedens varetægt på tidspunktet for oprydningssituationen. Efter nævnets opfattelse skal sikkerhedsstillelsens størrelse herefter alene beregnes på grundlag af de omkostninger, der vil være forbundet med fjernelse og endelig bortskaffelse af “egentlig” affald fra virksomheden, dvs. sådant affald, som ikke kan forventes afhændet uden underskud.

Sammenholdes den samlede affaldsregulering og princippet om forureneren betaler, findes det mest rigtigt, at miljømyndigheden skal beregne sikkerhedsstillelsen ud fra et nettoprincip, men som lovkonstruktionen er nu, da vil råderetten over affaldet med positiv værdi tilfalde konkursboet,⁸¹ idet myndigheden ikke vil have en *mulig indtjening* i en oprydningssituation, hvorfor beregning ud fra et nettoprincip må afvises. Hertil bemærkes, at det er vanskeligt for myndighederne at regulere selskabets ageren op til konkursen og derved sikre sig, at der til stadighed forefindes den mængde affald med positiv værdi, der har dannet grundlag for beregningen. Helt nøgtern set er det derfor forståeligt, når Miljøklagenævnet og Ombudsmanden finder, at beregningen ikke skal ske ud fra et nettoprincip, fordi myndigheden ikke har nogen sikkerhed for mængden af affald med positiv værdi på tidspunktet for oprydningssituationen. Ombudsmandens afgørelse må derfor tiltrædes, særligt henset til miljøregulering ikke sigter på at regulere ejendomsretten, men alene adgangen til at omsætte affald.

5.2.1.4.1. *Adgang til anvendelse af sikkerhedsstillelsen*

Det følger af MBL § 39 a, stk. 1, 2. pkt., at “*sikkerhedsstillelsen skal dække tilsynsmyndighedens udgifter til videretransport og destruktion eller anden håndtering af affaldet ved en selvhjælpshandling, jf. § 69 og § 70.*”

Såfremt der ikke er foretaget en selvhjælpshandling, er der dermed ikke adgang til sikkerhedsstillelsen. Yderligere kræves det, at myndigheden kan dokumentere udgifterne til selvhjælpshandlingen, og at der derfor ikke kan trækkes på sikkerhedsstillelsen før et potentielt tvivlsspørgsmål angående udgifterne er afgjort ved domstolene.

I det omfang konkursboet ikke fortsætter driften, og der forud for konkursen ikke er meddelt driftsherren påbud, er det på forhånd udelukket at anvende MBL § 69, og deraf også at få frigivet sikkerhedsstillelsen. Det fremstår derfor ejendommeligt, at sikkerhedsstillelsen

⁸¹ På baggrund af ejendomsretlige betragtninger, som diskuteret i afsnit 6.3.

fastsættes på baggrund af et lovligt affaldsoplag, når adgangen til få dækning af sikkerhedsstillelsen er delvist forbeholdt oprydning af ulovlige forhold.

Bestrider konkursboet de udgifter myndighederne har haft med selvhjælpshandling, må myndigheden først opnå dom for kravet før sikkerhedsstillelsen frigives. Hvis myndigheden måtte tabe en sådan sag, vil en potentiel kapitalisering af sikkerhedsstillelsen tilfalde konkursboet.⁸²

Samlet set frembringer dette en situation, hvor det er aldeles vanskeligt for myndighederne at opnå dækning på baggrund af den i § 39 a fastsatte sikkerhedsstillelse, og reglerne har derfor kun i begrænset omfang den tiltænkte virkning som et værn mod unødige offentlige omkostninger i forbindelse med de i bestemmelsen omfattede typer listevirksomheders insolvens.

5.3. Delkonklusion

Det kan sammenfattende konkluderes, at et konkursbos ansvar for oprydning og lovliggørelse, såfremt der henligger et affaldsoplag på fallentens virksomhed, beror på, om konkursboet fortsætter driften.

Hvis boet vælger at fortsætte driften, er boet bundet af henholdsvis miljøgodkendelsen, samt påbud meddelt efter MBL § 41. Et konkursbo bindes ikke af påbud meddelt fallenten efter MBL § 69. Et påbud meddelt konkursboet vil dog være bindende, og medføre, at myndighedens udgifter som følge af manglende efterkommelse, vil kunne anmeldes som krav opstået under boets behandling, jf. KL § 93.

Såfremt driften derimod indstilles, vil der ikke kunne meddeles påbud til konkursboet, hvorfor myndighederne ikke kan opnå prioritetsstilling for deres krav, bortset fra den i praksis snævre mulighed for udpantning for krav med oprindelse i miljøbeskyttelsesloven.

6. Særegne affaldstyper, forureningstilfælde eller andre særtilfælde i konkursboer

Ovenfor er retsstillingen hvor en listevirksomhed med affaldsoplag eller forurening går konkurs belyst. Den praktiske virkelighed er imidlertid sjældent så simpel, og ethvert

⁸² (Pagh, 2019, p. 125)

konkursbo vil have særlige problemstillinger, afhængigt af type, ledelse og økonomi i den konkursramte virksomhed. Den følgende behandling tager sigte på at klarlægge retsstillingen på nogle oplagte nicheområder, som ikke udfyldende kan behandles efter den almindelige regulering.

6.1. Særligt for brændbare faste stoffer

Med hjemmel i beredskabsloven har forsvarsministeret udstedt *Bekendtgørelsen om Tekniske Forskrifter for Brændbare Faste Stoffer*. Bekendtgørelsen har bl.a. til formål at sikre, at visse brandfarlige virksomhedstyper og oplag placeres, indrettes og benyttes på en sådan måde, at der er forsvarlige rednings- og slukningsmuligheder. Bekendtgørelsen erstatter tidligere bekendtgørelser, jf. § 10.⁸³

Bekendtgørelsens anvendelsesområde er anført i § 2, og kan bl.a. omfatte oplagring af faste brændbare stoffer, som kan selvantænde, såfremt visse betingelser vedrørende lagerafsnittets størrelse og placering er opfyldt jf. § 2, stk. 2 og stk. 3. Oplagring af f.eks. biologiske materialer som halm, hø og korn kan være omfattet af denne bestemmelse.

Derudover gælder bekendtgørelsen for udendørs oplag af brændbare faste stoffer, som er større end 1000 m³, jf. § 2, stk. 4. Det er ikke et krav at stofferne er selvantændelige, og udendørs oplagring af f.eks. plast vil således være omfattet af denne bestemmelse, såfremt oplaget er større end 1000 m³. Det er ikke et krav at lagerafsnittet består af affald, men et affaldsoplag kan være omfattet af bekendtgørelsen, hvorfor det er relevant for denne fremstilling. Virksomheder som enten er godkendte modtagere/behandlere af brandfarligt affald, eller produktionsvirksomheder der som følge af restprodukter fra en produktion opbygger et brandfarligt affaldsoplag, vil således være forpligtet af bekendtgørelsens regler.

Det følger af bekendtgørelsens § 5, at produktionsafsnit og lagerafsnit, jf. § 2, kun må etableres med kommunalbestyrelsens (de kommunale redningsberedskabers) godkendelse og skal være i overensstemmelse med de tekniske forskrifter i bilaget. Det kommunale redningsberedskab er den tilsynsførende myndighed, og kravet om godkendelse efter bekendtgørelsen fungerer parallelt med bl.a. kravet om godkendelse efter MBL § 33.

⁸³ heriblandt bekendtgørelsen om plast jf. § 10, stk. 2, nr. 2.

Det påhviler den til enhver tid værende ejer henholdsvis bruger af et produktionsafsnit eller lagerafsnit, at berigtige forhold, som er i strid med bekendtgørelsen, herunder overtrædelse af godkendelse eller tilsidesættelse af vilkår, jf. bekendtgørelsens § 4, stk. 1.

I en konkurssituation opstår spørgsmålet, hvornår der anses for at være sket et skifte af ejer eller bruger efter bekendtgørelsen. Hvis konkursboet viderefører driften af virksomheden og et dertilhørende affaldsoplag, er boet naturligvis også forpligtet efter bekendtgørelsen. Spørgsmålet er, om boet kan anses som værende "ejere" eller "bruger" af affaldsoplaget, når boet ikke vælger at videreføre driften, og derfor ikke benytter sig af affaldsoplaget.

Såfremt dette besvares bekræftende, vil det medføre, at boet bliver ansvarlig for at bringe et forhold i strid med bekendtgørelsen i orden jf. § 4, stk. 1.

Konkursboet vil næppe kunne anses som "brugere" af lagerafsnittet, da de netop ikke anvender lagerafsnittet, på trods af at de har råderetten over det. Konkursboet har *karakter* af, at selvstændig juridisk enhed, hvilket kunne tale for at konkursboet også automatisk bliver "ejer" af affaldsoplaget ved afsigelse af konkursdekret. Det følger dog af konkursloven, at boet kun overtager fallentens råderet, hvilket taler for at der ikke sker et decideret ejerskifte.

Skifteretten kom dog i MAD 2005.1247 B frem til det modsatte resultat, da et konkursbo overtog rådigheden over en depotgrund, og dermed ifølge skifteretten formelt var ejer af grunden. Ejerskiftet var dog i afgørelsen bl.a. begrundet med at deponeringsanlæg også er i drift i nedluknings- og efterbehandlingsperioden, hvorfor boet, ifølge skifteretten, var indtrådt i de miljøretlige forpligtelser. De miljøretlige forpligtelser skulle dog afvejes i forhold til konkursloven og kurators mulighed for at afvikle konkursboet.

Konkursboet kunne på denne baggrund ikke pålægges handlepligt. Myndighedernes krav kunne ikke gøres gældende i konkursboet som massekrav, da det blotte ejerskab af depotet ikke kunne forpligte konkursboet til at udarbejde nedlukningsplaner. Manglende opfyldelse af påbud om nedlukning kunne derfor ikke anses for en omkostning, der var pådraget boet under behandlingen. Myndighederne kunne derfor alene gøre et simpelt krav gældende mod boet, som følge af nedlukningsforpligtelserne.

Det kan af dommen udledes, at et konkursbo formentlig er ejer af et lagerafsnittet med farlige stoffer omfattet af bekendtgørelsen, såfremt boet fortsætter driften. Såfremt driften ikke

videreføres, og boet ikke er indtrådt i de miljøretnlige forpligtelser, kan boet muligvis slet ikke anses som ejere eller bruger af lagerafsnittet, og de vil derfor ikke være omfattet af § 4 i bekendtgørelsen. Såfremt driften er videreført “mod boets vilje”, kan boet formentlig ikke pålægges en handlepligt, og myndighederne kan ikke rejse et massekrav mod boet, men dog et simpelt krav jf. en analogi af MAD 2005.1247.

6.2. Affaldsoplag med radioaktivt affald

Sundhedssektoren og industrien bruger i et mindre omfang radioaktive produkter. F.eks. indeholder de fleste røgalarmer en lille mængde af isotopen americium-241, ligesom at blodbestrålingsanlæg og fremstilling af visse typer medicin er afhængige af radioaktive stoffer. Det kan derfor tænkes, at en virksomhed i en konkurssituation vil indeholde et mindre oplag af radioaktivt affald, hvilket rejser det principielle spørgsmål, om hvem der er forpligtet til at bortskaffe affaldet. Området er generelt tæt detailreguleret, og det falder uden for nærværende opgave at belyse den komplette retsstilling på området, hvorfor følgende centrerer sig om at påvise problemstillinger i forbindelse med affaldshåndteringen fra civile virksomheder.

Alle genstande, som medfører stråleudsendelse, er omfattet af strålebeskyttelsesloven, jf. § 1, og Sundhedsstyrelsen er tilsynsmyndighed på området, jf. §18. I bekendtgørelse 2019-07-01 nr. 669 om ioniserende stråling og strålebeskyttelse defineres radioaktivt affald som “radioaktivt materiale uden forudset anvendelse”, jf. § 10, stk. 1, nr. 43. Reglerne om bortskaffelse og deponi er i det væsentligste fastsat i bekendtgørelse 2019-07-01 nr. 670 om brug af radioaktive stoffer, kapitel 6. Radioaktivt affald skal bortskaffes så snart som det med rimelighed er muligt, jf. § 24, stk. 1, og må som udgangspunkt opbevares maksimalt i 1 år, jf. § 24, stk. 2. Affaldet skal bortskaffes ved en egnet metode, jf. § 25, hvilket i praksis sker ved deponi hos Dansk Dekommissionering, som har eneretten i Danmark til at opbevare radioaktivt affald.

Loven har - naturligt nok - et bred personkreds af ansvarlige, 1) herunder enhver som har råderet over et radioaktivt stof, 2) er ansvarlig for brug af en strålekilde samt 3) en arbejdsgiver som udsætter sine medarbejdere for ioniserende stråling, jf. § 2, stk. 1, nr. 1-3.

Efter § 19 kan der meddeles påbud om lovliggørelse af ulovlige forhold, efter § 20 kan der foretages ændringer i en virksomheds tilladelse til at håndtere strålekilder, og efter § 21 kan Sundhedsstyrelsen foretage en selvhjælpshandling, på den ansvarliges regning og risiko.

Påbudsadgangen minder således i det væsentligste om konstruktionen i miljøbeskyttelsesloven. Det forekommer usandsynligt, at der i et konkursbo består strålings-relaterede forhold, som kræver uopsættelige tiltag i overensstemmelse med § 21, hvorfor der fokuseres på påbud efter § 19, som eksempelvis kan omfatte en situation, hvor brugte røgalarmer har været oplagret i mere end et år.

Bekendtgørelsens § 19 er indført som led i implementering af strålebeskyttelsesdirektivet.⁸⁴ Det følger af artikel 105, at den kompetente myndighed skal have beføjelse til at kræve, at fysiske og juridiske personer afhjælper forhold, som ikke er i overensstemmelse med direktivets bestemmelser, deraf også relevant national lovgivning og bekendtgørelser. Artiklens ordlyd kan anføres til støtte for, at også konkursboet kan mødes med et lovliggørelsespåbud, idet det i den sammenhæng må betragtes som en juridisk person. Samtidig ses direktivet i sin helhed ikke at tage stilling til, om et påbud forudsætter et ansvarsgrundlag eller om at påbudsadressaten har været driftsherre. Dansk lov skal som udgangspunkt fortolkes EU-konformt, hvorfor der efter § 19 skal kunne ske håndhævelse på objektivet grundlag. Et ulovligt forhold vil således altid kunne kræves lovliggjort, uagtet om et konkursbo anses som driftsherre eller ej.

Det fremgår af bemærkningerne til § 19 i lovforslaget LFF 2017-11-30 nr. 114, at *“bestemmelsen indebærer endvidere, at Sundhedsstyrelsen vil kunne meddele den, der ikke overholder gældende krav eller vilkår, sådanne påbud, som måtte anses for nødvendige for at sikre overholdelse af de pågældende krav eller vilkår”*. Dette kan på den ene side indikere et objektivet ejeransvar. Såfremt konkursmassen omfatter en ejendom, hvor der har eksisteret et oplag af brandalarmer med radioaktivt indhold i mere end et år, kan der argumenteres for, at boet ikke overholder § 24 i ovennævnte bekendtgørelse, hvorfor det kan mødes med et påbud. Såfremt konkursboet netop ikke er indtrådt i driften, kan det omvendt anføres, at boet ikke kan sidestilles med *“den, der ikke overholder gældende krav eller vilkår”*, hvilket taler for at der ikke kan meddeles påbud til boet.

Lovgivningen ses således ikke at tage tilstrækkelig stilling til retstilstanden ved konkurs, hvilket kan forekomme uigennemtænkt på et område der ellers bærer præg af omfattende regulering.

⁸⁴ 2013/59/EURATOM

6.3. Særlige pligter for affaldsdepoter

Som led i implementering af EU-direktivet Rdir 99/31 blev der ved ændringsloven L 2001-06-07 nr. 479 indsat særlige forpligtelser for affaldsdepoter i miljøbeskyttelsesloven. I det følgende foretages en gennemgang af reglernes betydning for konkursramte affaldsdepoter, som har været i drift efter 1. juli 2001⁸⁵.

MBL § 37 a indeholder en særlig forpligtelse for deponeringsanlæg, således at der skal foretages nedlukning og efterbehandling, når anlægget ikke længere modtager affald med henblik på deponering. Efter MBL § 37 b skal miljømyndigheden tage stilling til nedlukning- og efterbehandlingsvilkår når der meddeles en virksomhed miljøgodkendelse eller § 41-påbud. Videre indeholder MBL § 41 e, stk. 1, hjemmel til påbud om nedlukning og efterbehandling, selvom anlægget ikke længere er i drift, og bestemmelsen udgør således påbudshjemmel til § 37 a.

Såfremt virksomheden, der var driftsherre for affaldsdepotet, ikke længere ejer ejendommen hvorpå depotet er placeret, følger det af § 41 e, stk. 2, at der alligevel kan meddeles påbud til driftsherren. Den nye ejer af ejendommen skal i dette tilfælde tåle, at der udføres nedluknings- og efterbehandlingstiltag, der er meddelt den oprindelige driftsherre, jf. § 41 e, stk. 3. Det følger endvidere af § 41 f, at et påbud om nedlukning og efterbehandling på en ejendom, hvortil driftsherren ikke har adkomst, skal tinglyses på ejendommen for driftsherrens regning. Bestemmelserne har således til formål at sikre, at der både før og efter driften af et affaldsdepot er taget stilling hvad der skal ske på det tidspunkt, hvor driften af depotet ophører.

Som omtalt i afsnit 5.1.1.1, var § 41 e ikke vedtaget da Det Danske Stålvalseværk A/S gik konkurs i 2002, hvorfor myndighederne i det væsentligste stod med ansvaret for oprydningen. Såfremt konkursen var indtrådt efter 2009, hvor § 41 e blev implementeret, havde sagens udfald været anderledes, henset til ovenstående regler. Det må formodes, at myndighedernes udgifter til oprydning, efter nugældende regler i videre omfang end tilfældet, kunne opnå dækning fra konkursboet.

⁸⁵ Jf. MBL § 37 b, stk. 4

6.3.1. Sikkerhedsstillelse efter MBL § 39 b

På linje med sikkerhedsstillelsesreglen for visse listevirksomheder i MBL § 39 a, omtalt i afsnit 5.2.1.4, gælder der for affaldsdeponeringsanlæg en sikkerhedsstillelsesordning efter MBL § 39 b. Til forskel fra den almindelige sikkerhedsordning, som omfatter udgifter til videretransport og destruktion af affald, skal et affaldsdeponeringsanlæg stille sikkerhed for alle sine forpligtelser i henhold til miljøgodkendelsen.

Den nærmere regulering af sikkerhedsstillelsen er fastlagt i Bekendtgørelse om deponeringsanlæg⁸⁶. Kort opsummeret følger det af § 8, stk. 1, at sikkerhedsstillelsen skal udstedes i forbindelse med meddelelse af miljøgodkendelsen. Efter § 8, stk. 2 skal sikkerhedsstillelsen fastsættes på baggrund af et samlet skøn af, hvad udgifterne til nedlukning og efterbehandling forventes at andrage, og sikkerhedsstillelsen skal opgøres som et grundbeløb pr. ton affald, jf. § 9.

Ligesom i ordningen for visse listevirksomheder, kan myndigheden tilgå sikkerhedsstillelsen, når den har afholdt udgifter i forbindelse med en selvhjælpshandling efter MBL §§ 69 og 70. Modellen er objekt for videre diskussion i afsnit 5.2.1.4.1.

6.4. Affaldsoplaget henligger på lejet grund

Visse virksomheder drives på lejet grund. Det er derfor relevant, hvorledes henholdsvis lejer og udlejer stilles, hvis lejers virksomhed går konkurs samtidigt med at der forefindes et affaldsoplag på den lejede grund.

I sagen⁸⁷ omtalt i TfM.2019.115 antog Odense kommune, at udlejer kunne gøres ansvarlig for det konkursramte selskabs affaldsoplag. Dette er en antagelse, der næppe er korrekt og strider både med princippet om den ubrudte ansvars-kæde for affald og forureneren betaler-princippet, EU og national affaldsregulering,

Retsstillingen, at en udlejer skulle kunne indtræde som driftsherre, ud fra den blotte betragtning, at den hidtidige lejer af ejendommen ikke længere er driftsherre, må klart afvises. Dette begrundes ud fra en betragtning om, at miljøbeskyttelsesloven ikke indeholder hjemmel til, at en myndighed kan pålægge en udlejer at succedere i lejers forpligtelser som driftsherre.

⁸⁶ Bekendtgørelse 2019-11-21 nr. 1253

⁸⁷ Hændelsesforløbet i sagen er beskrevet i afsnit 5.1.2.1

Det følger af princippet om den ubrudte ansvarskæde for affald, at såfremt et ansvarssubjekt ikke kan identificeres, da vil den relevante myndighed ultimativt indtræde som ansvarlig.

Som i afsnit 2.1 anført, er det ikke lovligt at oplagre affald uden en miljøgodkendelse, jf. bl.a. miljøbeskyttelsesloven og EU's affaldsdirektiv. Såfremt myndigheden ved meddelelse til udlejer, kunne tvangsindlægge denne til at overtage lejers affaldsoplag, uden at grundejer har optaget driften i det konkursramte selskab, da har kommunen foranlediget en ulovlig tilstand⁸⁸. Såfremt kommunen måtte have adgang til at pålægge en grundejer status om driftsherre mod dennes vilje, kan dette kun begrundes udfra et synspunkt at kommunen ikke selv ønskede at påtage sig denne forpligtelse, som ellers tilfalder dem. Dette må af helt åbenlyse årsager afvises. En for affaldsoplaget uvedkommende tredjemand kan ikke gøres ansvarlig, på baggrund af en kommunens modvillighed til at påtage sig et oprydningsansvar.

Det forhold, at en kommune ikke kan pålægge et konkursbo, som ej heller har videreført driften, oprydningsforpligtelsen, kan umuligt med hjemmel og støtte i dansk affaldsregulering eller EU's affaldsregulering føre til, at en erhvervsmæssig udlejer, der heller ikke har taget del i driften af virksomheden, pålægges ansvar for oprydning af affaldsoplaget.

Udlejer må dermed anses fredet fra potentielle tvangspålagte oprydningsudgifter, i det omfang udlejer ikke har taget del i driften af selskabet der har frembragt affaldsoplaget. Udlejer må dog acceptere, at affaldet henligger på ejendommen, og en eventuel ønsket oprydning vil således være på udlejers regning.

6.5. Dele af affaldsoplaget har positiv værdi

Som følge af den stigende interesse for genanvendelse og behovet for at minimere affaldsmængden på samfundsplan, bliver affaldsprodukter i stigende grad genanvendt. Samtidig har den teknologiske udvikling medført, at det affald vi efterlader os, er mere kompliceret og kan indeholde en række af værdifulde grundstoffer. "Affaldet" kan i den forbindelse pludselig udgøre en lagerbeholdning, frem for en økonomisk byrde for virksomheden. Såfremt det lægges til grund, at den konkursramte virksomhed har et oplag af affald, hvor hele eller dele heraf udgør en positiv økonomisk værdi, opstår en række principielle spørgsmål: 1) Kan konkursboet søge fyldestgørelse i disse genstande? 2) Og er

⁸⁸ (Pagh, 2019, p. 127)

det i bekræftende fald en betingelse, at det pågældende affald er holdt adskilt fra det resterende oplag, som udgør en økonomisk byrde? Såfremt dette er et udtryk for den gældende retstilstand, vil boets kreditorer tilsyneladende blive beriget for miljømyndighedernes regning, og det kan forekomme uhensigtsmæssigt, at boet kan vælge og vrage som det passer dem. I dansk ret er det sjældent sådan, at man både kan få i pose og i sæk.

Først og fremmest kan det fremstå ulogisk, når der tales om affald med positiv værdi, da en værdifuld genstand normalt ikke vil betegnes som affald. Imidlertid giver affaldsdirektivets definition af affald vide muligheder for, at genstande både omfattes af affaldsdefinitionen og har positiv værdi, da den eneste betingelse som anført er, at indehaveren agter at skille sig af med den pågældende genstand. EU-domstolen har desuden i flere sager statueret, at affald skal anses som en vare i TEUF art. 34-36's forstand, uanset om det har positiv eller negativ værdi.⁸⁹

Som det ses i det følgende, skal der foretages en afvejning af de konkursretlige contra miljøretlige regler. I afvejningen skal der tages hensyn til sagens parter. Kreditorernes interesser varetages i høj grad i konkursloven. Det følger af § 32, at konkursmassen omfatter skyldners formue ved afsigelsen af konkursdekretet, samt hvad der under konkursbehandlingen måtte tilfalde fallenten. Ordlyden af bestemmelsen taler således for at lade affald med positiv værdi indgå som et aktiv i konkursmassen, da disse genstande må anses som en del af fallentens formue på tidspunktet for afsigelse af konkursdekretet.

Dette efterlader imidlertid tvivl om, i hvilket omfang boet samtidig er forpligtet til at overtage affaldet med negativ økonomisk værdi og den dertilhørende oprydningforpligtelse. Vedrørende foretagelse af udlæg, er dette nægtet for aktiver med negativ værdi, jf. retsplejeloven § 507. Denne retsstilling er bekræftet i U 1997.775 hvor by- og landsretten fandt, at en kreditor ikke kunne foretage udlæg i et antal kommanditanparter, da disse, sådan som sagen var oplyst for retten, havde en negativ økonomisk værdi. Afgørelsen blev ændret af Højesteret, da det konkret blev fundet at anparterne havde en potentiel værdi i fremtiden, Højesteret anførte samtidig: *“Uanset det må antages, at et anpartsbevis, der har en negativ værdi, ikke kan sættes på tvangsauktion...”*⁹⁰

⁸⁹ (Pagh, 2019, p. 120)

⁹⁰ U 1997.775

Hvad angår udlæg, er denne retsstilling meningsfuld, idet det ville forekomme u hensigtsmæssigt, hvis kreditorer kunne begære genstande solgt på tvangsauktion, uden at det ville tjene til deres fyldestgørelse. Dette hensyn består dog ikke, når en juridisk person går konkurs, hvilket i modsat retning kan tale for at lade hele affaldsoplaget overgå til konkursboet, dog uden at boet har en selvstændig forpligtelse til at rydde det op, jf. ovenstående om miljøbeskyttelsesloven. Samtidig vil det i praksis være vanskeligt at afgrænse værdien af affald, da denne er afhængig af transport- og opbevaringsudgifter og i det hele taget om der findes en køber⁹¹ til genstandene. Denne praktiske omstændighed gælder i mange situationer, og det er derfor også sædvanlig praksis, at konkursboet overtager hele varelagre mv, selvom kun dele heraf medfører et provenu at realisere.

Dertil har problemstillingen været overvejet i en række sager. I MAD 1999.193⁹² tog Folketingets Ombudsmand stilling til, om Galten Kommune, og senere Miljøklagenævnet, havde fastsat sikkerhedsstillelsen til at drive et autoophug korrekt, idet et af hovedspørgsmålene drejede sig om, hvorvidt der skulle ske modregning af affald med positiv værdi ved fastsættelsen af sikkerhedsstillelsen. Om det udtaler Ombudsmanden: *“I en sådan situation, herunder i en konkurssituation, må man lægge til grund at alle aktiver er realiseret eller i hvert tilfælde vil tilhøre et konkursbo.”*⁹³. Dette må betyde, at affald med positiv værdi - efter Ombudsmandens opfattelse - vil indgå som aktiv i konkursmassen, og at miljømyndigheden derfor ikke kan søge fyldestgørelse i det, for at opnå dækning for deres udgifter til at oprydde affaldet med negativ værdi.

Denne antagelse kan imidlertid udfordres. Ombudsmanden ses ikke at forholde sig til affaldsbegrebet i affaldsdirektivet, hvor EU-domstolen som anført har fastslået, 1) at affald med både positiv og negativ værdi udgør en vare, og 2) at det ikke er en hindring for at en genstand omfattes af affaldsbegrebet, at den har positiv værdi. Pagh anfører, at konkursboet ikke frit vil kunne råde over genstandene i TfM 2019.115.⁹⁴ Synspunktet forekommer imidlertid også utilstrækkeligt, idet konkursboet kan lade affaldet overdrage til tredjemand, såfremt vedkommende er godkendt i henhold til gældende regler og at der sker underretning til den pågældende kommune. Ud fra en lex specialis-betragtning forekommer det fornuftigt

⁹¹ Som opfylder miljølovgivningens betingelser for at modtage og behandle affald.

⁹² Ligeledes omtalt i afsnit 5.2.1.4

⁹³ MAD 1999.193

⁹⁴ (Pagh, 2019, p. 124)

at lade konkurslovens § 32 - om netop ejendomsret - regulere spørgsmålet, frem for bestemmelser i miljølovgivningen, som ikke er vedtaget og designet til at regulere ejendomsretlige problemstillinger.

Disse momenter taler overvejende for at besvare første principielle spørgsmål bekræftende, således at boet kan disponere over affald med positiv værdi. Dermed tilbagestår spørgsmålet om retstilstanden i tilfælde, hvor affald med henholdsvis positiv og negativ værdi ikke er adskilt. Problematikken er den samme i diskussionen om, hvorvidt der skal ske fradrag for positive genstande i sikkerhedsstillelsen efter § 39 a. Som det anføres nedenfor i afsnit 6.6, gælder der ikke et krav om sikringsakt vedrørende tilstrækkelig adskillelse af økonomisk positive og negative genstande, hvilket således taler for at konkursboets råden ikke forudsætter adskillelse.

Antagelsen kan videre støttes af konkurslovens regler. Som anført, omfatter konkursmassen hele skyldners "formue". I praksis vil affaldets værdi være afhængig af mange faktorer, og er dermed en flydende størrelse. Dette kan tale for, at alt affald teoretisk vil overgå til konkursboet, som derefter kan disponere over det i overensstemmelse med kreditorernes interesse. Som det er fastlagt ovenfor, er der ikke nogen forpligtelse over for konkursboet til at fjerne affald med negativ værdi. Ud fra dette synspunkt vil boet således kunne vælge og vrage mellem aktiverne, uden at ifalde ansvar for det samlede affaldsoplag. Tesen kan imidlertid kritiseres, da konkursboet ved at "vælge og vrage" risikerer at videreføre driften, hvorved boet vil blive ansvarlig for det fulde affaldsoplag, jf. afsnit 5.1.1.1.

I afsnit 4.1.1, er det diskuteret, hvornår konkursboet anses som driftsherre. Der kan ikke af lovgivning eller retspraksis udledes en fast grænse for, hvornår boet ifalder drift, men det har som anført et vist råderum, hvori der kan foretages nedluknings- og efterbehandlingstiltag. Hvorvidt realisering af affald med positiv økonomisk værdi vil udgøre "drift", må først og fremmest bero på en konkret vurdering af karakteren af den pågældende virksomhed.⁹⁵ Såfremt salget er forbundet med driftslignende handlinger, eksempelvis yderligere forarbejdning, er der større risiko for at boet vil ifalde drift. I det omfang realiseringen udgør en afvikling af virksomheden, må dette omvendt tale for at handlingen ikke udgør drift. Dette har muligvis støtte i retsstillingen efter TL § 47 c, stk. 2, hvorefter der kan ske udskillelse af

⁹⁵ Yderligere diskussion foretaget i afsnit 4.1.1

aktiver fra et virksomhedspant som følge af regelmæssig drift. I U 2010.2064 V blev det afvist, at udskillelse af et samlet varelager var udtryk for regelmæssig drift, hvilket som anført kan tale for, at realisering af affaldsoplæg med henblik på afvikling af virksomheden, ikke bør anses som “drift”. Imidlertid benytter bestemmelsen i tinglysningsloven formuleringen “regelmæssig drift”, og varetager helt andre hensyn, end dem som varetages af miljølovgivningen. Det er derfor yderst tvivlsomt, om dette argument er holdbart.

Formålet med en almindelig konkursbehandling vil tale i samme retning, da det netop er kurators mandat at realisere boets aktiver, og altså ikke at drive virksomheden videre.

Selvom det er forbundet med en væsentlig tvivl, må det antages, at et konkursbo ikke anses som driftsherre, såfremt boet alene foretager realisering af dets aktiver. På den baggrund må det andet spørgsmål besvares benægtende, således at boet kan realisere affald med positiv værdi, selvom det måtte være blandet med affald med negativ værdi.

6.6. Tredjemand har virksomhedspant i selskabets samlede lagerbeholdning

Såfremt affaldet er omfattet af et virksomhedspant, opstår det principielle spørgsmål om, hvorvidt en sådan pantthaver kan kræve sit pant realiseret.

Virksomhedspant kan stiftes i medfør af tinglysningsloven § 47 c, stk. 1, og skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod pantsætters aftaleerhververe i god tro og kreditorer, herunder pantsætters konkursbo, jf. TL § 47 c, stk. 2. Dertil følger en række betingelser for at stifte et gyldigt virksomhedspant, som dog falder uden for nærværende fremstilling.

Tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 1 - 8 definerer udtømmende hvilke aktivgrupper et virksomhedspant kan omfatte. Relevant i forhold til affald er nr. 2 om “råvarer, halvfabrikata og færdigvarer”, nr. 5 om “drivmidler og hjælpestoffer” og nr. 4 om “driftsinventar- og materiel”, idet det kan forestilles, at disse aktivkategorier kan omfatte genstande, som kan udgøre affald. Som en naturlig følge af aktivklassernes omfang, vil hele affaldsoplæget sandsynligvis ikke være omfattet af virksomhedspantet, hvorimod et varelager nemmere kan forestilles at være omfattet som helhed.

Det følger af årsregnskabslovens bilag 1, “definitioner C”, at et aktiv er defineret som “Ressourcer, som er under virksomhedens kontrol ... hvorfra fremtidige økonomiske fordele forventes at tilflyde virksomheden”. Her kan affald med positiv værdi antagelig indfortolkes,

da den nuværende retspraksis tilsiger, at affald med positiv værdi ikke skal benyttes til modregning af sikkerhedsstillelse efter MBL § 39 a, jf. MAD 1999.193 OM, da dette er et aktiv, som selskabet egenhændigt kan råde over. Dette synspunkt støttes af de forenede sager C-304/94, C-330/94, C-342/94 og C-224/95 Tombesi m.fl. og de forenede sager C-418-419/97 Arco Chemie m.fl., hvori EU-domstolen fandt, at et restprodukt godt kan være affald på trods af dets positive værdi. Sammenholdes dette med at EU-domstolen har fastlagt, at affald er en vare iflg. TEUF art. 34-36, da fremstår det sandsynligt, at affald skal kunne defineres som et "aktiv" i tinglysningslovens forstand.

En panthaver opnår separatiststatus over pantsatte aktiver, og har sædvanligvis adgang til at kræve pantsatte aktiver solgt på tvangsauktion i overensstemmelse med den bagvedliggende pantsætnings/låneaftale. Imidlertid følger det af konkurslovens § 85, at panthaver under konkursen ikke kan begære det pantsatte aktiv solgt på tvangsauktion, medmindre konkursboet samtykker hertil. Et halvt år efter konkursdekretets afsigelse, kan panthaver dog kræve, at boet iværksætter tvangsauktion af de pantsatte aktiver, såfremt panthavers fordring er forfalden, jf. KL § 86. En panthavers ret til at begære tvangsauktion besværliggøres dog af de væsentlige begrænsninger vedrørende omsætning af affald.

Affaldsreguleringen medfører deslige, at der ikke frit kan rådes over affald.⁹⁶ Dette har den naturlige konsekvens, at en virksomhedspanthaver ikke vil kunne kræve sit aktiv, i form af affald med positiv værdi, overgivet til ham, medmindre han er godkendt modtager og har foretaget korrekt underretning af miljømyndighederne. Der findes ikke i konkursloven eller anden dansk ret et hjemmelsgrundlag til at en panthaver kan omdanne sin panteret til et pengekrav, som det for eksempel er muligt for en kurator, jf. KL § 40. Afhængigt af affaldets karakter, vil en mulig omgåelse af omsætningsbegrænsningerne for affald kunne forestilles, ved at virksomhedspanthaver foranlediger affaldet afhentet og således realiseret af en tredjemand med de relevante tilladelser, og virksomhedspanthaveren derved bliver fyldestgjort.

Et aktiv omfattes som udgangspunkt af virksomhedspantet på tidspunktet, hvor der foreligger en endelig, klar og gyldig aftale om aktivets erhvervelse⁹⁷, medmindre der senest samtidig stiftes underpant eller at der tages et gyldigt ejendomsforbehold. Det er relevant at have for

⁹⁶ Omtalt i afsnit 2.1.

⁹⁷ (Mortensen, 2014, p. 37 f)

øje, at affald ikke nødvendigvis er kommet i virksomhedens varetægt som følge af en erhvervelse. Affaldsoplaget på den konkursramte virksomhed kan også være et resultat af virksomhedens drift, hvori affaldet er fremkommet som et restprodukt fra en produktion.

Derved opstår spørgsmålet om hvorvidt et sådant affaldsoplag vil være omfattet af et virksomhedspant, da affaldsoplaget ikke er et resultat af en erhvervelse og ej heller var i pantsætters besiddelse på pantsætningstidspunktet.

I betænkning 2005, nr. 1459 om virksomhedspant, anføres om virksomhedspantets omfang:

På samme måde vil nye aktiver, virksomheden indkøber, blive omfattet af virksomhedspantet. Der vil dermed være tale om et »flydende pant« i virksomhedens til enhver tid værende aktivmasse.⁹⁸

Første led kunne give anledning til, at en tilføjelse til virksomhedspantet alene kan ske ved "indkøb", mens andet led giver det indtryk, at virksomhedspantet også kan tilføjes aktiver på andre måder end traditionelt køb, ved at "enhver tid værende aktivmasse" omfattes af virksomhedspantet. At der i første led benyttes formuleringen indkøb, beror dermed formodentligt på den fejlagtige antagelse, at et varelager alene kan udvides ved indkøb.

Det må afvises, at affald der ikke er *erhvervet*, ikke skal omfattes af virksomhedspantet, ud fra ordlyden i tinglysningslovens § 47 c, stk. 1, hvorefter virksomhedspantet kan omfatte hvad virksomheden "ejer og måtte erhverve", hvorfor ejendomsretten til affaldet er tilstrækkeligt til at aktivet omfattes af virksomhedspantet. Lovgiver har næppe heller haft til hensigt at afskære aktiver fra at være omfattet på baggrund af måden aktiverne er tilkommet virksomheden. En illustration af ovenstående synspunkt kan foretages på baggrund af TL § 47 c, stk. 3, som lader "besætninger" omfatte af virksomhedspant. Her ville det fremstå ejendommeligt, såfremt den biologiske tilføjelse til varelageret, i form af besætningens reproduktion, ikke skulle indgå i et virksomhedspant, på trods af at der ikke er sket en erhvervelse i ordets traditionelle forstand.

⁹⁸ p. 9 i Betænkning om virksomhedspant (2005, nr. 1459)

Hvorvidt affaldet med positiv værdi skal holdes særskilt opbevaret fra det øvrige affaldsoplag, førend det kan indgå i virksomhedspantet, er ikke klarlagt i retspraksis. Det må anføres, at en virksomhedspanthaver vil have en vanskelig opgave med at identificere aktiver omfattet af panteretten, hvis der ingen adskillelse er sket af affald med positiv henholdsvis negativ værdi. Dernæst vil det være praktisk vanskeligt for panthaver at gøre krav på sit pant, hvis pantet ikke er umiddelbart identificerbart og dermed udtageligt fra det øvrige affald. Slutteligt opstår spørgsmålet, om panthaver kan pålægge et konkursbo at sortere affaldet, sådan at de pantsatte aktiver udskilles, ud fra det synspunkt at konkursboet skal stille de pantsatte aktiver til rådighed for panthaver. Dette må sandsynligvis afvises ud fra den betragtning, at konkursboet risikerer at indtræde i drift ved at forestå en sådan sortering, hvilket næppe er tilladeligt, henset til at en panthaver dermed potentielt pålægger et konkursbo at indtræde uvilligt i drift.

Som ovenfor anført vil panthaver antageligt kunne foranledige affaldet afhentet af en godkendt behandler, og derved opnå fyldestgørelse. Såfremt et konkursbo alene accepterer,⁹⁹ og ikke selv foranlediger, at en godkendt tredjemand forestår sortering og udvælgelse af affaldet, vil konkursboet næppe indtræde i drift, da de ikke har foretaget nogen aktiv drift og sorteringen af affaldet ikke er sket på deres foranledning. Det straks ovenfor anførte er til støtte for, at der ikke nødvendigvis skal være sket en opdeling af affaldet, førend den positive andel heraf kan være omfattet af virksomhedspantet, da panthaver stadig vil kunne udskille affaldet omfattet af virksomhedspantet.

Det følger af tinglysningsloven § 47 c, stk. 1, at aktiver, hvori der er foretaget virksomhedspant, på nær fordringer, kan udskilles af virksomheden - og dermed af pantet - som følge af virksomhedens regelmæssige drift. I den situation at affaldsfrembringelse ikke er virksomhedens erhverv, men som en uundgåelig følge af en produktion, kan man foranlediges til at tænke, at affaldet bliver udskilt af virksomhedspantet som følge af regelmæssig drift. Dette må dog antageligt afvises i det omfang, at affaldet stadig falder ind under de ovenfor beskrevne aktivgrupper i TL § 47 c, stk. 3, nr. 1-8.

⁹⁹ Henset til bl.a. MAD 2005.1247 B (omtalt i afsnit 4.1.1)

Det bemærkes, at en myndigheds selvhjælpshandling, i hvilken forbindelse affaldet afhændes, ikke vil udgøre “udskillelse som følge af regelmæssig drift”, da det netop er myndigheden - og ikke virksomheden - som foretager udskillelsen.

6.7. Der henligger store oplag af jord på ejendommen - er det affald?

Det hænder at der henligger større jordoplæg på ejendomme tilhørende konkursramte selskaber. Det er derfor væsentligt at klarlægge, hvorvidt et sådant jordoplæg betragtes som affald, og hvilke retsfølger det i så fald har.¹⁰⁰

Som anført i afsnit 2.1, er det afgørende for, om en genstand defineres som affald, hvorvidt indehaveren skiller sig af med, agter at skille sig af med eller forpligtet til at skille sig af med genstanden.

EU-domstolen har i Sidestensdommen¹⁰¹ foretaget en stillingtagen, til hvornår et materiale er omfattet af affaldsdefinitionen. Den væsentlige konklusion fra denne og efterfølgende domme, navnlig C-194/05, er at hvis der ikke er sikkerhed for, at ikke-forurenede jord vil blive fuldstændigt anvendt uden forudgående behandling, skal jorden betragtes som affald. Der må ikke foreligge tvivl om jordens fuldstændige anvendelse, og dette er derfor det udslagsgivende kriterium for, hvorvidt jord anses som affald.¹⁰²

Præmisserne fra Sidestensdommen er fortolket i forhold til “jord” i jordforureningsloven, i forbindelse med dennes ændring i 2006¹⁰³, hvor der i lovbemærkningerne er foretaget en begrundet stillingtagen til, hvornår jord skal betragtes som affald henholdsvis et produkt:

Under visse betingelser må uforurenede jord, der graves op, antages at falde uden for affaldsdefinitionen. Dette er tilfældet, når jordproducenten har en aftager af den uforarbejdede jord på opgravningstidspunktet, og jorden derfor aldrig når at blive til affald, før den finder anden anvendelse. I disse tilfælde må jorden anses for at være et produkt. Ved afgørelsen af, om der er tale om et produkt eller affald, bør der lægges vægt på, at aftalen om aftagning af jorden er indgået senest på opgravningstidspunktet, og at jorden kun oplagres for en kortere tidsafgrænset periode, inden den finder fornyet anvendelse.

¹⁰⁰ (Bryde Andersen et al., 2023, p. 143)

¹⁰¹ Sag C-9/00 (MAD 2002.342) Der angik biprodukter af et større granitbrud, i form af sidesten.

¹⁰² (Bryde Andersen et al., 2023, p. 148)

¹⁰³ Lov nr. 507/2006.

Såfremt jorden oplagres for en længere eller ikke-tidsafgrænset periode, må jorden anses for at udgøre en byrde for ejeren, hvilket er et indicium for, at der er tale om affald.¹⁰⁴

Det følger af forarbejdningerne til JFL § 50, stk. 4, at der lægges afgørende vægt på om jorden kan anvendes i umiddelbar forlængelse af opgravningen. Det fremgår endvidere, at det skal tillægges vægt, om oplagringen er tidsbegrænset og kortvarig.

EU-domstolen fastslog i sag C-238/21, at jord kan anses som et biprodukt, jf. præmis 55 “idet opgravet jord er en følge under de første trin i forbindelse med en anlægsaktivitet i økonomisk sammenhæng, der medfører omdannelse af jord”. Jord kan derfor anses som et biprodukt i det omfang de øvrige betingelser i affaldsbekendtgørelsens § 2, stk. 2 er opfyldt, hvis jorden stammer fra et anlægsarbejde, som anført i præmisserne til dommen.

Jord kan endvidere komme ud af affalldsdefinitionen ved at kommunen træffer afgørelse om affaldsfasens ophør, jf. affaldsbekendtgørelsens § 6, stk. 1. Bestemmelsen er en gennemførelse af affalldsdirektivets art. 6, stk. 1, der tilsiger at jorden skal have gennemgået en genanvendelsesoperation eller en anden nyttiggørelsesoperation, samt at jorden skal opfylde følgende kumulative betingelser, 1) jorden skal anvendes til specifikke formål, 2) der skal findes et marked for eller en efterspørgsel efter jorden, 3) jorden skal opfylde de tekniske krav til det specifikke formål for jordens anvendelse og leve op til gældende lovgivning og normer vedrørende produkter og endeligt 4) må anvendelse af jorden ikke få generelle negative indvirkninger på miljøet eller menneskers sundhed.

Dette medfører, at en afgørelse om affaldsfasens ophør almindeligvis forudsætter, at jorden kan afsættes mod betaling og at jorden er uforurennet eller kun ubetydeligt forurennet.

En yderligere måde, hvorpå jord kan komme ud af affalldsdefinitionen, er ved genanvendelse. Det følger af affaldsbekendtgørelsens § 3, nr. 22, at definitionen på genanvendelse er at affald omdannes til et produkt. En uomgæelig følge er dermed, at såfremt affaldsjord genanvendes, da bliver det “igen” et produkt. Det blev i C-238/21¹⁰⁵ fastslået, at undersøgelse af jords “kvalitet og tilstedeværelse af forurening” er tilstrækkeligt til at udgøre “kontrol”, hvorved kravene i affaldsbekendtgørelsens § 3, nr. 18, om forberedelse til genbrug er opfyldt.¹⁰⁶

¹⁰⁴ Lovbemærkning til Lov nr. 507/2006, Jordforureningsloven

¹⁰⁵ Præmis 68

¹⁰⁶ Kontrol er tilstrækkeligt til at opfylde kravene til behandling opfyldt.

Dommen fastslår således, at kvalitetskontrol af jorden er tilstrækkeligt til at bringe affaldsfasen til ophør.

Det har en lang række regulatoriske konsekvenser, såfremt jord betragtes som affald. Jorden er omfattet af de kommunale regulativ fastsatte ordninger for jord, som er affald, jf. affaldsaktørbekendtgørelsen § 8, stk. 1, jf. § 3, stk. 12¹⁰⁷. Ifølge § 12, stk. 1, skal kommunerne etablere en separat ordning for affaldsjord, og affaldsproducenterne har en pligt til at benytte denne ordning.

Ifølge bestemmelsen i affaldsbekendtgørelsen § 13, stk. 1, skal jord, der betragtes som affald, håndteres i overensstemmelse med affaldshierarkiet. Der skal dermed i videst muligt omfang undgås deponering af jorden, medmindre der gennem en livscyklusvurdering kan dokumenteres, at der foreligger en begrundet fravigelse af affaldshierarkiet med henblik på at opnå det bedst mulige samlede miljømæssige resultat, som angivet i bekendtgørelsens § 13, stk. 2 og 3.

Derudover vil det som tidligere behandlet også medføre, at overdragelsen af jord, der betragtes som affald, alene kan ske til godkendte modtagecentre.

Det er med udgangspunkt i ovenstående særdeles væsentligt for kurator, hvorvidt det jordoplæg, der findes på konkursboets ejendom, defineres som affald eller et aktiv, der kan realiseres af boet.

Det er dog fortsat vigtigt at have for øje, at omsætning af jord, uanset om det anses for et produkt eller affald, er underlagt blandt andet jordflytningsbekendtgørelsens regler, for så vidt jorden flyttes. Derudover udgør flytningen af jorden potentielt et lokalplanpligtigt projekt, hvorfor planlovens § 13 skal iagttages, samt så vidt jorden flyttes indenfor landzonen vil der i udgangspunktet kræves landzonetilladelse, jf. PL § 35. Hvis jorden ikke betragtes som affald og vil der som det klare udgangspunkt ikke være krav om miljøgodkendelse, jf. MBL § 33 og godkendelsesbekendtgørelsen. Hvis anvendelsen af jorden skønnes, at kunne udgøre en risiko for forurening af jord, undergrund eller grundvand, vil anvendelsen være i strid med MBL § 19, stk 1, såfremt der ikke indhentes en tilladelse til anvendelsen. En sådan tilladelse opnås

¹⁰⁷ Bekendtgørelse nr. 938 af 20. juni 2022 om affaldsregulativer, -gebyrer og -aktører mv.

ved ansøgning, som skal klarlægge jordens forureningsgrad og anvendelsesområdet sårbarhed overfor jordpartiet. Derudover kan grunden være beliggende i nærheden af Natura 2000-områder, der medfører at forholdet omfattes af habitatbekendtgørelsens forbud mod beskadigelse af sådanne områder og bilag IV-arter. En nærmere gennemgang falder dog uden for projektets afgrænsning.

7. Konklusion

Hvad er retsstillingen mellem et konkursbo og den offentlige myndighed henset særligt til hvem der har oprydningforpligtelsen af affald og forurening fra fallenten?

Det kan konkluderes, at der foreligger en betydelig forskel i retsstillingen vedrørende ansvaret for affald og forurening, alt efter om konkursboet anses for driftsherre eller ej.

Såfremt konkursboet ikke anses som driftsherre, er det ultimativt afvist, at der hverken efter miljøbeskyttelsesloven og jordforureningsloven 1) kan pålægges konkursboet handlepligt, eller 2) at myndighedens udgifter til undersøgelse og oprydning får status som privilegerede krav i boet. Denne retsstilling er gældende, både hvad angår affald og stedfunden forurening, idet de aktuelle lovkonstruktioner alene forpligter driftsherren henholdsvis forureneren, når der bortses fra JFL § 45, som dog må afvises at være relevant for konkursboer.

Der er i retspraksis alene en begrænset stillingtagen til, hvornår et konkursbo anses som indtrådt i drift, men 1) handlingernes karakter henset til virksomhedens primære forretningsområde, samt 2) omfanget af de foretagne handlinger, må antages at have betydning for vurderingen. I MAD 2005.1247 B statueres, at et konkursbo har et vist råderum, hvori der kan foretages driftslignende handlinger uden, at driftens anses som videreført. Derudover må det fremhæves, at handlinger boet foretager sig, som ikke kan anses som værende i boets interesse, næppe heller vil medføre at driften er videreført. Slutteligt må boet tillades at foretage en bred vifte af handlinger nødvendige for boets behandling og ultimativt afslutning.

Hvis et konkursbo viderefører driften, kan boet ikke efter jordforureningsloven gøres ansvarlig for et påbud meddelt fallenten, hvis videreførelsen af driften ikke i sig selv har medført en forurening. Myndighederne kan formentlig heller ikke meddele konkursboet et nyt påbud efter JFL §§ 40 og 41, da påbud kun kan meddeles "forureneren" jf. ordlyden i

bestemmelserne. Hvis boet derimod fortsætter driften, og dette medfører en yderligere forurening, kan der rettes et nyt påbud mod boet, og konkursboet vil som sidste driftsherre være forpligtet til at opfylde det samlede påbud om oprydning. Kravet om opfyldelse af denne forpligtelse har fortrinsstilling som et massekrav efter KL § 93.

Såfremt konkursboet anses som driftsherre, er boet efter miljøbeskyttelsesloven forpligtet af de samme godkendelser og på samme vilkår som tidligere driftsherre. Boet er derfor offentligretligt forpligtet af påbud efter MBL § 41 meddelt til fallenten. Et påbud efter § 69 forpligter ikke boet, såfremt det ulovlige forhold skyldes fallentens drift af virksomheden. Et påbud efter MBL § 41 har kun virkning for fremtidig forurening, og kan derfor ikke meddeles med henblik på ændring af allerede bestående forureningstilstande. Dette medfører også, at et konkursbo kan forpligtes til at rydde op efter fallentens affaldsoplag, efter sådan meddelt påbud, men ikke en allerede stedfunden forurening, jf. U 2012.2102 H. Myndighederne kan derimod foretage en selvhjælpshandling efter § 70, og derefter rette et simpelt krav i boet for udgifterne.

Litteraturliste

Bøger og artikler:

- Bryde Andersen, M., Baumbach, T., Haugsted, T., & Grønved Nielsen, R. (Eds.). (2023). *Festskrift til Peter Pagh*. DJØF/Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Haugsted, T., & Pagh, P. (2022). *Fast ejendom: regulering og køb*. Karnov Group.
- Kræver 200 mio. til oprydning efter stålvalseværk | Indland. (2007, June 20). DR.
<https://www.dr.dk/nyheder/indland/kraever-200-mio-til-oprydning-efter-staalvalsevaerk>
- Lindencrone Petersen, L., & Ørgaard, A. (2018). *Konkursloven: med kommentarer*. Karnov Group Denmark A/S.
- Moe, M., & Brandt, J. (2015). *Miljøret* (8th ed.). Karnov Group.
- Møller, G. (2019). *Miljøbeskyttelsesloven: med kommentarer* (2nd ed.). Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Møller-Sørensen, A. (2003). *Administrativ håndhævelse : natur - og miljøbeskyttelse*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Mortensen, P. (2014). *Virksomhedspant og fordringspant: sikringsakter og ekstinktion*. Forlaget Pejus.
- Mortensen, P. (2019). *Digital tinglysning for studerende*. Karnov Group Denmark A/S.
- Pagh, P. (1998). *Miljøansvar: en ret for hvem?* (1st ed.). Jurist- og økonomforbundets forlag.
- Pagh, P. (2006). *Lærebog i miljørettens almindelige del*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Pagh, P. (2008, Juli). Efterskrift til Promssagen. *Tidsskrift for Miljø*, (198), 333.
- Pagh, P. (2011). *Jordforureningsloven med kommentarer: lovbekendtgørelse nr. 1427 af 4. december 2009 om forurenede jord som ændret ved lov nr. 484 af 11. maj 2010 og kommenteret miljøskadelov* (2nd ed.). Thomson Reuters.
- Pagh, P. (2012). Strafansvar og erstatningsansvar for andres affald - nogle bemærkninger i anledning af UfR 2012.2102 H. *U.2012B.367, UfR(2012)*,
- Pagh, P. (2014). *Ansvarssuccession ved forurende ejendomme: Med kommentarer til jordforureningslovens kapital 4b & miljøbeskyttelseslovens § 35 c om basistilstandsrapport*. Karnov Group Denmark A/S.
- Pagh, P. (2019, Marts). Hvem har ansvaret for affald, når driftsherren af en virksomhed går konkurs? *Tidsskrift for Miljø*, 115.
- Pagh, P. (2019, November). Hvad er affald? *Tidsskrift for Miljø*, 363.
- Paulsen, J. (2010). *Insolvensret: konkurs*. Thomson Reuters.
- Rammeskov Bang-Pedersen, U. (2019). *Kreditorerne* (3rd ed.). Hans Reitzels Forlag.
- Skab et indre marked for affald. (2017, February 13). Information. Retrieved June 7, 2023, from <https://www.information.dk/debat/2017/02/skab-indre-marked-affald>
- Søholm Lindekilde, L. (2022). *Virksomhedspant i en insolvensretlig belysning: særligt om beskyttelsen af det insolvensretlige lighedsprincip*. DJØF/Jurist- og Økonomforbundets Forlag.

Love, bekendtgørelser, direktiver, forordninger og forarbejder

- Affaldsdirektivet, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 2008-11-19 om affald og om ophævelse af visse direktiver (2008/98)
- Bekendtgørelse 2022-12-16 nr. 1536 om affaldsregulativer, -gebyrer og -aktører m.v
- Bekendtgørelse 29/06/2020 nr 1070 af om Tekniske Forskrifter for Brændbare Faste Stoffer.
- Bekendtgørelse 2019-07-01 nr. 669 om ioniserende stråling og strålebeskyttelse.
- Beredskabsloven, Lovbekendtgørelse 2017-04-03 nr. 314 om beredskab.
- Betænkning 2005 nr. 1459 om virksomhedspant.
- Betænkning over Forslag til lov om forurennet jord LFB 1999-05-20 nr 183
- Godkendelsesbekendtgørelsen, Bekendtgørelse 2021-11-15 nr. 2080 om godkendelse af listevirksomhed.
- Gældsindrivelsesloven, LBK nr 6 af 07/01/2022 om inddrivelse af gæld til det offentlige
- IE-direktivet, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 2010-11-24 om industrielle emissioner (integreret forebyggelse og bekæmpelse af forurening) (2010/75).
- Jordforureningsloven, Lovbekendtgørelse 2017-03-27 nr. 282 om forurennet jord.
- Konkursloven, Lovbekendtgørelse 2022-12-25 nr. 1600 Konkurslov.
- Miljøansvarsdirektivet, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 2004-04-21 om miljøansvar for så vidt angår forebyggelse og afhjælpning af miljøskader (2004/35).
- Miljøbeskyttelsesloven, Lovbekendtgørelse 2023-01-03 nr. 5 om miljøbeskyttelse.
- Miljøskadeerstatningsloven, Lovbekendtgørelse 2014-09-09 nr. 994 om erstatning for miljøskader.
- REACH-forordningen, Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1907/2006 af 18. december 2006 om registrering, vurdering og godkendelse af samt begrænsninger for kemikalier (REACH).
- Strålebeskyttelsesloven, Lov 2018-01-15 nr. 231 om ioniserende stråling og strålebeskyttelse.
- Tinglysningensloven, Lovbekendtgørelse 2014-09-30 nr. 1075 om tinglysning.
- Årsregnskabsloven, Lovbekendtgørelse 2022-11-14 nr. 1441

Domme og afgørelser

Miljøretlige afgørelser og domme

- MAD 1996.967 Ø
- MAD 1999.193 OM
- MAD 2005.1247 B
- MAD 2021.333

Ugeskrift for retsvæsen

- U 2006.1531 H
- U 2012.2102 H
- U 1999.2020/2 H
- U 2001.1709/2 H
- U 1991.674 H
- U 1997.775
- U 2010.2064 V

EU-domme

- Arco Chemie m.fl. (C-418-419/97)
- Kommissionen mod Italien, (C-486/04)
- Tombesi m.fl. (C-304/94, C-330/94, C-342/94, C- 224/95)
- C-194/05
- C-238/21