



April 2025

## **Miljø- og Ligestillingsministeriets vurdering af kritik af ministeriets fortolkning af brev fra EU-Kommissionen vedr. forståelse af EU-retten og kritik af anvendelse af vejledninger**

---

### **1. Indledning**

Flere eksperter har i en artikel fra DR den 27. maj 2024<sup>1</sup> fremført kritik af Miljøministeriets (nu Miljø- og Ligestillingsministeriet, men i det følgende omtalt som Miljøministeriet) forståelse af et brev af 10. august 2023 fra EU-Kommissionen og ministeriets orientering af Folketinget herom. Brevet er et svar på ministeriets spørgsmål om forståelsen af forringelsesbegrebet i vandrammedirektivet.<sup>2</sup> Svaret fra EU-Kommissionen blev inddraget i Miljøministeriets analyse i 2023 af EU-Domstolens praksis, der dannede grundlag for præcisering af ministeriets vejledning til bekendtgørelse om indsatsprogrammer for vandområdedistrikter og vejledning til bekendtgørelse om krav til udledning af visse forurenende stoffer, offentliggjort henholdsvis den 29. februar 2024 og den 1. marts 2024.<sup>3</sup>

Ekspertene har endvidere i en artikel fra DR den 16. maj 2024<sup>4</sup> bl.a. kritiseret, at Miljøministeriet har indarbejdet ministeriets fortolkning af forpligtelsen til at forebygge ”forringelse af tilstanden” i vandrammedirektivet i en vejledning i stedet for i en bekendtgørelse.

Miljøministeriet afholdte den 3. juni 2024 og den 24. oktober 2024 møder med blandt andre de eksperter, der havde udtalt sig i DR’s artikler.<sup>5</sup> Møderne blev holdt for at give eksperterne mulighed for at uddybe deres synspunkter, så Miljøministeriet havde bedre forudsætninger for at tage stilling til, om der var grundlag for at ændre ministeriets hidtidige vurderinger.

---

1 ”’Havets minister’ anklages for at vildlede Folketinget i sag om forurening med miljøfarlige stoffer”, DR Indland, den 27. maj 2024.

2 Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/60 af 23. oktober 2000 om fastlæggelse af en ramme for Fællesskabets vandpolitiske foranstaltninger.

3 Præcisering af vejledning til bekendtgørelse om indsatsprogrammer blev offentliggjort på Miljøministeriets hjemmeside den 29. februar 2024 og indgår i vejledning nr. 9210 af 18. april 2024. Præcisering af FAQ 43 og 48 i vejledning til bekendtgørelse om krav til udledning af visse forurenende stoffer blev offentliggjort på Miljøstyrelsens hjemmeside den 1. marts og indgår i vejledning nr. 9183 af 11. marts 2024.

4 ”Nye anklager mod Miljøministeriet: Har bevidst forsøgt at skjule lovbrud i forureningssag”, DR Indland, den 16. maj 2024.

5 På møderne deltog Ellen Margrethe Basse, professor emerita, dr.jur. og jur.dr. (h.c.), Flemming Elbæk, advokat og partner i Haugaard Braad Advokatpartnerselskab, Karen Søgaard Christiansen, afdelingschef i NIRAS A/S, Frederik Waage, dr.jur., LL.M.. og Astrid Zeuthen Jeppesen, forretningsdirektør i NIRAS A/S. Sidstnævnte deltog kun på mødet den 3. juni.

Eksperterne rejste på disse møder også spørgsmålet om, hvordan det er muligt at vurdere, hvorvidt en udledning af miljøfarlige forurenende stoffer ikke vil medføre en forringelse af vandområdets tilstand i forhold til kemisk tilstand i vandområdet, når der er ukendt tilstand i vandområdet.

Nedenfor i afsnit 3 redegøres der for de fremførte synspunkter og hvorvidt de fremførte synspunkter måtte give anledning til at ændre ministeriets forståelse af EU-retten eller den danske implementering heraf. I afsnit 2 følger en sammenfatning.

## **2. Sammenfatning**

### Miljøministeriets forståelse af EU-Kommissionens brev af 10. august 2023

I DR's artikel af 27. maj 2024 har flere eksperter fremført kritik af Miljøministeriets forståelse af et brev af 10. august 2023 fra EU-Kommissionen. De mener bl.a., EU-Kommissionen i sit brev giver udtryk for en fortolkning af vandrammedirektivet, der er modsat af Miljøministeriets forståelse, og at Miljøministeriet skulle have oplyst Folketinget, at EU-Kommissionen positivt har tilkendegivet, at den konkrete model for udledning af miljøfarlige forurenende stoffer, som nu fremgår af Miljøministeriets vejledninger, er tilladt.

Miljøministeriet har bl.a. på baggrund af kritikken gennemgået, hvilken betydning dialogen med EU-Kommissionen, dvs. EU-Kommissionens brev af 10. august 2023, har haft for ministeriets forståelse af forpligtelsen til at forebygge "forringelse af tilstanden" i vandrammedirektivet i lyset af Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 23. februar 2023, som dannede baggrund for Miljøministeriets notat af 6. oktober 2023. Notatet blev første gang oversendt til Folketinget den 11. oktober 2023 og dannede grundlag for ministeriets præcisering af ministeriets vejledninger den 29. februar 2024 og den 1. marts 2024.

Miljøministeriet har gennemgået EU-Kommissionens svar på tre spørgsmål, som miljøministeren havde stillet til EU-Kommissionen i brev af 30. juni 2023.

På baggrund af dialogen med EU-Kommissionen har Miljøministeriet i notat af 6. oktober 2023, som er oversendt til Folketinget den 11. oktober 2023, vurderet, at forringelsesbegrebet i vandrammedirektivet skal fortolkes således, at det afgørende for, om der indtræder forringelse, er, hvorvidt der sker en *stigning i koncentrationen i vandområdet*.

Miljøministeriet vurderer desuden ud fra dialogen med EU-Kommissionen, at vandområdet skal forstås i overensstemmelse med vandrammedirektivets definitioner, således at alle vurderinger af overfladevandområder skal foretages ud fra vandområdet, det vil sige en afgrænset og betydelig mængde overfladevand.

Endelig vurderer Miljøministeriet på baggrund af dialogen, at det afgørende for målingerne til brug for tilstandsvurderingen er, om der vil ske en *målbar* stigning i koncentration af stoffet på et *repræsentativt målepunkt*, hvilket ikke nødvendigvis omfatter alle *beregnelige* eller *målbare* stigninger i koncentrationen.

Miljøministeriets forståelse af EU-Kommissionens svar har været forelagt Justitsministeriet, der deler Miljøministeriets vurdering.

Den fremførte kritik giver ikke anledning til at ændre ministeriets forståelse af brevet og dermed ministeriets forståelse af EU-retten eller den danske implementering heraf.

Miljøministeriet kan på den baggrund afvise den anførte kritik.

### Miljøministeriets orientering af Folketinget om dialogen med EU-Kommissionen

Miljøministeriet har vurderet kritikken i DR's artikel af 27. maj 2024 om, at Miljøministeriet skulle have oplyst Folketinget om, at EU-Kommissionen positivt har tilkendegivet, at den konkrete model for udledning af miljøfarlige forurenende stoffer, som nu fremgår af Miljøministeriets vejledninger, er tilladt.

Miljøministeriet antager, at kritikken henviser til Miljøstyrelsens høringsnotat af 8. december 2023 om Miljøstyrelsens bemærkninger til høringssvar til udkast til ændring af vejledning 9053 af 21. december 2021, som blev oversendt til Folketinget den 29. februar 2024. Det fremgår bl.a. af høringsnotatet, at EU-Kommissionen har sendt en skriftlig vejledning til Danmark på, hvad der skal være opfyldt for at der kan gives tilladelse til en ny udledning af stoffer, hvor miljøkvalitetskravet er overskredet i det modtagende overfladevand, og at Kommissionen vurderer, at en udledning, der ikke medfører en målbar koncentrationsstigning i overfladevandet ved et repræsentativt målepunkt vil kunne tillades.

Miljøministeriet bemærker, at det ikke nogen steder fremgår af Miljøstyrelsens høringsnotat, at EU-Kommissionen vurderer, at Miljøministeriets model for udledning af miljøfarlige stoffer vil kunne tillades.

EU-Kommissionen forholder sig ikke konkret til den danske gennemførelse af EU-reglerne eller de danske vejledninger i brevet af 10. august 2023.

Ministeriet mener ikke, at passagen i Miljøstyrelsens høringsnotat er ukorrekt, men at formuleringerne kan misforstås. Hensigten var alene at angive, at det var opfattelsen, at EU-Kommissionens brev kræfter, at forringelsesbegrebet i vandrammedirektivet skal fortolkes således, at det afgørende for, om der indtræder forringelse, er, hvorvidt der sker en stigning i koncentrationen i vandområdet. Ministeriets forståelse af EU-Kommissionens brev deles som anført ovenfor også af Justitsministeriet.

Miljøministeriet kunne således have ønsket en mere klar formulering i Miljøstyrelsens høringsnotat, men kan i øvrigt afvise den anførte kritik.

### Bekendtgørelse eller vejledning

I DR's artikel af 16. maj 2024 har flere eksperter fremført kritik af, at Miljøministeriet har indarbejdet ministeriets fortolkning af vandrammedirektivets forpligtelse til at forebygge "forringelse af tilstanden" i en vejledning i stedet for i en bekendtgørelse. Kritikken går på, at ministeriet skulle have haft overvejelser om at vælge at indarbejde fortolkningen i en vejledning for på den måde at skjule ændringen og undgå kritik fra EU-Kommissionen. Kritikken begrundes bl.a. med henvisning til fire af ministeriets interne notater.

Ministeriet bemærker hertil, at hvis et direktiv indeholder rettigheder og pligter for borgerne og virksomhederne, skal det gennemføres enten ved lov eller ved bekendtgørelse med hjemmel i lov. Direktivers rettigheder og pligter for borgerne og virksomhederne kan ikke implementeres ved fx vejledning.

Vandrammedirektivet er implementeret i dansk ret ved lov om vandplanlægning samt en række tilhørende bekendtgørelser – herunder indsatsbekendtgørelsens § 8, stk. 3<sup>6</sup> hvor det fremgår, at:

"Myndigheden kan kun træffe afgørelse, der indebærer en direkte eller indirekte påvirkning af et overfladevandområde eller en grundvandsforekomst, hvor miljømålet ikke er opfyldt, hvis afgørelsen

---

<sup>6</sup> Bekendtgørelse nr. 797 af den 13. juni 2023 om indsatsprogrammer for vandområdedistrikter.

- 1) ikke vil kunne medføre en forringelse af overfladevandområdets eller grundvandsforekomstens tilstand, og
- 2) ikke vil kunne hindre opfyldelse af det fastlagte miljømål, herunder gennem de i indsatsprogrammet fastlagte foranstaltninger.”

Begrebet ”forringelse af tilstanden” er hverken defineret i direktiv, love eller bekendtgørelser. EU-Domstolen har i sin praksis fortolket begrebet ”forringelse af tilstanden” og dermed præciseret forståelsen af vandrammedirektivet.

Kritikken i DR’s artikel rejser derfor spørgsmålet om, hvorvidt EU-Domstolens fortolkning af vandrammedirektivets begreb ”forringelse af tilstanden” skal implementeres i lov eller bekendtgørelse.

Som udgangspunkt er Danmark ikke forpligtet til at implementere EU-Domstolens fortolkning af et begreb i lov eller bekendtgørelse. Det kan dog stadig være hensigtsmæssigt og nødvendigt at orientere offentligheden eller myndigheder om, hvordan EU-retten skal forstås, fx på baggrund af ny praksis fra EU-Domstolen.

Spørgsmålet er herefter, hvordan den ressortansvarlige myndighed skal orientere offentligheden om EU-Domstolens fortolkning af direktivbestemmelser. I artiklen bliver det kritiseret, at det ikke skete ved bekendtgørelse.

Det fremgår af de interne notater, at ministeriet overvejer at gøre dette i bekendtgørelse eller vejledning, og at ministeriet kom frem til, at *”det er mest hensigtsmæssigt at beskrive kriterierne for vurderingen af, om en påvirkning forringer tilstanden i et vandområde, i en vejledning”*.

Det fremgår af Justitsministeriets vejledning om administrative forskrifter, at vejledningsformen anvendes til at formidle myndighedens fortolkning af regler.

Miljøministeriet finder, at ministeriets overvejelser er i overensstemmelse med Justitsministeriets vejledning om administrative forskrifter, hvorefter der vejledes om forståelsen af den retlige forpligtigelse, der følger af indsatsbekendtgørelsen.

Miljøministeriet kan på den baggrund afvise den anførte kritik.

#### Ukendt tilstand i vandområderne

Ekspertene har på møde den 3. juni 2024 med ministeriet rejst et spørgsmål om, hvordan det er muligt at vurdere, hvorvidt en udledning af miljøfarlige forurenende stoffer ikke vil medføre en forringelse af vandområdet, når der er ukendt tilstand i vandområdet.

Miljøministeriet har foranlediget af eksperternes synspunkter vurderet afsnit 8.3.2 i vejledning om bekendtgørelse om indsatsprogrammer for vandområdedistrikter.

Miljøministeriet er enig i, at vejledningen i afsnit 8.3.2 for så vidt angår vurdering af kemisk tilstand for miljøfarlige forurenende stoffer, når tilstanden er ukendt, med fordel kan ændres, så der er en tydeligere angivelse af de forhold, som skal iagttages ved vurdering af muligheden for udledning til vandområder med ukendt tilstand.

Miljøministeriet har på den baggrund bedt Miljøstyrelsen om at ændre vejledningsteksten i afsnit 8.3.2 i vejledningen med tydeligere angivelse af de forhold, som skal iagttages ved vurdering af muligheden for udledning til vandområder med ukendt tilstand.

### 3. Miljøministeriets vurdering af kritikken

#### 3.1. Miljøministeriets forståelse af EU-Kommissionens brev af 10. august 2023

Ekspertter har bl.a. fremført følgende kritik af ministeriets forståelse af EU-Kommissionens brev af 10. august 2023 i DR's artikel af 27. maj 2024:

"Og eksperterne mener, at EU-Kommissionens svar viser, at hvis det blot kan beregnes, at en virksomheds udledning af miljøfarlige stoffer vil føre til en yderligere overskridelse af grænseværdierne i et vandområde, så er det nok til, at myndighederne ikke må tillade en sådan udledning. - Kommissionen skriver, at allerede hvis vi kan beregne en koncentrationsstigning, så er det lig med, at der ikke kan gives en tilladelse, siger afdelingschef hos det rådgivende ingeniørfirma Niras Karen Søgaard Christiansen.

Ifølge eksperterne fremgår det dermed også af EU-Kommissionens svar, at det derimod ikke vil være lovligt at stille krav om, at en yderligere koncentrationsstigning skal kunne måles i et repræsentativt målepunkt for hele vandområdet, før virksomheden skal have afslag på at udlede endnu flere miljøfarlige stoffer. Præcis sådan som Miljøministeriets nye retningslinjer ellers som udgangspunkt giver mulighed for.

- Kommissionens svar må læses sådan, at en fremgangsmåde, hvor man kun interesserer sig for om en koncentration er målbar, ikke er forenelig med den måde, Kommissionen tænker det her regelsæt på, siger partner i advokatfirmaet HaugaardBraad Flemming Elbæk.

...

EU-Kommissionens svar til miljøminister Magnus Heunicke understreger endnu en gang, at det er ulovligt, hvad ministeriet foretager sig, mener advokat Flemming Elbæk.

- Til Folketinget bliver det forklaret, at den fremgangsmåde, som Miljøministeriet har valgt at gå med, er blevet blåstemplet af Kommissionen. Og det mener jeg ikke, at der er grundlag for at tage Kommissionen til indtægt for. Jeg mener tværtimod, at den har sagt det modsatte, siger han. Det samme konkluderer afdelingschef Karen Søgaard Christiansen efter at have læst EU-Kommissionens svar til ministeren. - Det betyder, at Miljøministeriet ikke vil kunne tillade det, der står i vejledningen, siger hun.

Professor emerita i miljøret ved Aarhus Universitet, Ellen Margrethe Basse, er enig. Hun mener også, at Kommissionen ligefrem giver udtryk for det modsatte af, hvad ministeren har fortalt Folketinget. Nemlig, at det er ulovligt at tillade den form for spildevandsudledning, som Miljøministeriet åbner op for med sine nye retningslinjer. - Hvis Kommissionen så ville gå til EU-Domstolen, så ville det være klart, at det ville være ulovligt, tilføjer hun."

Baggrunden for korrespondancen med EU-kommissionen var, at Miljø- og Fødevareklagenævnet den 23. februar 2023 traf en afgørelse i sagen 22/02461. Afgørelsen vedrører udledning af miljøfarlige forurenende stoffer (tungmetaller, lægemidler, pesticid- og biocidmidler, PFOS mv.) til vandløb, søer og kystvande (vandområder), som i forvejen er i "ikke-god tilstand" efter vandrammedirektivet. Miljøstyrelsen suspendede den 6. marts 2023 dele af ministeriets vejledninger som følge af afgørelsen.<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> Den 6. marts 2023 suspendede Miljøstyrelsen dele af "Vejledning til bekendtgørelse om indsatsprogrammer for vandområdedistrikter" og "Vejledningen til bekendtgørelsen om krav til udledning af visse forurenende stoffer".

Klagenævnets afgørelse medførte desuden, at Miljøministeriet foretog en fornyet analyse af EU-Domstolens praksis, herunder forpligtelsen til at forebygge ”forringelse af tilstanden” i vandrammedirektivet. På den baggrund præciserede ministeriet vejledning til bekendtgørelse om indsatsprogrammer for vandområdedistrikter og vejledning til bekendtgørelse om krav til udledning af visse forurenende stoffer, offentliggjort henholdsvis den 29. februar 2024 og den 1. marts 2024.

Som led i dette arbejde har Miljøministeriet været i dialog med EU-Kommissionen med daværende EU-kommissær for miljø, hav og fiskeri, Virginijus Sinkevičius, om forståelsen af forringelsesbegrebet i vandrammedirektivet. Miljøministeriet modtog den 10. august 2023 svar fra EU-Kommissionen på miljøministerens henvendelse af 30. juni 2023, herunder svar på de tre konkrete spørgsmål, som var stillet til EU-Kommissionen.

I EU-Kommissionens følgebrev noterer EU-Kommissionen, at det alene er EU-Domstolen, der bindende kan fastlægge fortolkningen af indholdet og rækkevidden af EU-retten. I besvarelsen på de tre spørgsmål forholder EU-Kommissionen sig ikke konkret til Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 23. februar 2023 eller den danske gennemførelse af EU-reglerne, herunder danske vejledninger.

EU-Kommissionens svar af 10. august 2023 blev inddraget i Miljøministeriets notat af 6. oktober 2023, hvor Miljøministeriets fortolkning og håndtering af Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 23. februar 2023 fremgår. Notatet blev første gang oversendt til Folketinget den 11. oktober 2023 og dannede grundlag for ministeriets præcisering af ministeriets vejledninger den 29. februar 2024 og den 1. marts 2024.

I nævnte notat på side 6 konkluderer Miljøministeriet følgende om forringelsesbegrebet i vandrammedirektivet på baggrund af dialogen med EU-Kommissionen:

”Miljøministeriets forståelse af forringelsesbegrebet understøttes endvidere af EU-Kommissionens skriftlige tilkendegivelse over for Miljøministeriet, hvoraf bl.a. fremgår, at Kommissionen fortolker vandrammedirektivet således, at det afgørende for, om der indtræder forringelse, er, hvorvidt der sker en *stigning i koncentrationen i vandområdet*.”

Nedenfor gennemgås Miljøministeriets fortolkning af EU-Kommissionens svar på de tre spørgsmål, som de er gengivet i bilaget til brevet af 10. august 2023.

### **3.1.1. EU-Kommissionens besvarelse af det første spørgsmål**

Miljø- og Fødevareklagenævnet fandt i nævnets afgørelse af 23. februar 2023, at forpligtelsen til at forebygge ”forringelse af tilstanden” i vandrammedirektivet i forhold til forurenende stoffer skal forstås således, at når miljøkvalitetskravet for et forurenende stof allerede er overskredet, og vandområdet dermed er i det lavest mulige tilstandsniveau, skal enhver efterfølgende stigning i koncentrationen af stoffet anses som en forringelse af vandområdets tilstand i strid med direktivets artikel 4, stk. 1. Miljøministeriet tilslutter sig denne fortolkning.<sup>8</sup>

Imidlertid fandt klagenævnet i samme afgørelse, at *”størrelsen af mertilførslen [af kobber] ikke er afgørende, når kvalitetskravet allerede er overskredet, idet enhver mertilførsel vil betyde en forringelse af tilstanden”*.

Denne udtalelse gav anledning til tvivl, idet det ikke er klart, hvordan ”enhver mertilførsel” skal forstås.

---

<sup>8</sup> Der henvises i øvrigt til Miljøministeriets notat af 6. oktober 2023, hvor Miljøministeriets fortolkning af Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 23. februar 2023 fremgår.

Ud fra ren ordlydsfortolkning vil enhver "mertilførsel" af et stof være en enhver "udledning" af et forurenende stof. Imidlertid synes klagenævnet i afgørelsen at anvende begreberne "mertilførsel" og "merudledning" som synonym for "stigning i koncentrationen".

Idet en udledning af et forurenende stof i en given koncentration (f.eks. i spildevand) ikke nødvendigvis vil føre til en stigning i koncentrationen af det pågældende forurenende stof i vandområdet, var det væsentligt at søge afklaring på, hvordan klagenævnets formulering om "enhver mertilførsel" i relation til forringelse skal forstås.

På den baggrund fandt Miljøministeriet anledning til at stille det første spørgsmål til EU-Kommissionen, der består af to underspørgsmål.

EU-Kommissionen oplyser følgende i sit svar:

**“Question 1:** *“When the EQS for a substance has already been exceeded and the water body has thus been classified in the lowest class.*

*o Does any addition of a given substance to a water body constitute deterioration (regardless of the amount/concentration) or*

*o Will it only constitute deterioration contrary to Article 4 if the discharge will lead to an increase in the concentration of a given substance in the water body”?*

According to Article 2(35) of the WFD, ‘environmental quality standards’ (EQS) mean “the **concentration** of a particular pollutant or group of pollutants in water, sediment or biota which should not be exceeded in order to protect human health and the environment.” EQS exceedances are therefore always to be measured based on the **concentration** of that substance in the water body in question. Therefore, where the measured concentration of a given substance already exceeds the relevant EQS, additional discharges of that substance to a water body would lead to a deterioration in breach of Article 4 of the WFD if they would lead to a further increase in concentration of that substance in that water body.”

EU-Kommissionen har ikke forholdt sig direkte til det første underspørgsmål om, hvorvidt enhver mertilførsel (uanset mængde/koncentration) er en forringelse af tilstanden, men har gjort det indirekte ved besvarelse af det første underspørgsmål.

EU-Kommissionen oplyser, at når miljøkvalitetskravet for et forurenende stof allerede er overskredet, og vandområdet dermed er i det lavest mulige tilstandsniveau, skal enhver *efterfølgende stigning i koncentrationen af stoffet* anses som en forringelse af vandområdets tilstand i strid med direktivets artikel 4, stk. 1.

Med støtte i EU-Kommissionens besvarelse ovenfor har Miljøministeriet fastholdt sin vurdering af, at forringelsesbegrebet i vandrammedirektivet knytter sig til koncentrationen, således at det ikke er enhver "mertilførsel", der vil betyde en forringelse, da det afhænger af, om mertilførslen udgør en stigning i koncentrationen.

### 3.1.2. EU-Kommissionens besvarelse af det andet spørgsmål

Baggrunden for Miljøministeriets andet spørgsmål var, at EU-Domstolen ikke har forholdt sig direkte til, hvordan det mere konkret skal vurderes, om en tilførsel af et forurenende stof udgør en stigning i koncentrationen.

En tilførsel af et forurenende stof medfører ikke nødvendigvis, at der sker en stigning i koncentrationen af det pågældende stof i vandområdet. Tilførsel af et forurenende stof i en koncentration i udledningen, der er lavere end eller lig den koncentration, der i forvejen er i vandområdet, medfører således umiddelbart ikke en stigning i koncentrationen.

Tilførsel af et forurenende stof i en koncentration i udledningen, der er højere end den koncentration, der er i forvejen i vandområdet, *kan* medføre en beregnet stigning i koncentrationen, men det medfører ikke nødvendigvis, at tilførslen vil være *målbar* i et for vandområdet repræsentativt målepunkt. Sidstnævnte spørgsmål om målbarhed afhænger af koncentrationen af det tilførte stof, den i forvejen forekommende koncentration i vandområdet, vandudvekslingen med tilstødende vandområder og stoffets skæbne i miljøet, herunder eventuel omdannelse eller nedbrydning.

På den baggrund fandt Miljøministeriet anledning til at stille det andet spørgsmål til EU-Kommissionen, hvor der først spørges til, om det er et krav, at stigningen i koncentrationen er målbar/påviselig. Der spørges endvidere til, om situationer, hvor det er muligt at beregne ubetydelige forøgelse, udgør en stigning og dermed en forringelse.

EU-Kommissionen oplyser følgende i sit svar:

**“Question 2:** *“In order to establish an increase in concentration is it a requirement that it must be measurable/detectable? In most situations, it will be possible to calculate even negligible additions - does that constitute an increase and therefore a deterioration?”*

Under Directive 2008/105/EC<sup>9</sup> (EQSD), EQS are set, for each listed substance, as both maximum allowable concentration which can never be exceeded at any point in time, and as thresholds of allowable concentrations averaged over one year (see Annex I, part A).

This means that, in order to assess over time whether the status of a water body has deteriorated, it is necessary not only to carry out regular sampling activities to check whether the maximum allowable concentrations are exceeded at any point in time, but also to assess whether the measured concentration values, averaged over one year, exceed the threshold of allowable annual averages (see Annex V, point 1.3 WFD and Article 3 EQSD).

This also means that, in order to prevent possible deterioration of the chemical status of a water body, e.g., in relation to new projects, it is necessary to estimate the expected increase in concentration resulting from their implementation. It is clear from recent jurisprudence of the EU Court of Justice<sup>10</sup> that, *“where, in the context of the authorisation procedure for a programme or project, the competent national authorities determine that it is likely to cause such deterioration, that programme or project may, even if that deterioration is of a temporary nature, be authorised only if the conditions laid down in Article 4(7) of that Directive are fulfilled”*.

---

<sup>9</sup> Directive 2008/105/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 2008 on environmental quality standards in the field of water policy, OJ L 348, 24.12.2008, p. 84.

<sup>10</sup> Case C-525/20 ‘Association France Nature Environment contre Premier ministre, Ministre de la Transition écologique et solidaire’, conclusions.

The conditions laid out by Article 4(7) WFD need to be cumulatively fulfilled and are as follows:

- (a) all practicable steps are taken to mitigate the negative impact of the project on the status of the relevant water body;
- (b) the reasons for the project have been specifically set out and explained in the river basin management plans (RBMPs) which Member States have to adopt and subsequently report to the Commission every six years;
- (c) the project is justified on the basis of an overriding public interest and/or its benefits to human health, maintenance of human safety or sustainable development outweigh the benefits of reaching good water status; and
- (d) the objective pursued by the project cannot be achieved through alternative measures which would be a significantly better environmental option, for reasons of technical feasibility or disproportionate cost.

As set out in CIS Guidance n° 36<sup>11</sup>, for an Article 4(7) exemption to be applicable, the deterioration needs to result from activities falling within the scope of Article 4(7), i.e. new modifications to the physical characteristics of a surface water body, alterations to the level of groundwater and/or new sustainable human development activities. If a project does not fall within the scope of Article 4(7) (e.g. because it cannot be considered as a new human sustainable development activity), it cannot be allowed if it is expected to result in breaches to the EQS. Such projects can only be allowed if further deterioration of the chemical status can be prevented, amongst others through mitigation measures which may include nature based solutions.

Finally, it is of utmost importance to secure, in line with Article 4(8) WFD, that the longer term objective of achieving good water status is not permanently excluded or compromised in other water bodies within the same river basin district and that consistency is ensured with other EU environmental law.”

EU-Kommissionen oplyser indledningsvist, med henvisning til vandrammedirektivet og direktiv 2008/105 om miljøkvalitetskrav, at for at kunne vurdere, om et vandområde er blevet forringet over tid, er det ikke kun nødvendigt at udføre regelmæssig prøvetagning for at undersøge, om de højeste tilladte koncentrationer er overskredet på ethvert givet tidspunkt, men det skal også vurderes, om de *målte* koncentrationsværdier, i gennemsnit over et år, overstiger de tilladte årlige koncentrationer.

Herefter oplyser EU-Kommissionen, at det er nødvendigt at vurdere den forventede stigning i koncentrationen fra fx et nyt projekt, for at forhindre mulig forringelse af den kemiske status for et vandområde.

Miljøministeriet har på den baggrund vurderet, at det afgørende er, om stigningerne kan måles ved den overvågning, som kræves efter vandrammedirektivet, og definerer vandområdets tilstand, og at overvågningsresultaterne sammenholdes med de miljøkvalitetskrav, som er fastlagt for de relevante forurenende stoffer.

Miljøministeriet bemærker, at EU-Kommissionen i sit svar henviser til vandrammedirektivets bilag V, punkt 1.3, og artikel 3 i direktiv 2008/105 om miljøkvalitetskrav inden for vandpolitikken.

---

<sup>11</sup> See in particular pages 30 og 52 of Guidance n° 36 established in the framework of the Common Implementation Strategy.

Det fremgår bl.a. af vandrammedirektivets bilag V, punkt 1.3, at overvågningsnettet for overfladevand udformes på en sådan måde, at det giver et sammenhængende og generelt overblik over den økologiske og kemiske tilstand inden for hvert vandløbsopland og giver mulighed for klassificering af vandområderne i fem klasser i overensstemmelse med de normgivende definitioner i punkt 1.2 i bilag V. Punkt 1.3.1 i dette bilag præciserer, at overvågningen sker på punkter, som er *signifikante* for vandområdedistriktet med hensyn til vandføring og vandvolumen.

Det fremgår af artikel 3 i direktiv 2008/105, stk. 1, 1. led, at medlemsstaterne anvender de miljøkvalitetskrav, som er fastlagt i bilag I, del A, på overfladevandområder, og anvender disse miljøkvalitetskrav i overensstemmelse med de krav, som er fastlagt i bilag I, del B.

Det fremgår bl.a. af bilag I, del B, vedrørende anvendelse af de i del A anførte miljøkvalitetskrav (EQS), at for et givet overfladevandområde betyder anvendelse af parameteret årsgennemsnit af miljøkvalitetskrav, at det aritmetiske gennemsnit af koncentrationer, der er målt på forskellige tidspunkter af året ved hvert *repræsentativt* målepunkt inden for vandområdet, ikke overstiger kravværdien.

EU-Kommissionens henvisning understøtter således, at målingerne til brug for tilstandsvurderingen skal foretages på *repræsentative* punkter i vandområdet.

I forhold til den anden del af spørgsmålet oplyser EU-Kommissionen, at hvis et projekt skal tillades, er det nødvendigt at vurdere, om et projekt vil medføre en forventet stigning i koncentrationen. Tilladelser til projekter skal således bero på *forudgående* vurderinger, da kravet skal være opfyldt forud for tilladelsen.

En forudgående vurdering af, hvad et projekt kan forventes at medføre, vil altid bero på en beregning, da målinger af projektets påvirkning i sagens natur først kan udføres efter projektet er iværksat.

EU-Kommissionen forholder sig ikke til, om denne forudgående vurdering skal tage højde for *alle* beregnelige forøgelser, også dem, der ikke vil kunne måles efterfølgende.

Miljøministeriet vurderer, at EU-Kommissionens svar må ses i lyset af EU-Kommissionens forudgående beskrivelse af, hvad der udgør en forringelse, hvor der lægges vægt på, at stigninger skal *måles* med henvisning til direktivets bestemmelse om *repræsentative* målepunkter.

Med støtte i EU-Kommissionens besvarelse ovenfor har Miljøministeriet vurderet, at det afgørende for vurderingen er, om der vil ske en *målbar* stigning i koncentration af stoffet på et *repræsentativt målepunkt*, hvilket ikke nødvendigvis omfatter alle *beregnelige* eller *målbare* stigninger i koncentrationen. I forhold til de enkelte projekter vil der dog i alle tilfælde skulle foretages en konkret vurdering af den enkelte sags faktiske omstændigheder.

EU-Kommissionen henviser endvidere til EU-Domstolens dom af 5. maj 2022 i sagen C-525/20, Association France Nature Environnement, og citerer dele heraf. Konklusionen i EU-Domstolens engelske oversættelse har følgende ordlyd (Miljøministeriets fremhævnings i fed):

“Article 4 of Directive 2000/60/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2000 establishing a framework for Community action in the field of water policy must be interpreted as requiring Member States, when they assess the compatibility of a particular programme or project with the objective of preventing the deterioration of water quality, to take into account temporary, short-term impacts which are without lasting consequences, unless it is clear that such impacts have, by their nature, little effect on the status of the bodies of water concerned and

cannot lead to a ‘deterioration’ of that status, within the meaning of that provision. **Where, as part of the authorisation procedure for a programme or project, the competent national authorities determine that that programme or project could lead to such a deterioration, that programme or project may be authorised only if the conditions set out in Article 4(7) of that directive are met, even if the deterioration is temporary in nature.**”

Miljøministeriet forstår EU-Kommissionens henvisning sådan, at hvis en myndighed konkluderer, at en udledning udgør en ”forringelse” i direktivet forstand, kan en sådan forringelse kun tillades, hvis betingelserne i vandrammedirektivets artikel 4, stk. 7, er opfyldt.

EU-Kommissionen gennemgår herefter betingelserne i vandrammedirektivets artikel 4, stk. 7, med henvisning til CIS Guidance Document No. 36.<sup>12</sup>

EU-Kommissionen oplyser afslutningsvist, at vandrammedirektivets artikel 4, stk. 8, forpligter medlemsstater til at sørge for, at anvendelsen af bl.a. direktivets artikel 4, stk. 7, ikke vedvarende udelukker eller hindrer opfyldelse af målene i vandrammedirektivet i andre forekomster af vand inden for samme vandområdedistrikt, og at anvendelsen af bestemmelsen er forenelig med gennemførelsen af anden fællesskabslovgivning på miljøområdet.

Miljøministeriet bemærker, at denne del af svaret om vandrammedirektivets artikel 4, stk. 7 og 8, ikke vurderes at være relevant i denne sammenhæng.

### **3.1.3. EU-Kommissionens besvarelse af det tredje spørgsmål**

Baggrunden for Miljøministeriets tredje spørgsmål var at afklare, om vandrammedirektivet kræver, at det er hele vandområdet, der skal tages i betragtning, når det skal vurderes, om en udledning vil medføre forringelse. Dette skal ses i lyset af, at inddragelse af et mindre eller større område end det pågældende vandområde i vurderingen vil have væsentlig betydning for resultatet.

EU-Kommissionen har oplyst følgende i sit svar:

**”Question 3:** *“At what scale shall the assessment be conducted at? (water body level or other units?) Is there a distinction between surface water and bodies of ground water?”*

Under the WFD, the obligation to achieve good status and avoid deterioration is set at the level of the water body and thus any assessment should be made at the level of the water body. However, it is necessary to take account of the obligation set out in Article 4(8) WFD and avoid compromising the achievement of good status in (downstream) water bodies in the wider river basin district.

The Directive takes this approach for both groundwater and surface water bodies.”

EU-Kommissionen oplyser, at alle vurderinger skal foretages ud fra vandområdet, dog med inddragelse af eventuelle hensyn til øvrige vandområder (eller grundvandsforekomster), der er forbundet med det vandområde, som udledning sker til.

---

<sup>12</sup> CIS Guidance Document No. 36: Exemptions to the Environmental Objectives according to Article 4(7) (teknisk dokument om en fælles forståelse udarbejdet i samarbejde med bl.a. medlemsstater, EFTA-medlemmer og EU-kommissionen).

Med støtte i EU-Kommissionens besvarelse ovenfor har Miljøministeriet vurderet, at vandområder i denne sammenhæng skal forstås i overensstemmelse med vandrammedirektivets definitioner, således at alle vurderinger af overfladevandområder skal foretages ud fra vandområdet, det vil sige en afgrænset og betydelig mængde overfladevand, jf. artikel 2, nr. 10 i vandrammedirektivet.

Ministeriets forståelse af EU-Kommissionens svar har været forelagt Justitsministeriet. Justitsministeriet har oplyst, at Justitsministeriet deler Miljøministeriets vurdering heraf.

Miljøministeriet kan på den baggrund afvise den anførte kritik, og den giver derfor ikke anledning til at ændre ministeriets forståelse af EU-retten eller den danske implementering heraf.

EU-Kommissionens brev af 10. august 2023 og Miljøministeriets notat af 6. oktober 2023 om fortolkning og håndtering af Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse af 23. februar 2023 er vedlagt.

### **3.2. Miljøministeriets orientering af Folketinget om dialogen med EU-Kommissionen**

Ekspertes har derudover fremført, at Miljøministeriet skulle have oplyst Folketinget, at EU-Kommissionen positivt har tilkendegivet, at den konkrete model for udledning af miljøfarlige forurenende stoffer, som nu fremgår af Miljøministeriet vejledninger, er tilladt. Følgende fremgår herom i DR's artikel af 27. maj 2024:

”Og til Folketinget har han [*vores tilføjelse: miljøminister Magnus Heunicke*] sendt et notat, hvori der står, at ”EU-Kommissionen vurderer”, at en model for udledning af miljøfarlige stoffer, som den Miljøministeriet nu har fremlagt, ”vil kunne tillades”. Men det er ikke rigtigt. Det har EU-Kommissionen ikke skrevet, konkluderer en række eksperter.

En af dem er Frederik Waage, der er professor i forvaltningsret ved Syddansk Universitet. - Derfor er det efter min opfattelse vildledning af Folketinget, fortæller Frederik Waage. I stedet for at blåstemple ministerens nye tilgang, mener eksperterne tværtimod, at EU-Kommissionens svar viser, at det vil være ulovligt at tillade den udledning af miljøfarlige stoffer, som Miljøministeriets nye retningslinjer giver mulighed for.

- Jeg mener ikke, at Folketinget har fået retvisende oplysninger, siger Flemming Elbæk, der er partner i advokatfirmaet HaugaardBraad og rådgiver større danske industrivirksomheder om miljøret.

- EU-Kommissionens svar er ikke i overensstemmelse med det, man fortæller til Folketinget, forklarer også Karen Søgaard Christiansen, der er chef for afdelingen for miljøvurdering hos det rådgivende ingeniørfirma Niras.

Dermed har miljøministeren både givet urigtige oplysninger til Folketinget og indført en ulovlig praksis for yderligere forurening af havet, mener de.

...

Ministeren har derfor vildledt Folketinget, mener juraprofessor Frederik Waage. - Det er naturligvis et problem, at man foregiver, at EU-Kommissionen skulle være enige med Danmark, når der ikke er noget grundlag for det i det brev, som Kommissionen sender til Danmark. Så vil jeg betegne det som vildledende.

...

Men eksperterne mener altså ikke, det er sandt. Og de mener ikke, at EU-Kommissionen har skrevet det til ministeren, som han har oplyst Folketinget om. - Man giver indtryk af, at Kommissionen giver Danmark ret i, at det er lovligt at gøre det, man gør. Og man skjuler på den måde også det brud, der er med EU-retten, siger juraprofessor Frederik Waage og fortsætter: - Det her viser, at man er villig til at gå meget langt i forhold til at forsvare en regel, som man tilsyneladende godt er klar over, er i strid med EU-retten. Således at man ikke kan vurdere fra Folketingets side, om det her er i overensstemmelse med EU-retten eller ej.”

Miljøministeriet antager, at det ovenstående omtalte notat, der blev sendt til Folketinget, er Miljøstyrelsens høringsnotat af 8. december 2023 om Miljøstyrelsens bemærkninger til høringssvar til udkast til ændring af vejledning 9053 af 21. december 2021<sup>13</sup>, som blev oversendt til Folketinget den 29. februar 2024, da følgende fremgår af høringsnotatet:

”Særligt om begrebet ”den ikke-målbare” koncentrationsstigning: EU-Kommissionen har sendt en skriftlig vejledning til Danmark på, hvad der skal være opfyldt for at der kan gives tilladelse til en ny udledning af stoffer, hvor miljøkvalitetskravet er overskredet i det modtagende overfladevand. EU-Kommissionen vurderer, at en udledning, der ikke medfører en målbar koncentrationsstigning i overfladevandet ved et repræsentativt målepunkt vil kunne tillades.”

Miljøministeriet bemærker, at det ikke nogen steder fremgår af Miljøstyrelsens høringsnotat, at EU-Kommissionen vurderer, at Miljøministeriets model for udledning af miljøfarlige stoffer vil kunne tillades. Det fremgår derimod, at EU-Kommissionen vurderer, at en udledning, der ikke medfører en målbar koncentrationsstigning i overfladevandet ved et repræsentativt målepunkt, vil kunne tillades.

EU-Kommissionen forholder sig ikke konkret til den danske gennemførelse af EU-reglerne eller de danske vejledninger i brevet af 10. august 2023.

Ministeriet mener ikke, at passagen i Miljøstyrelsens høringsnotat er ukorrekt, men at formuleringerne kan misforstås. Hensigten var alene at angive, at det var opfattelsen, at EU-Kommissionens brev bekræfter, at forringelsesbegrebet i vandrammedirektivet skal fortolkes således, at det afgørende for, om der indtræder forringelse, er, hvorvidt der sker en stigning i koncentrationen i vandområdet. Ministeriets forståelse af EU-Kommissionens brev deles som anført ovenfor også af Justitsministeriet.

Miljøministeriet bemærker i øvrigt, at det ikke fremgår af ministeriets notat af 6. oktober 2023 om ministeriets fortolkning og håndtering af Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 23. februar 2023, som blev oversendt til Folketinget første gang den 11. oktober 2023, at EU-Kommissionen skulle have vurderet, om en model for udledning af miljøfarlige stoffer er indenfor rammerne af EU-retten.

Ministeriet kunne således have ønsket en mere klar formulering i Miljøstyrelsens høringsnotat, men kan i øvrigt afvise den ovenfor anførte kritik.

### **3.3. Bekendtgørelse eller vejledning**

I DR's artikel af 16. maj 2024 fremgår bl.a., at eksperterne mener, at Miljøministeriet har indarbejdet ministeriets fortolkning af forpligtelsen til at forebygge ”forringelse af tilstanden” i

---

<sup>13</sup> Høringsnotat af den 8. december 2023 om Miljøstyrelsens bemærkninger til høringssvar til udkast til ændringer af Vejledning 9053 af 21. december 2021 Spørgsmål og svar om udledning af visse forurenende stoffer til vandmiljøet, side 20.

vandrammedirektivet i en vejledning i stedet for i en bekendtgørelse for på den måde at skjule ændringen og undgå kritik fra EU-Kommissionen.

Følgende fremgår bl.a. af artiklen:

"Papirerne [*vores tilføjelse: interne dokumenter fra Miljøministeriet, som DR har fået aktindsigt i*] viser blandt andet, at Miljøministeriet vurderede, det ville medføre en "stor risiko for kritik" fra EU, hvis man skrev de nye muligheder for at forurene ind i de officielle danske regler - i en såkaldt bekendtgørelse. I stedet vurderede embedsmændene, det var "mere hensigtsmæssigt" at skrive dem ind i en vejledning. Vejledningen ville blive brugt af miljømyndighedernes sagsbehandlere, når de giver virksomheder tilladelser til at forurene. På den måde ville ministeriet indføre en "ændret administrationspraksis", står der i papirerne. - Det fremstår som et bevidst forsøg på at få en praksis, som man ved er direkte ulovlig. Det skal bare ikke kunne opdages. Det er jo en måde at få en administrationsmodel igennem, som ikke så nemt kan afsløres, forklarer professor emerita i miljøret ved Aarhus Universitet Ellen Margrethe Basse.

...

Ved at lave ændringerne i en vejledning i stedet for i en bekendtgørelse, mente Miljøministeriet, at der ville være mindre risiko for, at det blev opdaget. Det vurderer også professor i forvaltnings- og forfatningsret ved Syddansk Universitet Frederik Waage. - Som det tager sig ud her, så bryder man EU-reglerne med åbne øjne og skjuler det ved hjælp af en vejledning, konkluderer han.

...

I dokumenterne understregede ministeriets embedsmænd flere steder, at det ville være bedst kun at skrive muligheden for at tillade merudledning af miljøfarlige stoffer ind i en vejledning til sagsbehandlere - i stedet for at skrive det ind i en juridisk bindende bekendtgørelse eller lov. Under overskriften "Regulering i bekendtgørelser vs. vejledning", skrev Miljøministeriet for eksempel i et internt notat den 20. marts 2020: - Der vil være en stor risiko for kritik af den danske implementering EU-reglerne ved en selvstændig fortolkning af forringelsesbegrebet i bekendtgørelser. Det vurderes mere hensigtsmæssigt at beskrive kriterierne for vurderingen af, om en påvirkning forringer tilstanden i et vandområde, i en vejledning.

Miljøministeriet valgte efterfølgende at beskrive, hvordan man kunne lade udledningerne af miljøfarlige stoffer fortsætte ved netop at udstede en vejledning - i stedet for en bekendtgørelse. Og ministeriet gjorde det helt bevidst, "fordi EU-kommissionen ikke har fokus på vores vejledninger."

Det vurderer Karen Søgaard Christiansen, der er afdelingschef hos det rådgivende ingeniørfirma Niras, som også har læst Miljøministeriets interne dokumenter for DR. - De er jo fuldt bevidst om deres valg. Det synes jeg er ret klart, når jeg læser dokumenterne om at putte det i en vejledning frem for en bekendtgørelse. Bevidste om, at hvis det var en bekendtgørelse, så er det forbundet med en risiko, fordi EU-Kommissionen vil se det ved gennemgang, siger hun.

...

- Det står der flere steder direkte, at det ikke er lovligt eller ikke vil være muligt i henhold til vandrammedirektivet. Og så vælger man at putte det i en vejledning i stedet, siger afdelingschef

hos Niras, Karen Søgaard Christiansen, der konkluderer, at ministeriet bryder EU-retten "helt bevidst".

Hun og de andre eksperter henviser blandt andet til, at Miljøministeriet i et notat om "Regulering i bekendtgørelser vs. vejledning" den 22. juni 2020 skriver:

- Det vurderes ikke juridisk gangbart at tillade merudledning med udgangspunkt i en ændret fortolkning af forringelsesbegrebet. Det vurderes derfor fortsat, at der er behov for en administrativ løsning.

Flemming Elbæk, der er partner i advokatfirmaet HaugaardBraad og selv rådgiver store virksomheder om udledning af miljøfarlige stoffer, deler deres vurdering. - Når jeg læser de interne dokumenter fra Miljøministeriet, så er jeg ikke i tvivl om, at man fra ministeriets side er klar over, at man bryder reglerne. Og at man gør det med helt åbne øjne, siger Flemming Elbæk og tilføjer: - Det fremgår af de interne dokumenter, at ministeriet jo vælger vejledningsformen, fordi det ikke ville være muligt at ændre på reglerne uden at komme i strid med EU-retten, siger han.

Det samme konkluderer juraprofessor Frederik Waage. - Det her er en tilståelsessag. Det fremgår helt tydeligt af dokumenterne, at man er klar over, at det ikke er muligt at indføre lovændringer. Det er ikke muligt at ændre en bekendtgørelse. Og så vælger man at instruere miljømyndighederne i bryde loven ved hjælp af en vejledning.

Så sent som for få måneder siden – i marts 2024 – har Miljøministeriet igen udstedt vejledninger, der fortæller sagsbehandlere, hvordan de kan give virksomheder tilladelse til at pumpe forhøjede koncentrationer af miljøfarlige stoffer ud i havet. Også selvom det sker til havområder, der i forvejen er forurenet med de selvsamme stoffer.

Dermed baner Miljøministeriet stadig vej for en "administrationspraksis", der ifølge eksperterne tillader ulovlig forurening. Og gør det fortsat på en måde, som de mener gør det sværere for eksempelvis EU-Kommissionen at opdage og slå ned på det. - Vejledningsformen bliver efter min vurdering stadigvæk valgt, fordi man er klar over, at den ville være i strid med den gældende regulering på området, hvis man valgte en form, hvor man gik ud og lovgav om det direkte, siger Flemming Elbæk. - Med den valgte tilgang i de nye vejledninger, der sidder jeg stadigvæk med en opfattelse af, efter både at have læst interne dokumenter fra ministeriet og også læst den gældende regulering af praksis, at man fra ministeriets side med åbne øjne går ind i noget, som er i strid med vandrammedirektivets krav, fortæller han.

Afdelingschef hos Niras Karen Søgaard Christiansen er enig.

- Jeg synes, det fremgår af dokumenterne, at de er godt klar over, at det er noget, der ikke kan tillades inden for rammerne af loven, siger hun til DR."

Artiklen henviser til to omtalte notater af 20. marts 2020 og 22. juni 2020. Miljøministeriet antager, at de to notater er henholdsvis Miljø- og Fødevareministeriets departements notat af 20. marts 2020 med overskriften: "Udfordringer i arbejde med miljøgodkendelse af virksomheders direkte udledninger af miljøfarlige forurenende stoffer" og notat af 22. juni 2020 med overskriften: "Status for arbejdsgruppe for miljøgodkendelse af virksomheders direkte udledninger om miljøfarlige stoffer".

Følgende fremgår bl.a. af notatet af 20. marts 2020:

"Særligt fire udfordringer og forslag til løsninger foreslås drøftet på styregruppemødet:

1. Regulering i bekendtgørelser vs. vejledning (spor 1, 2 og 9)

Vandrammedirektivet er direktivnært implementeret, bl.a. for at give størst muligt råderum. Der vil være en stor risiko for kritik af den danske implementering EU-reglerne ved en selvstændig fortolkning af forringelsesbegrebet i bekendtgørelser. Det vurderes mere hensigtsmæssigt at beskrive kriterierne for vurderingen af, om en påvirkning forringer tilstanden i et vandområde, i en vejledning. Dette vil også give en hurtigere afklaring. Derudover skal formuleringer i gældende bekendtgørelser om godkendelse af udledninger gennemgås med henblik på evt. opdatering. Der gøres opmærksom på, at jo mindre tydeligt det står i bekendtgørelsen, jo større risiko er der for, at f.eks. klagenævn vil anlægge en anden fortolkning af regelsættet.

...

Følgende fremgår bl.a. af notatet af 22. juni 2020:

Følgende emner foreslås drøftet på styregruppemødet:

1. Regulering i bekendtgørelser vs. vejledning og fortolkning af forringelse (leverance 1, 2 og 9)

*Status:*

Vandrammedirektivets hovedforpligtelser ift. overfladevand er 1) at undgå forringelse af vandområdernes tilstand og 2) nå målopfyldelse. Begrebet forringelse er ikke nærmere defineret i direktivet.

...

Danmark går nu ind i tredje planperiode. Jo længere væk fra målet Danmark er, des mindre råderum er der. Det vil næppe være foreneligt med vandrammedirektivets hovedforpligtelser at give en udledningstilladelse, hvor miljøkvalitetskravet for det pågældende stof i forvejen er overskredet. Det bemærkes, at kviksvov er et farligt prioriteret stof, som helt skal udfases. Det er uafklaret, hvornår dette skal være sket.

I lyset af direktivets hovedforpligtelser vurderes det forbundet med en væsentlig procesrisiko at tillade merudledning via en ændret fortolkning af forringelsesbegrebet. Dertil kommer, at Danmark ville skulle forklare den ændrede tilgang til reglerne i EU, hvor Danmark umiddelbart ville gå enegang med denne fortolkning. Samtidig er det uvist, om en ændret tilgang ville få betydning for de konkrete sager. Det vurderes ikke juridisk gangbart at tillade merudledning med udgangspunkt i en ændret fortolkning af forringelsesbegrebet.

Det vurderes derfor fortsat behov for en administrativ løsning ift. vurdering af udledningstilladelser til bl.a. kviksvov.

BEK. nr. 1433 nævner øget forurening og ikke forringelse af tilstanden, som er kravet efter vandplanlægningens regler. Det skal gøres klart, hvad forpligtelsen er. I den overvejelse skal det indgå, at det i høj grad er politisk bestemt, hvad indsatsprogram skal indeholde, mens bekendtgørelse nr. 1433 er mere statisk og afhængigt af politik. Der er behov for et klart administrationsgrundlag for sagsbehandleren, evt. som vejledningstekst. Direktivet er pt. tekstnært gennemført (ingen overimplementering), også i stigende grad efter krav fra Kommissionen.

*Videre proces*

- Kriterier for, hvornår der kan tillades merudledning: Hvornår er en udledning ”ubetydelig”, dvs. ikke medfører en forringelse af overfladevandsområdets tilstand, og ikke hindrer opfyldelse af det fastlagte miljømål?
- Hvordan skal vilkår/acceptkriterier fastsættes?”

Derudover nævnes i en faktaboks i artiklen uddrag fra interne dokumenter fra august 2020 og oktober 2020. Miljøministeriet antager, at de to notater er henholdsvis Miljø- og Fødevareministeriets departements notat af 24. august 2020 med overskriften: ”Virksomheders direkte udledning – leverance 1 og 2” og notat af 29. oktober 2020 med overskriften: ”Virksomheders direkte MFS-udledninger – status og løsninger”.

Følgende fremgår bl.a. af notatet af 24. august 2020, som er gengivet i faktaboksen i artiklen:

”Det vil ikke være muligt at udvide mulighederne for at tillade udledning ved at ændre de nationale regler, da de bagvedliggende direktivforpligtelser gælder uanset hvad.

I stedet vurderes det hensigtsmæssigt i en vejledningstekst at beskrive koblingen mellem bekendtgørelse nr. 1433 og bekendtgørelse nr. 449”

Følgende fremgår bl.a. af notatet af 29. oktober 2020, som er gengivet i faktaboksen i artiklen:

”Det vurderes ikke juridisk muligt at udvide mulighederne for at tillade udledning ved at ændre bekendtgørelsen, da direktivforpligtelserne er minimumsforpligtelser, som medlemsstaterne skal opfylde.

Der foreslås en ny FAQ om, at det er muligt at tillade udledning til et vandområde, hvor miljøkvalitetskravet i forvejen er overskredet efter samme vurdering og betingelser som fastsat i bekendtgørelse nr. 449 § 8, stk. 3.”

Miljøministeriet forstår kritikken i artiklen sådan, at den går på, at Miljøministeriet skulle have haft overvejelser om at indarbejde ministeriets fortolkning af forpligtelsen til at forebygge ”forringelse af tilstanden” i vandrammedirektivet i en vejledning i stedet for i en bekendtgørelse for på den måde at skjule ændringen og undgå kritik fra EU-Kommissionen.

Ministeriet bemærker hertil, at det traktatretlige udgangspunkt efter EUF-traktaten er, at det overlades til medlemsstaterne at vælge de fremgangsmåder og midler, der skal sikre direktivers gennemførelse i national ret. Det følger af EU-Domstolens praksis, at hver medlemsstat inden for sin nationale retsorden er forpligtet til at træffe alle foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre direktivet fuld virkning i overensstemmelse med dets formål.<sup>14</sup>

Dette betyder i dansk kontekst, at hvis et direktiv indeholder rettigheder og pligter for borgerne og virksomhederne, skal det gennemføres enten ved lov eller ved bekendtgørelse med hjemmel i lov.<sup>15</sup> Direktivers rettigheder og pligter for borgerne og virksomhederne kan ikke implementeres ved fx vejledning.

Vandrammedirektivet er implementeret i dansk ret ved lov om vandplanlægning samt en række tilhørende bekendtgørelser, bl.a. bekendtgørelse om indsatsprogrammer for vandområdedistrikter.

<sup>14</sup> Se bl.a. EU-Domstolens dom af 10. april 1984 i sag 14/83, Von Colson og Kamann, præmis 15.

<sup>15</sup> Nina Holst-Christensen m.fl., Skriftlig Jura – den juridiske fremstilling, 2020, s. 424.

Forpligtelsen til at forebygge ”forringelse af tilstanden” i vandrammedirektivet i forhold til forurenende stoffer følger af direktivets artikel 4, stk. 1. Forpligtelsen for overfladevandområder fremgår af artikel 4, stk. 1, litra a, nr. i., og er bl.a. implementeret i § 8, stk. 3 i bekendtgørelse om indsatsprogrammer for vandområdedistrikter. Bekendtgørelsens § 8, stk. 3, regulerer forebyggelse af forringelse i de tilfælde, hvor vandområdet ikke opfylder miljøkvalitetskravet for det pågældende stof. Af § 8, stk. 3, fremgår, at:

”Myndigheden kan kun træffe afgørelse, der indebærer en direkte eller indirekte påvirkning af et overfladevandområde eller en grundvandsforekomst, hvor miljømålet ikke er opfyldt, hvis afgørelsen

- 1) ikke vil kunne medføre en forringelse af overfladevandområdets eller grundvandsforekomstens tilstand, og
- 2) ikke vil kunne hindre opfyldelse af det fastlagte miljømål, herunder gennem de i indsatsprogrammet fastlagte foranstaltninger.”

Begrebet ”forringelse af tilstanden” er ikke defineret i direktivet. I dansk ret er begrebet heller ikke defineret nærmere i lov eller bekendtgørelse. Det skyldes bl.a., at vandrammedirektivet er gennemført direktivnært, således at gennemførelsesreglerne holder sig så tæt op af formuleringen af direktivets bestemmelser, som det overhovedet er muligt.

En sådan direktivnær gennemførelse følger også Justitsministeriets vejledning om lovkvalitet<sup>16</sup>, hvor følgende fremgår af afsnit 7.4.1 om implementering af EU-regulering:

”Da spørgsmålet om fortolkningen af et direktiv kan forelægges for EU-Domstolen, og da fortolkningen af direktivet i givet fald vil slå igennem over for en afvigende formulering af loven, bør det tilstræbes, at gennemførelsesreglerne holder sig så tæt op ad formuleringen af direktivets bestemmelser, som det overhovedet er muligt.”

EU-Domstolen har i sin praksis fortolket begrebet ”forringelse af tilstanden”, herunder kriterierne for hvornår der opstår forringelse, og dermed præciseret forståelsen af vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1.<sup>17</sup>

Kritikken i DR’s artikel rejser derfor spørgsmålet om, hvorvidt EU-Domstolens fortolkning af vandrammedirektivets begreb ”forringelse af tilstanden”, der ikke følger direkte af direktivet, skal implementeres i lov eller bekendtgørelse.

Det følger ikke af det traktatretlige udgangspunkt og dermed Danmarks forpligtelser, at EU-Domstolens fortolkning af direktivbestemmelser og begreber heri, skal implementeres i national ret fx i lov eller bekendtgørelse. Som udgangspunkt er Danmark derfor ikke forpligtet til at ændre de nationale regler, der implementerer et direktiv, hvis EU-Domstolen fortolker pågældende direktiv og dermed nærmere præciserer forståelsen af direktivet.

Derimod kan det stadig være hensigtsmæssigt og nødvendigt at orientere offentligheden eller myndigheder om, hvordan reglerne skal forstås, fx på baggrund af ny EU-Domstols praksis.

---

<sup>16</sup> Vejledning nr. 9964 af 23. november 2023 om lovkvalitet.

<sup>17</sup> Se bl.a. EU-Domstolens afgørelser C-461/13 Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, C-535/18 Land Nordrhein-Westfalen og C-525/20 Association France Nature Environnement.

Spørgsmålet er herefter, hvordan den ressortansvarlige myndighed skal orientere offentligheden om EU-Domstolens fortolkning af direktivbestemmelser. I artiklen bliver det kritiseret, at det ikke skete ved bekendtgørelse.

Det fremgår af notat af 20. marts 2020, at ministeriet overvejer de to administrative forskrifter bekendtgørelse eller vejledning, og kommer frem til, at *”det er mest hensigtsmæssigt at beskrive kriterierne for vurderingen af, om en påvirkning forringer tilstanden i et vandområde, i en vejledning”*. De overvejelser, der fremgår af omtalte notat, vurderes at være udtryk for lovtekniske overvejelser om, hvilken administrativ forskrift der bør anvendes ved orientering om fortolkning af vandrammedirektivets regler.

Følgende fremgår af afsnit 1 i Justitsministeriets vejledning om administrative forskrifter om valget mellem bekendtgørelse og vejledning:

”Valget er ikke frit i forhold til, hvilken forskriftstype der skal anvendes.

Bekendtgørelsesformen skal anvendes, hvis reglerne skal normere retsstillingen mellem borgere, virksomheder m.v. indbyrdes eller pålægge disse pligter over for det offentlige, ligesom bekendtgørelsesformen bør anvendes, hvis reglerne går ud på at tillægge borgere, virksomheder m.v. rettigheder over for det offentlige.

...

Endelig anvendes vejledningsformen ved udstedelse af stof, der ikke er bindende. Vejledningsformen bør således f.eks. anvendes ved orientering om reglers indhold og baggrund og i forbindelse med meddelelse af oplysninger om fortolkningen og administrationen af regler.”

Følgende fremgår endvidere af vejledningens afsnit 5.1 om brug af vejledninger:

”Vejledningsformen anvendes ved orienterende meddelelser i modsætning til tilfælde, hvor der skal fastsættes bindende retsregler. I vejledninger må der således aldrig fastsættes bindende forskrifter, men blot gives orientering f.eks. om reglers indhold og fortolkning, herunder om praksis, og om reglernes baggrund samt andre oplysninger, der kan have betydning for forståelsen af reglerne og deres anvendelse. I vejledninger kan der også gives oplysninger om, hvordan en bestemt bindende forskrift eksempelvis kan tænkes overholdt.”

Som det fremgår af Justitsministeriets vejledning anvendes vejledningsformen til at formidle myndighedens fortolkning af regler. Overvejelserne i notatet af 20. marts 2020 er derfor i overensstemmelse med Justitsministeriets vejledning om administrative forskrifter.

Miljøministeriet skal dog supplerende bemærke, at de omtalte notater er udarbejdet til brug for en intern drøftelse på baggrund af Miljøministeriets ”Kommissorium for arbejde om miljøgodkendelse af virksomheders direkte udledninger af miljøfarlige forurenende stoffer” fra marts 2020. Der er således alene tale om interne overvejelser der derfor ikke udgør ministeriets endelige vurderinger.

Miljøministeriet kan på den baggrund afvise den anførte kritik.

### **3.4. Ukendt tilstand i vandområderne**

På møder med eksperterne den 3. juni 2024 og 24. oktober 2024 blev der rejst et spørgsmål om, hvordan det er muligt at vurdere, hvorvidt en udledning af miljøfarlige forurenende stoffer ikke vil medføre en forringelse af vandområdet, når der er ukendt tilstand i vandområdet.

Det fremgår af afsnit 8.3.2 i vejledning til bekendtgørelse om indsatsprogrammer for vandområdedistrikter under afsnittet ”Vurdering af kemisk tilstand og økologisk tilstand for miljøfarlige forurenende stoffer”, at hvis tilstanden er ukendt grundet manglende overvågningsdata for området eller manglende miljøkvalitetskrav, må myndigheden foretage en yderligere konkret vurdering under inddragelse af metoder og alternative vurderingskriterier, som den finder anvendelig. Det kan fx være oplysninger fra nationale overvågningsrapporter. Dette svarer til den eksisterende praksis for håndtering af afgørelser om tilladelser og godkendelser.

Miljøministeriet er enig i, at vejledningen i afsnit 8.3.2 for så vidt angår vurdering af kemisk tilstand for miljøfarlige forurenende stoffer, når tilstanden er ukendt, med fordel kan ændres, så der er en tydeligere angivelse af de forhold, som skal iagttages ved vurdering af muligheden for udledning til vandområder med ukendt tilstand.

På den baggrund har Miljøministeriet bedt Miljøstyrelsen om at opdatere vejledningsteksten i afsnit 8.3.2 i vejledning om bekendtgørelse om indsatsprogrammer for vandområdedistrikter med tydeligere angivelse af de forhold, som skal iagttages ved vurdering af muligheden for udledning til vandområder med ukendt tilstand.