

Undersøgelse af Energistyrelsens VVM-praksis vedr. godkendelser efter undergrundsloven mv. til anlæg under eneretsbevillingen i Nordsøen

*Delrapport med kortlægning af det retlige
grundlag*

Indhold

1.	INDLEDNING	4
2.	OVERORDNET OM VVM-DIREKTIVET	4
3.	OVERORDNET OM HABITATDIREKTIVET	5
3.1	Habitatdirektivets artikel 6, stk. 2, om forringelser og forstyrrelser	6
3.2	Habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, om påvirkning og projektbegrebet	7
3.2.1	Projektbegrebet efter habitatdirektivet	8
3.2.2	Krav til oplysningsgrundlaget ved en habitatvurdering	10
3.3	Habitatdirektivets artikel 6, stk. 4, om gennemførelse af et projekt uanset negative virkninger	11
3.4	Beskyttelse af bilag IV-arter	13
4.	OVERORDNET OM HAVSTRATEGIDIREKTIVET	14
5.	VVM-DIREKTIVETS HISTORIK	15
5.1	Det oprindelige VVM-direktiv - Rådets direktiv 85/337/EØF af 27. juni 1985 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet	15
5.2	Rådets direktiv 97/11/EF af 3. marts 1997 om ændring af direktiv 85/337/EØF om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet	16
5.3	Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/35/EF af 26. maj 2003 om ændring af Rådets direktiv 85/337/EØF m.v. for så vidt angår offentlig deltagelse og adgang til klage og domstolsprøvelse	19
5.4	Europa-Parlamentet og Rådets direktiv 2009/31/EF om ændring af Rådets direktiv 85/337/EØF m.v.	20
5.5	Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/92/EU af 13. december 2011 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet	20
5.6	Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/52/EU af 16. april 2014 om ændring af direktiv 2011/92/EU om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet	21
6.	IMPLEMENTERING AF VVM-DIREKTIVET	22
6.1	Implementering af VVM-direktivet i undergrundsloven	22
6.1.1	Undergrundsloven fra 1981	22
6.1.2	Implementering af VVM-direktivet i undergrundsloven fra 1995	23
6.2	Implementering af VVM-direktivet i VVM-bekendtgørelsen for projekter på havet	27
6.3	Implementering af VVM-direktivet i miljøvurderingsloven for så vidt angår projekter omfattet af undergrundsloven	30
7.	RELEVANT PRAKSIS M.V. VEDRØRENDE VVM-DIREKTIVET	31
7.1	Direktivets direkte virkning	31
7.2	Projektbegrebet, jf. artikel 1, stk. 2, litra a	32
7.3	Væsentlig indvirkning, jf. artikel 2, stk. 1	36

7.4	Tilladelser i flere led	37
7.5	Ændring eller udvidelse af eksisterende projekter	39
7.6	Særligt om projekter vedrørende efterforskning og olieindvinding på havet	41
7.7	Om begrebet ”ramme-VVM’er”	42
7.8	Forbud mod projektopdeling (”salami slicing”) og krav om vurdering af kumulativ virkning	44
7.9	Tilknyttede eller associerede arbejder/anlæg	46
7.10	Krav til projektbeskrivelsen	48
7.11	Praksis vedrørende ”forældelse” af miljøvurderinger	49
7.12	Efterfølgende mindre justeringer	51
8.	GENOPTAGELSE OG OMGØRELSE	53
8.1	Dansk ret	53
	8.1.1 Generelt om genoptagelse	53
	8.1.2 Ugyldighedslæren	54
8.2	EU-retten	57
	8.2.1 Pligt til genoptagelse og omgørelse i medfør af VVM-direktivet?	58
	8.2.2 Pligt til genoptagelse og omgørelse i medfør af habitatdirektivet?	62

1. INDLEDNING

Til brug for Kammeradvokatens undersøgelse af Energistyrelsens VVM-praksis kortlægges i denne delrapport de relevante retsregler, herunder VVM-direktivet og den danske gennemførelse.

Formålet med kortlægningen er bl.a. at sikre overblik over de krav, som har været gældende på de forskellige stadier i tilladelses- og godkendelsesprocessen. Baggrunden er, at både VVM-direktivet og den danske implementering har været underkastet en række forandringer, ligesom nogle af de omhandlede anlæg efter det oplyste er etableret før VVM-direktivets gennemførelse i dansk ret.

Kortlægningen omfatter en afdækning af de krav for godkendelser og tilladelser til anlæg etableret under eneretsbevillingen, som opstilles efter VVM-direktivet, habitatdirektivet og øvrige relevante retsregler. Kortlægningen omfatter indledningsvis en beskrivelse af reglerne i VVM-direktivet, habitatdirektivet og havstrategidirektivet samt en redegørelse for VVM-direktivets historik og implementeringen af direktivet i dansk ret. Kortlægningen omfatter videre en kortlægning af relevant praksis vedrørende VVM-direktivet, herunder praksis om projektbegrebet; relevante bilagspunkter i VVM-direktivets bilag I og II; krav, der stilles til screening og VVM-vurdering af projekter, herunder projektbeskrivelsen; ændringer eller udvidelser af eksisterende projekter; begrebet ”ramme-VVM’er”; forbud mod projektopdeling og krav om vurdering af kumulative virkninger; ”forældelse” af miljøvurderinger; hvornår meddelte VVM-tilladelser vil kunne rumme efterfølgende (mindre) ændringer (uden en ny VVM-tilladelse); og offentliggørelse af screeningsafgørelser. Kortlægningen indeholder endelig en undersøgelse af krav til afhjælpning af en manglende VVM-vurdering efter henholdsvis EU-ret og dansk ret.

2. OVERORDNET OM VVM-DIREKTIVET

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/92/EU af 13. december 2011 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/52/EU af 16. april 2014 ("VVM-direktivet") har som hovedformål at sikre, at projekter, der bl.a. på grund af deres art, dimensioner eller placering kan forventes at få væsentlig indvirkning på miljøet, undergives en vurdering af denne indvirkning, inden der gives tilladelse. Direktivet er implementeret i dansk ret i en række love.¹ I dag er direktivet i første række implementeret i miljøvurderingsloven.²

¹ EU-retten finder som udgangspunkt også anvendelse i medlemsstaternes eksklusive økonomiske zone, jf. i denne retning bl.a. Domstolens dom i sag C-6/04, *Kommissionen mod Det Forenede Kongerige*, pr. 117 (for så vidt angår kunstige øer på kontinentalsoklen) og dommen i sag C-347/10, *A. Salemink*, præmis 35.

² Lovbekendtgørelse nr. 1976 af 27. oktober 2021 om miljøvurdering af planer og programmer og af konkrete projekter (VVM).

For projekter, som undergives en egentlig miljøkonsekvensvurdering efter reglerne i direktivet ("VVM-pligt"), skal bygherren udarbejde en rapport, som beskriver og miljømæssigt vurderer projektet, og denne rapport skal være genstand for høring af berørte myndigheder og offentligheden (efter omstændighederne også i andre medlemsstater, jf. nedenfor), inden projektet kan tillades administrativt (eller ved lov).

VVM-direktivet indeholder overvejende procedureregler, herunder om inddragelse af offentligheden i forbindelse med beslutninger om gennemførelse af de omhandlede projekttyper. Direktivet sætter ikke i sig selv materielle grænser for, hvilke projekter der kan gennemføres (i modsætning til f.eks. habitatdirektivet, jf. herom i afsnit 3). Det er imidlertid afgørende, at procedurereglerne iagttages, da væsentlige overtrædelser i henhold til EU-Domstolens praksis medfører, at myndighederne (afhængigt af overtrædelsens karakter) vil være forpligtede til at udføre fornyede miljøvurderinger mv. og høringer, inden projektet på ny kan vedtages.

VVM-direktivet finder anvendelse på de projekter, som er defineret i direktivets artikel 4, jf. artikel 2, stk. 1. Direktivet sonderer i den forbindelse mellem projekter omfattet af direktivets bilag II, jf. artikel 4, stk. 2, som efter en konkret vurdering (en "screening") kan være VVM-pligtige, og obligatorisk VVM-pligtige projekter omfattet af direktivets bilag I, jf. artikel 4, stk. 1. For at direktivet finder anvendelse, er det således en forudsætning, at et projekt kan henføres til et eller flere bilagspunkter (projekttyper) i et af disse to bilag.

Det bemærkes i den forbindelse, at det følger af EU-Domstolens faste praksis, at anvendelsesområdet for VVM-direktivet er vidt, og direktivets formål meget bredt.

VVM-direktivets artikel 7 fastsætter særlige krav til beslutningsprocessen i tilfælde, hvor en medlemsstat konstaterer, at et projekt kan forventes at få væsentlig indvirkning på miljøet i en anden medlemsstat, eller hvor en medlemsstat, der kan forventes at blive berørt i væsentlig grad, fremsætter anmodning om inddragelse i beslutningsprocessen. Der er i givet fald krav om, at medlemsstaten med projektet medvirker til, at der kan gennemføres en høring af myndigheder og offentlighed i de berørte medlemsstater, og at resultatet af høringerne indgår i beslutningsgrundlaget i overensstemmelse med direktivets regler om procedurer ved projekter med grænseoverskridende miljøeffekter, jf. artikel 7.

3. OVERORDNET OM HABITATDIREKTIVET

Rådets direktiv 92/43/EØF af 21. maj 1992 om bevaring af naturtyper samt vilde dyr og planter med senere ændringer ("habitatdirektivet") har overordnet set til formål at sikre den biologiske diversitet ved at bevare naturtyperne samt de vilde dyr og planter i EU. Direktivet er gennemført i dansk ret ved regler i en lang række love og bekendtgørelser, herunder bekendtgørelse nr. 1050 af 27. juni 2022 om administration af internationale naturbeskyttelsesområder og beskyttelse af visse arter ved forundersøgelser,

efterforskning og indvinding af kulbrinter, lagring i undergrunden, rørledninger, m.v. offshore ("offshore-konsekvensvurderingsbekendtgørelsen").

Ifølge habitatdirektivet skal medlemsstaterne oprette et sammenhængende europæisk net af særlige bevaringsområder (Natura 2000-områder), jf. artikel 3, stk. 1. Natura 2000-områderne er udpeget for at beskytte bestemte arter og naturtyper, der er anført på det enkelte områdes udpegningsgrundlag.

Det følger af direktivets artikel 4, stk. 2, 3. afsnit, at den liste over lokaliteter, der er udvalgt som lokaliteter af fællesskabsbetydning, og som viser lokaliteter med en eller flere prioriterede naturtyper eller en eller flere prioriterede arter, vedtages af Kommissionen efter fremgangsmåden i direktivets artikel 21. Af artikel 4, stk. 5, følger videre, at så snart en lokalitet er opført på listen i artikel 4, stk. 2, 3. afsnit, er lokaliteten omfattet af beskyttelsen i henhold til direktivets artikel 6, stk. 2-4. Artikel 6, stk. 2-4, er beskrevet nedenfor.

Herudover indeholder habitatdirektivets bilag IV en liste over udvalgte dyrearter (såkaldte bilag IV-arter), som medlemslandene er forpligtet til generelt at beskytte, både inden for og uden for Natura 2000-områderne. Forpligtelsen fremgår af habitatdirektivets artikel 12, som er yderligere beskrevet nedenfor.

3.1 Habitatdirektivets artikel 6, stk. 2, om forringelser og forstyrrelser

Habitatdirektivets artikel 6, stk. 2, har følgende ordlyd:

"Medlemsstaterne træffer passende foranstaltninger for at undgå forringelse af naturtyperne og levestederne for arterne i de særlige bevaringsområder samt forstyrrelser af de arter, for hvilke områderne er udpeget, for så vidt disse forstyrrelser har betydelige konsekvenser for dette direktivs målsætninger."

Bestemmelsen i artikel 6, stk. 2, pålægger medlemsstaterne en pligt til at forebygge for at undgå forringelser eller forstyrrelser for arter og naturtyper. Det afgørende for vurderingen af, hvornår en medlemsstat er forpligtet til at træffe foranstaltninger, må antages at være, om der foreligger en situation, aktivitet eller omstændighed, der er egnet til at forårsage sådan forstyrrelse eller forringelse, som kan have betydelige konsekvenser for direktivets målsætninger.

Habitatdirektivets artikel 6, stk. 2, opererer ikke med en egentlig bagatelgrænse og omfatter også aktiviteter, som ikke nødvendigvis kræver forudgående godkendelse, f.eks. landbrug og fiskeri.³

³ Jf. Europa-Kommissionens vejledning om Forvaltning af Natura 2000-områder (Habitatdirektivets artikel 6 92/43/EØF) fra april 2000 (herefter Europa-Kommissionens vejledning).

Bestemmelsen i artikel 6, stk. 2, gælder efter sin ordlyd både for tidligere, nuværende og fremtidige aktiviteter. Forpligtelsen efter artikel 6, stk. 2, gælder, hvis forringelsen eller forstyrrelsen har ”betydelige” konsekvenser.

Det fremgår af EU-Domstolens praksis,⁴ at artikel 6, stk. 2, ”fastsætter en [løbende] forpligtelse til generel beskyttelse, der tilsigter, at der træffes passende beskyttelsesforanstaltninger for at undgå en forringelse og forstyrrelser, der kan få væsentlige virkninger med hensyn til [habitatdirektivets] målsætninger”.

Medlemsstaterne er i henhold til EU-Domstolens praksis⁵ tillagt en skønsmargin ved vurderingen af, hvilke foranstaltninger, der må anses for at være ”passende foranstaltninger”. En virksomhed vil ifølge EU-Domstolens praksis⁶ kun være i overensstemmelse med habitatdirektivets artikel 6, stk. 2, hvis det sikres, at den ikke medfører forstyrrelser, der mærkbart vil kunne påvirke direktivets formål, navnlig de bevarelsesmålsætninger, som det forfølger.

Habitatdirektivets artikel 6, stk. 2, omfatter alle de aktiviteter, som ikke er omfattet af artikel 6, stk. 3, hvis aktiviteten har skadelig virkning på et Natura 2000-område, idet beskyttelsesniveauet i stk. 2 og 3 er det samme. EU-Domstolen fastslog i sag C-399/14, *Grüne Liga Sachsen*, at når en plan eller et projekt er tilladt, før lokaliteten bliver udlagt som Natura 2000-område, skal forholdet ikke bedømmes efter artikel 6, stk. 3, men efter artikel 6, stk. 2.⁷

3.2 Habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, om påvirkning og projektbegrebet

I forhold til planer eller projekter, som kan have virkning for sådanne områder, har habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, følgende ordlyd:

”3. Alle planer eller projekter, der ikke er direkte forbundet med eller nødvendige for lokalitetens forvaltning, men som i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter kan påvirke en

⁴ Jf. EU-Domstolens dom af 14. januar 2016 i sag C-399/14, *Grüne Liga Sachsen*, præmis 37.

⁵ Ibid., præmis 40.

⁶ Ibid., præmis 41.

⁷ EU-Domstolen fandt bl.a. (præmis 46): ”Henset til de ovenstående betragtninger skal det første spørgsmål besvares med, at habitatdirektivets artikel 6, stk. 2, skal fortolkes således, at en plan eller et projekt, der ikke er direkte forbundet med eller nødvendig for en lokalitets forvaltning, og som er blevet tilladt, efter en undersøgelse, der ikke opfylder kravene i dette direktivs artikel 6, stk. 3, før opførelsen af den pågældende lokalitet på listen over LAF [(lokalitet af fællesskabsbetydning)], fra de kompetente myndigheders side skal gøres til genstand for en efterfølgende undersøgelse af sine virkninger på denne lokalitet, hvis denne undersøgelse udgør den eneste passende foranstaltning for at undgå, at udførelsen af den nævnte plan eller det nævnte projekt medfører en forringelse eller forstyrrelser, som kan påvirke lokaliteten væsentligt i betragtning af formålene med dette direktiv. Det påhviler den forelæggende ret at efterprøve, om disse betingelser er opfyldt.”

sådan lokalitet væsentligt, vurderes med hensyn til deres virkninger på lokaliteten under hensyn til bevaringsmålsætningerne for denne. På baggrund af konklusionerne af vurderingen af virkningerne på lokaliteten, og med forbehold af stk. 4, giver de kompetente nationale myndigheder først deres tilslutning til en plan eller et projekt, når de har sikret sig, at den/det ikke skader lokalitetens integritet, og når de - hvis det anses for nødvendigt - har hørt offentligheden.”

Artikel 6, stk. 3, sonderer mellem to faser, når der skal meddeles godkendelse til et projekt. I den første fase skal det vurderes, om projektet kan påvirke et eller flere Natura 2000-områder væsentligt (også kaldet ”væsentlighedsvurderingen” eller ”screeningen”). Hvis myndigheden vurderer, at projektet kan påvirke et eller flere Natura 2000-områder væsentligt, indebærer den anden fase, at myndigheden skal foretage en vurdering af projektets påvirkninger med henblik på at sikre sig, at projektet ikke vil skade Natura 2000-områdets integritet (også kaldet en ”konsekvensvurdering”). Kun hvis der efter gennemførelse af konsekvensvurderingen er sikkerhed for, at projektet ikke kan medføre skadelig virkning på Natura 2000-området, kan myndigheden godkende projektet.

EU-Domstolen har i dom af 20. oktober 2005 i sag C-6/04, *Kommissionen mod Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland*, præmis 57-60, udtalt, at habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, ikke indeholder nogen bestemmelse, der forpligter medlemsstaterne til at gennemføre en kontrol af, om bestående (bygge)tilladelser påvirker beskyttede lokaliteter.

EU-Domstolen har i et stort antal domme taget nærmere stilling til indholdet af habitatdirektivets artikel 6, stk. 3. Den følgende beskrivelse af retsgrundlaget er derfor centreret om de forhold, der er mest relevante for undersøgelsen af oliefelterne i Nordsøen.

Artikel 6, stk. 3, er i dansk ret implementeret i bl.a. offshorekonsekvensvurderingsbekendtgørelsens §§ 3-5.

3.2.1 Projektbegrebet efter habitatdirektivet

Habitatdirektivet indeholder ikke en definition af begrebet ”projekt”. EU-Domstolen har dog fastslået, at definitionen af projektbegrebet i VVM-direktivet er relevant for klarlæggelsen af begrebet i habitatdirektivet, jf. bl.a. sag C-127/02, *Waddenzee*.⁸

Domstolen vurderede, i Waddenzee-dommen, at aktiviteten mekanisk fiskeri efter hjertemuslinger, der har været udøvet i mange år, men som der gives tilladelse til hvert år for en begrænset periode, hvor der

⁸ EU-Domstolens dom af 7. september 2004 i sag C-127/02, *Waddenzee*, præmis 24-26.

på ny tages stilling til muligheden for at udøve aktiviteten og til lokaliteten, var omfattet af begrebet ”projekt”, som det er defineret i VVM-direktivet, artikel 1, stk. 2, 2. led. Domstolen udtalte i den forbindelse tillige, at den omstændighed, at den pågældende aktivitet har været udøvet periodisk i mange år på den omhandlede lokalitet, ikke i sig selv er til hinder for, at aktiviteten ”ved hver anmodning” kan anses for at være en særskilt plan eller et projekt i habitatdirektivets forstand.

I sag C-226/08, *Stadt Papenburg*, udtalte Domstolen endvidere, at løbende foranstaltninger til vedligeholdelse af en sejlrende, som er tilladt forinden habitatreglernes ikrafttræden, skal underkastes en vurdering, hvis foranstaltningerne fortsætter efter habitatbeskyttelsens ikrafttræden. Dette er i dommen begrundet med, at hvis det forholdt sig anderledes, ville vedligeholdelsesarbejderne altid være unddraget en forudgående vurdering af deres virkning på lokaliteten, og så ville opnåelsen af formålet med direktivet, som er at bevare naturtyper samt vilde dyr og planter, ikke være sikret fuldt ud.⁹

I de forenede sager C-293/17 og C-294/17, *PAS*, udtalte Domstolen, at aktiviteter kan være omfattet af begrebet projekt i habitatdirektivet, selv i tilfælde, hvor disse aktiviteter ikke udgør et ”projekt” som omhandlet i VVM-direktivets artikel 1, stk. 2, litra a.¹⁰

EU-Domstolen gentog indledningsvis, jf. dommens præmis 60, at selv om habitatdirektivet ikke indeholder en definition af begrebet ”projekt”, fremgår det af Domstolens praksis, at begrebet ”projekt” i den forstand, hvori dette udtryk anvendes i VVM-direktivets artikel 1, stk. 2, litra a), er relevant med henblik på at klarlægge dette begreb i habitatdirektivet.

Herefter udtalte Domstolen, jf. præmis 63, at betingelserne i VVM-direktivets artikel 1, stk. 2, litra a, om, at der skal være tale om ”arbejder” eller ”indgreb, som ændrer [de] fysiske karakteristika” eller et ”indgreb i det naturlige miljø”, ikke genfindes i habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, og at sidstnævnte bestemmelse i stedet kræver en vurdering af bl.a., når et projekt kan påvirke en lokalitet ”væsentligt”.

Domstolen henviste herefter, jf. præmis 65, til tidligere praksis, som efter Domstolens opfattelse viser, at såfremt en aktivitet er omfattet af VVM-direktivet, er aktiviteten ”så meget desto mere omfattet af habitatdirektivet, for så vidt som definitionen af begrebet ”projekt” i [VVM-direktivet] er mere restriktivt end det, der følger af habitatdirektivet”.

Domstolen udtalte videre, jf. præmis 66, at det forhold alene, at en aktivitet ikke kan kvalificeres som et ”projekt” som omhandlet i VVM-direktivet, ikke i sig selv er tilstrækkeligt til, at det kan sluttes, at det ikke kan være omfattet af begrebet ”projekt” i habitatdirektivet. Med henvisning til 10.

⁹ EU-Domstolens dom af 14. januar 2010 i sag C-226/08, *Stadt Papenburg*.

¹⁰ EU-Domstolen i dom af 7. november 2018 i de forenede sager C-293/17 og C-294/17, *PAS*, præmis 73.

præambelbetragtning i habitatdirektivet anførte Domstolen herefter, at det afgørende for, om en aktivitet er omfattet af begrebet ”projekt” i habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, er, om aktiviteten kan påvirke en beskyttet lokalitet væsentligt, jf. præmis 67-68.

Domstolen bemærkede dog i præmis 80, at et enkeltstående arbejde, der blev tilladt og praktiseret regelmæssigt, inden habitatdirektivet fandt anvendelse, kan udgøre ét og samme projekt, som er fritaget for ny godkendelse. I tillæg hertil anførte Domstolen i præmis 83, at dette forudsætter, at der er en kontinuitet og en identitet i aktiviteternes natur hvad angår det sted, hvor de udøves og betingelserne for udøvelsen.

3.2.2 *Krav til oplysningsgrundlaget ved en habitatvurdering*

Det er myndighedens ansvar at sikre sig, at en sag afgøres på et tilstrækkeligt oplyst grundlag. Myndigheden skal således påse, at der er tilvejebragt tilstrækkelige oplysninger til at afgøre, at en plan eller et projekt ikke skader et Natura 2000-områdes integritet. Projektforslagsstilleren kan i den forbindelse fremlægge undersøgelser til brug for habitatvurderingen, men selve vurderingen af oplysningerne påhviler myndigheden.

Der henvises til EU-Domstolens dom af 7. november 2018 i sag C-461/17, *Holohan*, præmis 42-44:

”42 Det skal bemærkes, at det fremgår af habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, at de kompetente nationale myndigheder først giver deres tilslutning til en plan eller et projekt, der ikke er direkte forbundet med eller nødvendig for lokalitetens forvaltning, men som kan påvirke lokaliteten væsentligt, når de ved hjælp af en vurdering har sikret sig, at den/det ikke skader lokalitetens integritet.

43 I henhold til den retspraksis, som der er henvist til i denne doms præmis 33 og 34, indebærer en vurdering af en plans eller et projekts virkninger på en beskyttet lokalitet for det første, at alle de aspekter ved denne plan eller dette projekt, som vil kunne påvirke bevaringsmålsætningerne for den berørte lokalitet, skal identificeres, inden der kan gives tilladelse til planen eller projektet. For det andet kan en sådan vurdering ikke anses for passende, såfremt den medfører lakuner og ikke indeholder fuldstændige, præcise og endelige konstateringer og konklusioner, der kan fjerne enhver rimelig videnskabelig tvivl for så vidt angår virkningerne af den omhandlede plan eller det omhandlede projekt på den berørte lokalitet. For det tredje skal alle de aspekter af den omhandlede plan eller det omhandlede projekt, som i sig selv eller i forbindelse med andre planer eller projekter kan påvirke bevaringsmålsætningen for denne lokalitet, identificeres under hensyn til den bedste videnskabelige viden på området.

44 I henhold til ordlyden af habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, påhviler disse forpligtelser ikke bygherren, uanset om bygherren, som det er tilfældet i den foreliggende sag, er en offentlig myndighed, men derimod den kompetente myndighed, dvs. den myndighed, som medlemsstaterne har udpeget til at udføre de opgaver, der følger af dette direktiv.”

Dette er gentaget i bl.a. Domstolens dom af 16. juli 2020 i sag C-411/19, *WWF Italia*, hvor Domstolen dog præciserer, at forslagsstilleren kan fremlægge undersøgelser til brug for habitatvurderingen, men at selve vurderingen af oplysningerne påhviler myndigheden, jf. præmis 66-67:

”66 For det første bemærkes, at hverken habitatdirektivet eller Domstolens praksis er til hinder for, at det pålægges forslagsstilleren til støtte for sin ansøgning om tilladelse til sin plan eller sit projekt at fremlægge en undersøgelse af planens eller projektets virkninger på det berørte særlige bevaringsområde, på grundlag af hvilken den kompetente myndighed foretager vurderingen af virkningerne på dette område som omhandlet i dette direktivs artikel 6, stk. 3.

67 For det andet fremgår det af ordlyden af habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, at denne vurdering ikke påhviler forslagsstilleren, men derimod den kompetente myndighed, dvs. den offentlige myndighed, som medlemsstaterne har udpeget til at udføre de opgaver, der følger af dette direktiv [...].”

3.3 Habitatdirektivets artikel 6, stk. 4, om gennemførelse af et projekt uanset negative virkninger

Habitatdirektivet indeholder i artikel 6, stk. 4, en bestemmelse om muligheden for at gennemføre et projekt uanset, at virkningerne på en beskyttet lokalitet vurderes negativt:

”Hvis en plan eller et projekt, på trods af virkningerne på lokaliteten vurderes negativt, alligevel skal gennemføres af bydende nødvendige hensyn til væsentlige samfundsinteresser, herunder af social eller økonomisk art, fordi der ikke findes nogen alternativ løsning, træffer medlemsstaten alle nødvendige kompensationsforanstaltninger for at sikre, at den globale sammenhæng i Natura 2000 beskyttes. Medlemsstaten underretter Kommissionen om, hvilke kompensationsforanstaltninger der træffes. Hvis der er tale om en lokalitet med en prioriteret naturtype og/eller en prioriteret art, kan der alene henvises til hensynet til menneskers sundhed og den offentlige sikkerhed eller væsentlige gavnlige virkninger på miljøet, eller, efter udtalelse fra Kommissionen, andre bydende nødvendige hensyn til væsentlige samfundsinteresser.”

Som artikel 6, stk. 4, er formuleret, er der tale om en undtagelsesbestemmelse, hvorefter der under særlige betingelser kan ske fravigelse af direktivets krav. Fravigelse sker på betingelse af, at medlemsstaten

træffer alle nødvendige kompensationsforanstaltninger. Anvendelsen af kompensationsforanstaltninger kan ikke antages at være en generel mulighed, der står åben for medlemsstaterne i deres forvaltning af direktivet.

Som det fremgår af artikel 6, stk. 4, er der nogle ganske strenge betingelser, som skal være opfyldt, før medlemsstaten kan give tilladelse til at gennemføre et projekt, uagtet at virkningerne på en beskyttet lokalitet vurderes negativt.

Det skal for det første dokumenteres, at der er tale om den mindst skadelige løsning, og at der ikke findes noget andet gennemførligt alternativ, som ikke ville påvirke områdets integritet. Inden medlemsstaten tager artikel 6, stk. 4, i betragtning, skal alle gennemførlige alternativer, herunder alternative placeringer, udvikling i anden målestok eller anden udformning eller alternative processer, således undersøges.¹¹

For det andet skal gennemførelsen af projektet være bydende nødvendig af hensyn til væsentlige samfundsinteresser, herunder af "social eller økonomisk art". Hvad angår "*bydende nødvendige hensyn til væsentlige samfundsinteresser*" af social eller økonomisk art, fremgår det af ordlyden, at kun samfundsinteresser, uanset om de varetages af offentlige eller private organer, kan afvejes over for direktivets bevaringsmålsætninger. Projekter, der udvikles af private organer, kan derfor kun tages i betragtning, hvis de bevisligt tjener sådanne samfundsinteresser.¹² Det er også antaget, at samfundsinteresser kun kan være væsentlige, hvis der er tale om interesser på lang sigt. Kortsigtede økonomiske interesser eller andre interesser, som kun kan have fordele for samfundet på kort sigt, vil ikke være tilstrækkelige til at opveje de langsigtede bevaringsinteresser, direktivet varetager.

Som eksempel på "*bydende nødvendige hensyn til væsentlige samfundsinteresser, herunder af social eller økonomisk art*" nævnes i EU-Kommissionens vejledning vedrørende artikel 6, stk. 4, situationer, hvor det påtænkte projekt viser sig at være uundværlige som led i (i) foranstaltninger eller politikker, der tager sigte på at beskytte grundlæggende værdier for borgernes liv (helbred, sikkerhed, miljø), (ii) statens og samfundets grundlæggende politik, og (iii) udførelsen af aktiviteter af økonomisk eller social art, der opfylder specifikke forpligtelser til offentlig service.¹³ Hensynet til enkelte virksomheders økonomiske interesser kan derfor ikke antages at udgøre et "*bydende nødvendigt hensyn til væsentlige samfundsinteresser*".

¹¹ Jf. EU-Kommissionens vejledning vedrørende artikel 6, stk. 4, i habitatdirektivet 92/43/EØF, nr. 2007/2012, side 6.

¹² Ibid., side 7.

¹³ Ibid., side 8.

Artikel 6, stk. 4, finder anvendelse, både når resultatet af den foreløbige vurdering i henhold til artikel 6, stk. 3, er *negativt* (dvs. projektet vil skade områdets integritet) og *usikkert* (dvs. at det er usikkert, om projektet kan skade områdets integritet).¹⁴

3.4 Beskyttelse af bilag IV-arter

Efter habitatdirektivets artikel 12, stk. 1, er medlemsstaterne forpligtede til at træffe de nødvendige foranstaltninger til at indføre en streng beskyttelsesordning i det naturlige udbredelsesområde for de dyrearter, der er nævnt i direktivets bilag IV, litra a, med forbud mod:

- alle former for forsætlig indfangning eller drab af enheder af disse arter i naturen,
- forsætlig forstyrrelse af disse arter, i særdeleshed i perioder, hvor dyrene yngler, udviser yngelpleje, overvintrer eller vandrer,
- forsætlig ødelæggelse eller indsamling af æg i naturen, og
- beskadigelse eller ødelæggelse af yngle- eller rasteområder.

Beskyttelsen er i dansk ret implementeret i bl.a. offshorekonsekvensvurderingsbekendtgørelsens §§ 6 og 7. Det følger heraf, at der ikke må gives tilladelse til projekter i henhold til bl.a. undergrundslovens § 10, stk. 2 og 3, § 17 og § 28, der forsætligt vil forstyrre eller kan beskadige eller ødelægge yngle- eller rasteområder for bilag IV-arter i deres naturlige udbredelsesområder.

Af Kommissionens vejledning om streng beskyttelse af dyrearter af fællesskabsbetydning i henhold til habitatdirektivet¹⁵ fremgår bl.a. følgende af relevans for projekter vedrørende olie- og gasefterforskning:

”Aktiviteter, der kan forårsage forstyrrelse af strengt beskyttede marine arter, f.eks. hvaler, omfatter skibsfart eller havvindmølleparker gennem vedvarende støj og anlæg, olie- og gasefterforskning eller aktiviteter gennem impulsstøj. Konsekvenserne for hvaler spænder fra forstyrrelse og maskering af den lyd, de anvender til kommunikation, til kort- og langvarigt høretab, fysiske skader og endda dødsfald. Kombineret med de yderligere virkninger af stress, forvirring og panik kan dette være ødelæggende for de enkelte dyr og for hele bestande.

Med hensyn til skibsfart kan medlemsstaterne benytte en lang række forebyggende foranstaltninger, herunder sænkning af fartøjernes hastighed eller omdirigering af trafikken. Med hensyn til seismiske undersøgelser, hvor der anvendes airguns, eller offshoreanlæg ved brug af pæleramning, kræver disse aktiviteter normalt tilladelse. For sådanne planer og projekter kan de

¹⁴ Ibid., side 4.

¹⁵ KOM 2021/C 496/01.

nødvendige forebyggende foranstaltninger derfor foreslås i forbindelse med miljøkonsekvensvurderinger i henhold til direktivet om strategisk miljøvurdering [SMV-direktivet] og direktivet om vurdering af virkningerne på miljøet [VVM-direktivet].”

Det er den myndighed, der meddeler afgørelsen om dispensation, godkendelse eller tilladelse, der har ansvaret for, at en sag afgøres på et tilstrækkeligt oplyst grundlag. Myndigheden skal således sikre sig, at der er tilvejebragt tilstrækkelige oplysninger til at kunne vurdere, om bilag IV-arter forstyrres, eller om yngle- eller rasteområder beskadiges eller ødelægges.

Der er restriktive betingelser for at fravige beskyttelsen af bilag IV-arter. Derfor skal projekter eller planer så vidt muligt udformes, så det undgås, at bilag IV-arters yngle- eller rasteområder skades. Hvis det overvejes at vedtage en plan eller godkende eller tillade et projekt, der kan skade yngle- eller rasteområder, skal en række betingelser være opfyldt, jf. habitatdirektivets artikel 16, stk. 1.

Betingelserne indebærer, at der ikke findes et tilfredsstillende alternativ, at fravigelsen ikke hindrer, at den pågældende bestands bevaringsstatus opretholdes i dens naturlige udbredelsesområde, og at det sker ud fra definerede hensyn, jf. habitatdirektivets artikel 16, stk. 1, litra a-e.

4. OVERORDNET OM HAVSTRATEGIDIREKTIVET

Rådets direktiv 2008/56/EF af 17. juni 2008 om fastlæggelse af en ramme for Fællesskabets havmiljøpolitiske foranstaltninger (havstrategidirektivet) skaber en samlet reguleringsmæssig ramme, som på den ene side skal sikre eller genoprette økosystemerne i havet og på den anden side sikre den fortsatte bæredygtige udnyttelse af havets ressourcer. Havstrategidirektivet pålægger det enkelte medlemsland at udarbejde og gennemføre havstrategier. Samlet består havstrategierne af følgende elementer: (1) Basisanalyse, (2) beskrivelse af god miljøtilstand for det konkrete havområde, (3) målsætninger med tilhørende indikatorer, (4) overvågningsprogram, og (5) indsatsprogram, jf. direktivets artikel 5, stk. 2, litra a og b.

Havstrategidirektivet er gennemført i lov om havstrategi, jf. lovbekendtgørelse nr. 1161 af 25. november 2019. Efter § 4, stk. 1, udarbejder miljøministeren efter forudgående drøftelse med berørte statslige myndigheder havstrategier for havområderne i Nordsøen, herunder Kattegat, og Østersøen.

I havstrategierne behandles direktivets 11 såkaldte deskriptorer, som er fastlagt af Kommissionen efter direktivets artikel 9, stk. 3: D1 Biodiversitet, D2 Ikkehjemmehørende arter, D3 Erhvervs-mæssigt udnyttede fisk, D4 Havets fødenet, D5 Eutrofiering, D6 Havbunden, D7 Hydrografiske ændringer, D8 Forurenende stoffer, D9 Forurenende stoffer i fisk og skaldyr til konsum, D10 Marint affald og D11 Undervandsstøj. For hver deskriptor defineres god miljøtilstand, den nuværende tilstand beskrives, og der sættes miljømål for opnåelsen af god miljøtilstand.

Offentlige myndigheder vil ved udøvelsen af deres opgaver i henhold til lovgivningen være forpligtet af havstrategierne, jf. havstrategilovens § 18. Dette betyder, at de ved udøvelsen af deres beføjelser inden for lovgivningens rammer skal lægge havstrategien til grund.

5. VVM-DIREKTIVETS HISTORIK

5.1 Det oprindelige VVM-direktiv – Rådets direktiv 85/337/EØF af 27. juni 1985 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet

Det oprindelige VVM-direktiv var Rådets direktiv 85/337/EØF af 27. juni 1985 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet (1985-direktivet). Implementeringsfristen for direktivet i medlemsstaternes lovgivning var den 3. juli 1988, jf. direktivets artikel 12, stk. 1.

Et ”projekt” var i artikel 1, stk. 2, overordnet defineret som *”gennemførelse af anlægsarbejder eller andre installationer eller arbejder”, og ”andre indgreb i det naturlige miljø eller i landskaber, herunder sådanne, der tager sigte på udnyttelse af ressourcer i undergrunden”*.

Af artikel 2, stk. 1, fremgik, at medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger med henblik på, at projekter, der bl.a. på grund af deres art, dimensioner eller placering, kan få væsentlig indvirkning på miljøet, undergives en vurdering af denne indvirkning, inden der gives tilladelse.

Direktivets artikel 4 angav herefter de projekter, der var omfattet af VVM-pligten. Det fremgik af artikel 4, stk. 1, at der altid skulle udarbejdes en VVM for projekter omfattet af direktivets bilag I. For projekter omfattet af direktivets bilag II skulle der udarbejdes en VVM *”når medlemsstaterne finder, at det er påkrævet på grund af projekternes karakter”,* jf. artikel 4, stk. 2. Af direktivets artikel 4, stk. 2, fremgik videre, at medlemsstaterne med henblik herpå navnlig kunne *”udpege visse typer projekter, der skal vurderes, eller fastsætte kriterier og/eller grænseværdier for at afgøre, hvilke af projekterne henhørende under de i bilag II anførte kategorier, der skal vurderes i henhold til artikel 5 til 10”*.

Det følger af Domstolens praksis, at et anlæg er lovligt etableret uden miljøvurdering før udløbet af implementeringsfristen den 3. juli 1988,¹⁶ eller hvis ansøgningen om tilladelse til et projekt blev formelt indgivet før denne dato.¹⁷ Et anlæg må desuden anses for at være lovligt etableret uden miljøvurdering, hvis den pågældende anlægstype først senere – dvs. efter implementeringsfristen af 1985-direktivet – er blevet omfattet af direktivets bilag I eller II.

¹⁶ Jf. bl.a. Domstolens dom af 8. september 2005 i sag C-416/02, *Kommissionen mod Spanien*, præmis 77.

¹⁷ Jf. bl.a. Domstolens dom af 18. juni 1998 i sag C-81/96, *Gedeputeerde*, pr. 23.

EU-Domstolen har samtidig fastslået, at VVM-direktivet ikke indeholder noget grundlag for en fortolkning, hvorefter det er tilladt medlemsstaterne at fritage projekter, hvis godkendelsesprocedure er påbegyndt efter implementeringsfristen den 3. juli 1988, fra forpligtelsen til at vurdere deres indvirkninger på miljøet.¹⁸

I bilag II i 1985-direktivet var bl.a. følgende projekter:

- Dybdeboringer bortset fra boringer til undersøgelse af jordbundens fasthed, navnlig geotermiske boringer, boringer til nukleart affald, vandforsyningsboringer, jf. bilag II, punkt 2, litra b.
- Udvinning af råolie, jf. bilag II, punkt 2, litra f.
- Udvinning af naturgas, jf. bilag II, punkt 2, litra g.
- Overfladeanlæg til udvinning af bl.a. råolie og naturgas, jf. bilag II, punkt 2, litra k.
- Anlæg af olie- og gasledninger, jf. bilag II, punkt 10, litra h.

Direktivet omfattede ikke udtrykkeligt ændringer eller udvidelser af eksisterende projekter, bortset fra, at "[æ]ndring af projekter i bilag I samt projekter i bilag I, som udelukkende eller hovedsagelig tjener til udvikling og afprøvning af nye metoder eller produkter, og som ikke anvendes mere end ét år", var omfattet af bilag II.

Domstolen fastslog dog i dom af 24. oktober 1996 i sag C-72/95, *Kraaijeveld*, at VVM-direktivet også finder anvendelse på projektændringer. Domstolen fandt i præmis 42, at udtrykket "*anlæg til regulering af vandløb*", som var indeholdt i bilag II, punkt 10, litra e, i 1985-direktivet skulle fortolkes således, at "*det ikke blot omfatter bygning af et nyt dige, men også ændring af et bestående dige ved flytning, forstærkning eller udvidelse, fornyelse på stedet af et dige ved bygning af et nyt dige på samme sted, uanset om det er stærkere eller bredere end det fjernede dige, eller en kombination af flere af disse tilfælde.*"

5.2 Rådets direktiv 97/11/EF af 3. marts 1997 om ændring af direktiv 85/337/EØF om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet

1985-direktivet blev ændret ved Rådets direktiv 97/11/EF af 3. marts 1997 om ændring af direktiv 85/337/EØF om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet (1997-

¹⁸ Jf. Domstolens dom af 9. august 1994 i sag C-396/92, *Bund Naturschutz in Bayern m.fl.*, præmis 18. Se også dom af 18. juni 1998 i sag C-81/96, *Gedeputeerde*, præmis 28.

direktivet). Implementeringsfristen for direktivet i medlemsstaternes lovgivning var den 14. marts 1999, jf. direktivets artikel 3, stk. 1.¹⁹

Artikel 2, stk. 1, blev præciseret ved 1997-direktivet, således at følgende herefter fremgik af bestemmelsen:

”Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger med henblik på, at projekter, der bl.a. på grund af deres art, dimensioner eller placering kan få væsentlig indvirkning på miljøet, undergives et krav om tilladelse og en vurdering af denne indvirkning, inden der gives tilladelse. Disse projekter er defineret i artikel 4.”

Også artikel 4 i 1985-direktivet blev delvist ændret ved 1997-direktivet. Det fremgik fortsat af artikel 4, stk. 1, at der altid skulle udarbejdes en VVM-redegørelse for projekter opført i direktivets bilag I.

1997-direktivet ændrede dog artikel 4, stk. 2, således, at det herefter fremgik, at medlemsstaterne for projekter omfattet af direktivets bilag II enten skulle 1) foretage en undersøgelse i hvert enkelt tilfælde eller 2) fastsætte grænseværdier eller kriterier for at afgøre, om der skulle udarbejdes en VVM-redegørelse for projektet. Af direktivets artikel 4, stk. 2, fremgik videre, at medlemsstaterne kunne beslutte at anvende begge procedurer. Af den nyindsatte artikel 4, stk. 3, fremgik desuden, at der ved anvendelsen af stk. 2 skulle tages hensyn til de relevante udvælgelseskriterier fastsat i bilag III. I bilag III var der fastsat kriterier vedrørende projektets karakteristika, projektets placering og kendetegn ved den potentielle miljøpåvirkning.

Herudover blev der ved 1997-direktivet foretaget ændringer og tilføjelser af bilagspunkter i både direktivets bilag I og bilag II. Hvor projekter vedrørende udvinding af råolie og naturgas tidligere kun havde været omfattet af bilag II, blev nærmere bestemte projekter vedrørende sådanne aktiviteter nu i stedet omfattet af bilag I.

I bilag I var bl.a. følgende projekter:

- Udvinding af mere end 500 tons råolie/dag og mere end 500 000 m³ naturgas/dag i kommercielt øjemed, jf. bilag I, punkt 14.²⁰

¹⁹ Ansøgninger om tilladelser indgivet til den kompetence nationale myndighed inden den 14. marts 1999 skulle dog behandles i henhold til 1985-direktivet, jf. artikel 3, stk. 2.

²⁰ EU-Domstolen har fastslået, at bilagspunktet ikke omfatter efterforskningsboringer, jf. dom af 11. februar 2015 i sag C-531/13, *Marktgemeinde Strasswalchen m.fl.*, præmis 23: ”Det fremgår [...] af konteksten og målet med punkt 14 i bilag til direktiv 85/337, at anvendelsesområdet for denne bestemmelse ikke omfatter efterforskningsboringer. Den nævnte bestemmelse knytter nemlig forpligtelsen til at foretage en vurdering af indvirkningen på miljøet til de mængder råolie og naturgas, som påtænkes at blive udvundet. I

- Rørledninger til transport af gas, olie eller kemikalier med en diameter på over 800 mm og en længde på over 40 km, jf. bilag I, punkt 16.
- Anlæg til oplagring af olieprodukter samt petrokemiske eller kemiske produkter med en kapacitet på 200 000 tons eller derover, jf. bilag I, punkt 21.

I bilag II var bl.a. følgende projekter:

- Dybdeboringer, navnlig geometriske boringer, boringer til deponering af nukleart affald, vandforsyningsboringer, bortset fra boringer til undersøgelse af jordbundens fasthed, jf. bilag II, punkt 2, litra d.²¹
- Overfladeanlæg til udvinding af bl.a. råolie og naturgas, jf. bilag II, punkt 2, litra e.
- Oplagring af naturgas over jorden, jf. bilag II, punkt 3, litra c.
- Anlæg til oplagring af olie samt petrokemiske og kemiske produktioner, jf. bilag II, punkt 6, litra c.
- Anlæg af olie- og gasledninger (projekter, som ikke er omfattet af bilag I), jf. bilag II, punkt 10, litra i.

Herudover blev der ved direktivændringen indsat en udtrykkelig projektkategori i bilag II vedrørende projektændringer, jf. bilag II, punkt 13, litra a:

”Ændringer eller udvidelser af projekter i bilag I eller II, som allerede er godkendt, er udført eller er ved at blive udført, når de kan være til skade for miljøet.”

Ved 1997-direktivet blev der også indsat bilag III og bilag IV. Af bilag III fremgår de udvælgelseskriterier, som medlemsstaten skal tage hensyn til ved vurderingen af, hvorvidt et screeningspligtigt projekt er omfattet af krav om miljøkonsekvensvurdering. Udvælgelseskriterierne omfatter projektets karakteristika, projektets placering, og kendetegn ved den potentielle miljøpåvirkning. I forhold til projektets

dette øjemed fastsætter bestemmelsen grænseværdier, der skal overstiges dagligt, hvilket indikerer, at den er møntet på projekter af en vis varighed, der muliggør en vedvarende udvinding af relativt store mængder kulbrinter.” Derimod kan bilag II, punkt 2, litra d, om dybdeboringer, også omfatte efterforskningsboringer.

²¹ EU-Domstolen har fastslået, at efterforskningsboringer kan være omfattet af bilag II, pkt. 2, litra d, og at efterforskningsboringer derved ikke automatisk er udelukkede fra direktivets anvendelsesområde. Domstolen udtalte følgende i dom af 11. februar 2015 i sag C-531/13, *Marktgemeinde Strasswalchen*, præmis 29-30:

”29 Det følger af denne bestemmelse [punkt 2, litra d), i bilag II] ordlyd, at den ikke foretager en udtømmende opregning af de forskellige typer boringer, som den omfatter, men at dens anvendelsesområde omfatter alle dybdeboringer, bortset fra boringer til undersøgelse af jordbundens fasthed.

30 Det må således konstateres, at i det omfang der ved efterforskningsboringer er tale om dybdeboringer, er disse omfattet af punkt 2, litra d), i bilag II til direktiv 85/337.”

placering fremgår det af bilag III i 1997-direktivet, at den miljømæssige sårbarhed i de geografiske områder, der kan blive berørt af projekter, skal tages i betragtning, navnlig bl.a. det naturlige miljøes bæreevne med særlig opmærksomhed på bl.a. *”områder, der er registreret eller fredet ved national lovgivning, særligt beskyttede områder udpeget af medlemsstater i henhold til direktiv 79/409/EØF [det dagældende fuglebeskyttelsesdirektiv] og 92/43/EØF [habitatdirektivet]”,* jf. bilag III, pkt. 2, litra e.

Af bilag IV fremgår de oplysninger, som en miljøkonsekvensvurdering af et projekt skal indeholde. Det fremgår af bilag IV, pkt. 3, i 1997-direktivet, at rapporten bl.a. skal indeholde en *”beskrivelse af det miljø, som i væsentlig grad kan blive berørt af det foreslåede projekt, herunder navnlig befolkning, fauna, flora, jord, vand, luft, klimatiske forhold, materielle goder, herunder den arkitektoniske og arkæologiske kulturarv, landskab og den indbyrdes sammenhæng mellem ovennævnte faktorer”.*

5.3 Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/35/EF af 26. maj 2003 om ændring af Rådets direktiv 85/337/EØF mv. for så vidt angår offentlig deltagelse og adgang til klage og domstolsprøvelse

1985-direktivet blev igen ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/35/EF af 26. maj 2003 om ændring af Rådets direktiv 85/337/EØF mv. for så vidt angår offentlig deltagelse og adgang til klage og domstolsprøvelse. Implementeringsfristen for direktivet i medlemsstaternes lovgivning var den 25. juni 2005, jf. direktivets artikel 6, stk. 1.

Ændringerne havde til formål at bidrage til opfyldelsen af de forpligtelser, der følger af Århus-konventionen,²² og omfattede derfor navnlig ændringer af direktivets bestemmelser om offentlig deltagelse (1985-direktivets artikel 6, 7 og 9), samt indsættelse af artikel 10 a om adgang til domstolsprøvelse.

Herudover blev bilag I ændret, således at der også i bilag I blev indsat en projektkategori om projektændringer, som således var omfattet af den obligatoriske miljøvurderingspligt, jf. bilag I, punkt 22:

”Enhver ændring eller udvidelse af projekter, der er opført i dette bilag, såfremt en sådan ændring eller udvidelse i sig selv opfylder de eventuelle tærskelværdier, der er fastsat i dette bilag.”

Bilagspunktet om projektændringer i bilag II blev samtidig præciseret, således at bilag II, punkt 13, litra a, herefter fik følgende ordlyd (præcisering understreget her):

²² Konvention af 25. juni 1998 om adgang til oplysninger, offentlig deltagelse i beslutningsprocesser samt adgang til klage og domstolsprøvelse på miljøområdet (Århus-konventionen), jf. BKI nr. 10 af 13. marts 2003.

”Ændringer eller udvidelser af projekter i bilag I eller nærværende bilag, som allerede er godkendt, er udført eller er ved at blive udført, når de kan være til skade for miljøet (ændring eller udvidelse, som ikke er omfattet af bilag I.)”

5.4 Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/31/EF om ændring af Rådets direktiv 85/337/EØF mv.

1985-direktivet blev på ny ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/31/EF om ændring af Rådets direktiv 85/337/EØF mv. (2009-direktivet). Implementeringsfristen for direktivet i medlemsstaternes lovgivning var den 25. juni 2011, jf. direktivets artikel 39, stk. 1.

Ændringerne i VVM-direktivet omhandlede alene konsekvensændringer som følge af vedtagelsen af direktiv 2009/31/EF om geologisk lagring af kuldioxid. 2009-direktivet omtales derfor ikke nærmere.

5.5 Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/92/EU af 13. december 2011 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet

Det oprindelige VVM-direktiv fra 1985 og de efterfølgende tre ændringsdirektiver er blevet kodificeret i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/92/EU af 13. december 2011 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet (2011-direktivet).²³

Da der er tale om en kodificering af det oprindelige VVM-direktiv med ændringer, er der ikke fastsat en implementeringsfrist i direktivet. Af 2011-direktivets artikel 14 fremgår således, at 1985-direktivet med senere ændringer ophæves, uden at dette berører medlemsstaternes forpligtelser med hensyn til frister for gennemførelse af direktiverne i national ret.

EU-Domstolen har vedrørende fortolkningen af 2011-direktivet udtalt, at “[d]a [2011-direktivet] i henhold til første betragtning til [2011-]direktiv[et] kodificerer direktiv 85/337, gælder Domstolens fortolkning af bestemmelserne i sidstnævnte direktiv ligeledes for VVM-direktivet, når direktivernes bestemmelser er identiske”.²⁴

²³ Af 1. præambelbetragtning i 2011-direktivet fremgår følgende: ”Rådets direktiv 85/337/EØF af 27. juni 1985 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet er blevet ændret væsentligt ved flere lejligheder. Direktivet bør af klarheds- og rationaliseringshensyn kodificeres.”

²⁴ Domstolens dom af 29. juli 2019 i sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie ASBL*, præmis 60.

For så vidt angår retsstillingen efter vedtagelsen af 2011-direktivet henvises der således til det ovenfor i afsnit 5.1-5.4 anførte, idet henvisninger til direktivets artikler dog blev ændret, jf. sammenligningstabelen medtaget som bilag VI i 2011-direktivet.

5.6 Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/52/EU af 16. april 2014 om ændring af direktiv 2011/92/EU om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet

2011-direktivet blev ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/52/EU af 16. april 2014 om ændring af direktiv 2011/92/EU om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet (2014-direktivet). Implementeringsfristen for direktivet i medlemsstaternes lovgivning var den 16. maj 2017, jf. direktivets artikel 2, stk. 1, jf. dog artikel 3 med overgangsregler for projekter omfattet af VVM-processer, der var igangsat før udløbet af implementeringsfristen den 16. maj 2017.²⁵

Formålet med ændringsdirektivet var at forbedre kvaliteten af VVM-redegørelser, forøge sammenhængen med anden EU-miljølovgivning, simplificere procedurerne og indføre passende tidsfrister samt tilpasse direktivet til nye miljømæssige udfordringer. 2014-direktivet indeholder bl.a. en opdatering af de faktorer, som VVM-redegørelsen skal afdække i forbindelse med det konkrete projekt med henblik på at sikre ensartethed i forhold til anden EU-lovgivning samt tilpasse faktorerne til nye miljømæssige udfordringer, jf. artikel 3 og artikel 5.

I den forbindelse blev der i direktivets artikel 2, stk. 3, indsat en bestemmelse om, at medlemsstaterne skulle sikre, at der for projekter, for hvilke kravet om miljøkonsekvensvurdering hidrører både fra VVM-direktivet og habitatdirektivet eller fuglebeskyttelsesdirektivet²⁶ bliver fastlagt en samordnet og/eller fælles procedure, der opfylder kravene i de pågældende direktiver.

Ved ændringsdirektivet blev desuden VVM-direktivets artikel 4 ændret. Som artikel 4, stk. 5, blev der indsat en bestemmelse om, at screeningsafgørelser skal gøres offentligt tilgængelige:

”Den kompetente myndighed træffer sin afgørelse på grundlag af de oplysninger, som bygherren har fremlagt i overensstemmelse med stk. 4, og, om relevant, under hensyntagen til resultaterne

²⁵ Af artikel 3 fremgår, at projekter, i forbindelse med hvilke den i artikel 4, stk. 2, i direktiv 2011/92/EU omhandlede afgørelse blev truffet før den 16. maj 2017, er undergivet forpligtelserne i artikel 4 i direktiv 2011/92/EU før ændringen heraf ved direktiv 2014/52/EU, og at projekter er undergivet forpligtelserne i artikel 3 og artikel 5-11 i direktiv 2011/92/EU før ændringen heraf ved direktiv 2014/52/EU, såfremt: a) proceduren vedrørende den i artikel 5, stk. 2, i direktiv 2011/92/EU omhandlede udtalelse blev påbegyndt, eller b) de i artikel 5, stk. 1, i direktiv 2011/92/EU omhandlede oplysninger blev givet, før den 16. maj 2017.

²⁶ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/147/EF af 30. november 2009 om beskyttelse af vilde fugle.

af foreløbig kontrol eller vurderinger af indvirkningen på miljøet, der er foretaget i medfør af anden EU-lovgivning end dette direktiv. Afgørelsen skal gøres offentlig tilgængelig, [...]”

Bilag I eller bilag II blev ikke ændret ved 2014-direktivet. Bilag III vedrørende udvælgelseskriterier omhandlet i artikel 4, stk. 3 (kriterier til bestemmelse af, hvorvidt projekter opført i bilag II skal underkastes en miljøkonsekvensvurdering) blev derimod tilpasset.

Det blev bl.a. tilføjet i bilaget, at projekters karakteristika især skal anskues også i forhold til kumulation med andre eksisterende og/eller godkendte projekter (bilag III, pkt. 1, litra b).²⁷ Herved blev det specificeret, at også andre godkendte – men endnu ikke opførte – projekter skal indgå i vurderingen af den kumulative virkning.²⁸ Det blev desuden tilføjet, at risikoen for menneskers sundhed (f.eks. som følge af vand- eller luftforurening), skal indgå i vurderingen af projekters karakteristika (bilag III, pkt. 1, litra g).

For så vidt angår projekters placering blev det tilføjet, at naturressourcernes (herunder jordbund, jordarealer, vand og biodiversitet) relative rigdom, forekomst, kvalitet og regenereringskapacitet i området og *dettes undergrund*, skal tages i betragtning ved vurderingen af den miljømæssige sårbarhed i de geografiske områder, der kan forventes at blive berørt af projekter (bilag III, pkt. 2, litra b).²⁹

6. IMPLEMENTERING AF VVM-DIREKTIVET

6.1 Implementering af VVM-direktivet i undergrundsloven

6.1.1 *Undergrundsloven fra 1981*

Den første undergrundslov blev vedtaget ved lov nr. 293 af 10. juni 1981 om anvendelse af Danmarks undergrund, og således forud for VVM-direktivet. Undergrundsloven fra 1981 indeholdt derfor af naturlige årsager ikke regler om miljøvurdering af projekter omfattet af loven.

²⁷ Af bilag III i 2011-direktivet fremgik ”blot” ”kumulation med andre projekter”.

²⁸ Domstolen har i bl.a. dom af 21. marts 2013 i sag C-244/12, *Salzburger Flughafen*, udtalt, at det kan være nødvendigt at tage hensyn til den kumulative virkning af andre projekter med henblik på at undgå, at EU-lovgivningen omgås gennem en projektopdeling, der i sin helhed kan få væsentlig indvirkning på miljøet, jf. præmis 37. Tilsvarende fremgår af Domstolens dom af 13. januar 2022 i sag C-110/20, *Puglia*, præmis 52.

²⁹ Af bilag III i 2011-direktivet fremgik ”blot” ”naturressourcernes relative rigdom, kvalitet og regenereringskapacitet i området”.

6.1.2 *Implementering af VVM-direktivet i undergrundsloven fra 1995*

Undergrundsloven blev første gang ændret ved lov nr. 310 af 17. maj 1995 om ændring af lov om anvendelse af Danmarks undergrund. Loven trådte i kraft den 1. juli 1995. Ændringsloven fastsatte følgende nye bestemmelse i § 28 a:

”§ 28 a. Tilladelser og godkendelser efter denne lov vedrørende projekter på havområdet, der må antages at påvirke miljøet i væsentlig grad, kan kun meddeles på baggrund af en vurdering af de miljømæssige konsekvenser, og efter at den berørte offentlighed og de berørte myndigheder og organisationer har haft lejlighed til at udtale sig.

Stk. 2. Miljø- og energiministeren kan fastsætte nærmere regler om, hvilke projekter der er omfattet af stk. 1, og om, hvilke mindsteoplysninger og eventuelle undersøgelser der er nødvendige for, at en vurdering af de miljømæssige konsekvenser kan foretages.

Stk. 3. Ministeren kan endvidere fastsætte regler om underretning og høring af den berørte offentlighed og de berørte myndigheder og organisationer.”

Af bemærkningerne til ændringslovens § 1, nr. 11, som indsatte bestemmelsen i § 28 a, fremgår bl.a. følgende:³⁰

”Til nr. 11 (§ 28 a)

Bestemmelsen har til formål at skabe en samlet hjemmel for implementering af VVM-direktivet (85/337/EØF), for så vidt angår projekter på havområdet, der er omfattet af Undergrundsloven. Ved havområdet forstås dansk søterritorium og kontinentalsokkelområde. Disse projekter er omfattet af bilag 2 til direktivet, der angiver forskellige kategorier af projekter, der ikke er undergivet obligatorisk VVM-procedure, men som skal VVM-behandles efter en konkret vurdering. På landområdet er direktivet allerede implementeret ved særlige bestemmelser herom i planlovgivningen m.v.

[...]

Ved projekter forstås iflg. direktivet bl.a. udførelse af anlægsarbejder eller andre installationer eller arbejder og andre indgreb i det naturlige miljø eller i landskaber, herunder sådanne, der tager sigte på udnyttelse af ressourcer i undergrunden. De tilladelser og godkendelser efter Undergrundsloven, der er tale om, vil således være sådanne, hvorved konkrete arbejder tillades eller godkendes iværksat, jf. f.eks. lovens § 10 om godkendelse af indvindingsforanstaltninger.

³⁰ Forslag nr. 132 af 18. januar 1995 til lov om ændring af lov om anvendelse af Danmarks undergrund, bemærkningerne til § 1, nr. 11.

§ 17 om tilladelse til anlæg og drift af rørledningsanlæg og § 28 om godkendelse af enkelte arbejder, der udføres i forbindelse med virksomhed omfattet af loven. Derimod vil meddelelse af tilladelser til forundersøgelser, seismik m.v. og tilladelse til efterforskning og indvinding normalt ikke kræves undergivet en VVM-procedure, da disse ikke i sig selv er tilstrækkelige for, at rettighedshavere kan iværksætte konkrete projekter, men forudsætter at disse godkendes i henhold til de ovennævnte bestemmelser, før de iværksættes.” (understreget her)

Af de almindelige bemærkninger fremgår desuden følgende om baggrunden for ændringen:³¹

”Endelig skabes der i lovforslaget en samlet hjemmel til at implementere Rådets direktiv 85/337/EØF af 27. juni 1985 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet (VVM-direktivet) på havområdet, for så vidt angår projekter omfattet af Undergrundsloven. Dette er nødvendiggjort af, at Kommissionen har gjort opmærksom på, at den hidtidige danske implementering for såkaldte bilag 2-projekter, hvortil projekter omfattet af Undergrundsloven hører, ikke opfyldte kravene i direktivet. En tilsvarende ændring er allerede foretaget i planlovgivningen, for så vidt angår projekter på land.” (understreget her)

I forbindelse med det lovforberedende arbejde blev miljø- og energiministeren stillet en række spørgsmål vedrørende implementeringen af VVM-direktivet. Ministeren blev bl.a. stillet følgende spørgsmål:³²

”Som argument for at implementere VVM-konsekvensprocedure på offshore-området anfører ministeren endnu en gang, at det er Kommissionens holdning, at dette er nødvendigt. Det bestrides ikke, at Kommissionens holdning er som anført, men denne holdning er imidlertid ikke i overensstemmelse med Rådets direktiv, hvoraf det fremgår, at det er den enkelte medlemsstats suveræne afgørelse, om offshore-projekter skal underkastes VVM-procedure. Er ministeren ikke enig i denne vurdering?”

Ministeren kom med følgende svar til spørgsmålet:

”Efter VVM-direktivet er medlemsstaterne forpligtet til at sikre, at projekter, der kan få væsentlig indvirkning på miljøet, undergives en miljømæssig vurdering i overensstemmelse med direktivets bestemmelser (artikel 5-10), inden der gives tilladelse til disses etablering. Artikel 4 i direktivet definerer de projekter, der er omfattet af direktivet. Det fremgår bl.a. heraf, at der

³¹ Forslag nr. 132 af 18. januar 1995 til lov om ændring af lov om anvendelse af Danmarks undergrund, de almindelige bemærkninger.

³² Jf. spørgsmål 20 i bilag 1 til betænkning nr. 132 af 5. april 1995 over Forslag til lov om ændring af lov om anvendelse af Danmarks undergrund (uddrag af Det Energipolitiske Udvalgs spørgsmål til miljø- og energiministeren og ministerens svar herpå).

altid skal udarbejdes miljøkonsekvensvurderinger for projekter opregnet i direktivets bilag 1. For projekter omfattet af direktivets bilag 2, herunder projekter vedrørende udvinding af olie og naturgas, skal miljøkonsekvensvurderingen efter artikel 4, pkt. 2, udarbejdes, »mår medlemsstaterne finder, at det er påkrævet på grund af projekternes karakter«. Jeg er på denne baggrund enig med Kommissionen i, at direktivet må forstås således, at en konkret vurdering i de enkelte tilfælde er principielt nødvendig for at beslutte, om projekter, der er omfattet af bilag 2, skal underkastes en VVM-procedure eller ej. Man kan således ikke generelt undtage en type af projekter, da dette ville stride mod de i direktivet forudsatte konkrete vurderinger af de enkelte projekter. Noget andet er, at artikel 4 i direktivet åbner op for, at medlemsstaterne i en vis udstrækning kan basere ovennævnte vurdering af hvilke projekter, der skal undergives miljøvurderinger, på fastsatte kriterier og/eller grænseværdier [...]» (understreget her)

De nærmere regler om gennemførelsen af VVM, herunder fastsættelse af bilagspunkter i national ret, blev fastsat ved bekendtgørelse nr. 748 af 19. september 1999 om miljømæssig vurdering (VVM) af projekter til indvinding af kulbrinter på dansk søterritorium og kontinentalsokkelområde og projekter til etablering af transitrørledninger, jf. herom i afsnit 6.2.

6.1.2.1 Efterfølgende ændringer til undergrundlovens § 28 a

Bestemmelsen i undergrundlovens § 28 a blev ændret ved lov nr. 548 af 6. juni 2007 om ændring af lov om anvendelse af Danmarks undergrund mv. Om lovforslagets baggrund er det i de almindelige bemærkninger anført, at formålet med lovforslaget bl.a. var at gennemføre habitatdirektivet og fuglebeskyttelsesdirektivet på havet og blev foretaget for at imødekomme to åbningsskrivelser af 4. juli 2006 fra EU-Kommissionen om mangelfuld implementering af de to direktiver i bl.a. sektorlovgivningen for vandområder.³³

Efter vedtagelsen af ændringsloven i 2007 fik bestemmelsen i undergrundlovens § 28 a følgende ordlyd:

”§ 28 a. Tilladelser og godkendelser efter denne lov vedrørende projekter på havområdet, der må antages at påvirke miljøet i væsentlig grad, kan kun meddeles på baggrund af en vurdering af de miljømæssige konsekvenser, og efter at den berørte offentlighed og de berørte myndigheder og organisationer har haft lejlighed til at udtale sig. Såfremt projektet i sig selv eller i forbindelse med andre projekter eller planer må antages at kunne påvirke udpegede internationale naturbeskyttelsesområder væsentligt, kan tilladelsen eller godkendelsen kun meddeles på baggrund af en vurdering af projektets virkninger på lokaliteten under hensyn til

³³ Forslag nr. 77 af 15. november 2006 til lov om ændring af lov om anvendelse af Danmarks undergrund mv., de almindelige bemærkninger, pkt. 1.

bevaringsmålsætningerne for denne. Hvis transport- og energiministeren anser det for nødvendigt, skal vurderingen af virkningerne på lokaliteten indgå i det materiale, der gøres til genstand for høring af offentlighed, myndigheder og organisationer.

Stk. 2. I forbindelse med ansøgninger og vurderinger omfattet af stk. 1 skal ansøgeren meddele alle oplysninger, som er nødvendige for behandlingen af ansøgningen eller vurderingen. Transport- og energiministeren kan til brug for behandlingen pålægge ansøgeren at indsende oplysninger om eller foretage undersøgelser af nærmere bestemte forhold.

Stk. 3. Tilladelser eller godkendelser efter denne lov kan kun gives, såfremt

- 1) projektet ikke skader et internationalt naturbeskyttelsesområdes integritet eller*
- 2) væsentlige samfundsinteresser, herunder af social eller økonomisk art, gør det bydende nødvendigt at gennemføre projektet, fordi der ikke findes nogen alternativ løsning, jf. dog stk. 4.*

Stk. 4. Er der tale om et internationalt naturbeskyttelsesområde med en prioriteret naturtype eller en prioriteret art, kan der kun gives tilladelse eller godkendelse til et projekt omfattet af stk. 3, nr. 2, såfremt

- 1) dette er nødvendigt af hensyn til menneskers sundhed, den offentlige sikkerhed eller opnåelse af væsentlige gavnlige virkninger på miljøet eller*
- 2) andre væsentlige samfundsinteresser gør gennemførelsen bydende nødvendig.*

Stk. 5. Tilladelse efter stk. 4, nr. 2, kan først meddeles efter indhentet udtalelse fra Europa-Kommissionen.

Stk. 6. Når tilladelser eller godkendelser meddeles efter stk. 3, nr. 2, eller stk. 4, fastsætter transport- og energiministeren vilkår om passende nødvendige kompensationsforanstaltninger. Udgifter til kompensationsforanstaltninger dækkes af projektansøgeren.”

I bemærkningerne er der om ændringen af bestemmelsen i § 28 a bl.a. anført følgende:³⁴

”Til nr. 7 (§ 28 a)

Bestemmelsen har til formål at samle reglerne for implementering af VVM-direktivet (85/337/EØF) samt dele af habitatdirektivet og fuglebeskyttelsesdirektivet for projekter på

³⁴ Forslag nr. 77 til lov om ændring af lov om Danmarks undergrund fremsat den 15. november 2006, bemærkningerne til § 1, nr. 7.

havområdet omfattet af undergrundsloven. Ved havområdet forstås dansk søterritorium og kontinentalsokkelområde.”

Videre er det anført om § 28 a, stk. 1, at:

”I stk. 1 videreføres bestemmelsen om VVM-vurderinger uden ændringer.”

Som følge af vedtagelsen af miljøvurderingsloven,³⁵ som trådte i kraft den 16. maj 2017, blev ordlyden af undergrundslovens § 28 a ændret ved lov nr. 427 af 18. maj 2016³⁶ således, at reglerne om VVM udgik af undergrundsloven. Miljøvurdering af projekter, som skal godkendes, eller som der skal gives tilladelse til efter undergrundsloven, er herefter omfattet af reglerne i miljøvurderingsloven.

6.2 Implementering af VVM-direktivet i VVM-bekendtgørelsen for projekter på havet

Nærmere regler i henhold til undergrundslovens § 28 a blev første gang fastsat ved bekendtgørelse nr. 748 af 19. september 1999 om miljømæssig vurdering (VVM) af projekter til indvinding af kulbrinter på dansk søterritorium og kontinentalsokkelområde og projekter til etablering af transitrørledninger (senere ændret). Bekendtgørelsen var udstedt i medfør af undergrundslovens § 28 a. Bekendtgørelsen trådte i kraft den 9. oktober 1999.

Af bekendtgørelse nr. 748/1999 fremgik, at tilladelse til og godkendelse efter undergrundslovens §§ 10, 17 og 28 til følgende projekter kun kunne meddeles, når der forelå en miljømæssig vurdering (VVM-redegørelse) (obligatorisk VVM-pligt, jf. direktivets bilag I):

- indvinding af mere end 500 tons råolie pr. dag eller mere end 500 000 m³ naturgas pr. dag i kommercielt øjemed, jf. § 2, stk. 1, nr. 1,
- etablering af rørledninger med en diameter på over 800 mm og en længde på over 40 km til transport af gas, olie eller kemikalier, jf. § 2, stk. 1, nr. 2, og
- anlæg til oplagring af olieprodukter samt petrokemiske eller kemiske produkter med en kapacitet på 200 000 tons eller derover, jf. § 2, stk. 1, nr. 3.

Det fremgik videre af bekendtgørelsen, at tilladelse til og godkendelse efter undergrundslovens §§ 10, 17 og 28 til følgende projekter forudsatte en miljømæssig vurdering (VVM-redegørelse), når de måtte antages at kunne få en væsentlig indvirkning på miljøet (screeningspligt, jf. direktivets bilag II):

³⁵ Lov nr. 425 af 18. maj 2016 om miljøvurdering af planer og programmer og af konkrete projekter (VVM).

³⁶ Lov nr. 427 af 18. maj 2016 om ændring af lov om anvendelse af Danmarks undergrund mv.

- anlæg af olie- og gasledninger, som ikke er omfattet af § 2, stk. 1, nr. 2, jf. § 2, stk. 2, nr. 1, og
- ændringer eller udvidelser af projekter omfattet af denne bekendtgørelse, som allerede er godkendt, er udført eller er ved at blive udført, når de kan være til skade for miljøet, jf. § 2, stk. 2, nr. 2.

Af bekendtgørelsens § 2, stk. 3, fremgik, at *"Energistyrelsen [...] på grundlag af de i [bekendtgørelsens] bilag 2 nævnte kriterier [afgør] om der skal udarbejdes en VVM-redegørelse i forbindelse med ansøgning om tilladelse til og godkendelse af de i stk. 2 nævnte projekter"*, og videre *"[s]åfremt der ikke skal udarbejdes VVM-redegørelse, offentliggøres afgørelsen herom senest samtidig med, at godkendelse eller tilladelse meddeles ansøgeren."*

Bekendtgørelsens §§ 4 og 5 indeholdt yderligere regler om offentliggørelse. Efter § 4 skulle oplysning om ansøgningen og om VVM-redegørelsen bekendtgøres for offentligheden af Energistyrelsen i landsdækkende aviser og sendes til berørte organisationer, jf. stk. 1, og sendes i høring hos berørte myndigheder, jf. stk. 2. Efter § 5 skulle oplysning om sagens afgørelse offentliggøres af Energistyrelsen i de aviser, hvor bekendtgørelse i henhold til § 4, stk. 1, havde fundet sted.

Bekendtgørelsen blev ændret ved bekendtgørelse nr. 359 af 25. marts 2010.³⁷ Bekendtgørelsen trådte i kraft den 15. april 2010. I bekendtgørelsen blev der i § 4, stk. 2, nr. 4, indsat en bestemmelse om, at også *demontering af anlæg* omfattet af bekendtgørelsens § 4, stk. 1 og stk. 2, nr. 1 og 2 (tidligere § 2), var omfattet af en screeningspligt, når demonteringen kunne være til skade for miljøet.³⁸

Ved bekendtgørelse nr. 359/2010 blev der også indsat en bestemmelse om, at *"[d]ybdeboringer, der ikke vedrører efterforskning og indvinding af kulbrinter, herunder geotermiske boringer"*, var omfattet af screeningspligten, jf. bekendtgørelsens § 4, stk. 2, nr. 3.³⁹

³⁷ Bekendtgørelse nr. 359 af 25. marts 2010 om VVM, konsekvensvurdering vedrørende internationale naturbeskyttelsesområder samt beskyttelse af visse arter ved projekter om kulbrinteindvinding, rørledninger, mv. på søterritoriet og kontinentalsoklen. Det bemærkes, at bekendtgørelsen også blev ændret ved bekendtgørelse nr. 884 af 21. september 2000 om miljømæssig vurdering (VVM) af projekter til indvinding af kulbrinter og til etablering af rørledninger på dansk søterritorium og kontinentalsokkelområde (nyt § 4, stk. 1, nr. 1).

³⁸ EU-Domstolen fastslog i dom af 3. marts 2011 i sag C-50/09, *Kommissionen mod Irland*, præmis 97-101, at en formålsfortolkning af VVM-direktivet førte til, at også nedrivningsarbejder er omfattet af direktivets anvendelsesområde, uanset, at nedrivningsarbejde ikke er udtrykkeligt nævnt i direktivets bilag I og II.

³⁹ VVM-direktivets bilag II, pkt. 2, litra d, havde på dette tidspunkt følgende ordlyd: *"dybdeboringer, navnlig geometriske boringer, boringer til deponering af nukleart affald, vandforsyningsboringer bortset fra boringer til undersøgelse af jordbundens fasthed."*

Projektkategorien om dybdeboringer blev efterfølgende ændret ved bekendtgørelse nr. 632/2012,⁴⁰ således at der herefter fremgik, at "[d]ybdeboringer, herunder boringer vedrørende efterforskning og indvinding af kulbrinter og geotermiske boringer", var omfattet af screeningspligten, jf. bekendtgørelsens § 4, stk. 2, nr. 3. Af Energistyrelsens høringsbrev⁴¹ i forbindelse med høringen af bekendtgørelsesudkastet fremgår, at kravet om screening for VVM-pligt blev udvidet til også at omfatte dybdeboringer vedrørende efterforskning og indvinding af kulbrinter. Det anføres videre, at ændringen skete på baggrund af en fortolkning fra Kommissionen af bilagspunkt 2, litra d, i VVM-direktivets bilag II. Endelig anføres, at dybdeboringer i den eksklusive økonomiske zone afgrænses til boringer med en dybde på mere end 250 meter under havbunden, og at der for boringer på søterritoriet skulle være en stillingtagen fra sag til sag afhængig af de konkrete forhold.

Bekendtgørelsen indeholdt også regler om konsekvensvurdering vedrørende internationale naturbeskyttelsesområder samt beskyttelse af visse arter for bl.a. følgende projekter på dansk søterritorium og kontinentalsokkelområde, jf. § 1, stk. 1 og stk. 2, nr. 1 og 2:

- projekter om efterforskning, indvinding og transport af kulbrinter omfattet af lov om anvendelse af Danmarks undergrund (undergrundsloven), og
- andre projekter omfattet af undergrundsloven.

Efter ikrafttrædelsen af miljøvurderingsloven indeholder den nugældende bekendtgørelse ikke længere regler om VVM, men alene regler om konsekvensvurdering vedrørende internationale naturbeskyttelsesområder samt beskyttelse af visse arter ved forundersøgelser, efterforskning og indvinding af kulbrinter, lagring i undergrunden, rørledninger, m.v. offshore.⁴²

⁴⁰ Bekendtgørelse nr. 632 af 11. juni 2012 om VVM, konsekvensvurdering vedrørende internationale naturbeskyttelsesområder og beskyttelse af visse arter ved efterforskning og indvinding af kulbrinter, lagring i undergrunden, rørledninger, m.v. offshore, som trådte i kraft den 1. juli 2012.

⁴¹ Energistyrelsens brev af 28. februar 2012 vedrørende høring om udkast til bekendtgørelse om VVM, konsekvensvurdering vedrørende internationale naturbeskyttelsesområder og beskyttelse af visse arter ved efterforskning og indvinding af kulbrinter, lagring i undergrunden, rørledninger, m.v. offshore.

⁴² Den nugældende bekendtgørelse er bekendtgørelse nr. 1050 af 27. juni 2022 om administration af internationale naturbeskyttelsesområder og beskyttelse af visse arter ved forundersøgelser, efterforskning og indvinding af kulbrinter, lagring i undergrunden, rørledninger, m.v. offshore

6.3 Implementering af VVM-direktivet i miljøvurderingsloven for så vidt angår projekter omfattet af undergrundsloven

Miljøvurdering af projekter, som skal godkendes, eller som der skal gives tilladelse til efter undergrundsloven, er i dag omfattet af reglerne i miljøvurderingsloven. Det fremgår af lovens § 5, stk. 6, som svarer til VVM-direktivets definition, at der ved *projekt* forstås:

- ”a) Gennemførelse af anlægsarbejder eller andre installationer eller arbejder, herunder nedrivning.*
- b) Andre indgreb i det naturlige miljø eller i landskaber, herunder dem, der tager sigte på udnyttelse af ressourcer i undergrunden.”*

I lovens § 5, stk. 8, er en ”tilladelse” defineret som:

”Afgørelse om tilladelse efter § 25 og afgørelse om tilladelse efter anden lovgivning som fastsat i medfør af § 15, stk. 4, erstatter tilladelse efter § 25, der giver bygherren ret til at gennemføre projektet.”

Afgørelse om tilladelse til projekter omfattet af krav om miljøvurdering træffes i henhold til miljøvurderingslovens § 25.

Energistyrelsen er, jf. miljøvurderingslovens § 17, stk. 4, VVM-myndighed for behandling af sager vedrørende projekter på havområdet, der er omfattet af bilag 1 eller 2, herunder for vurderingen af, om projekter omfattet af bilag 2 på grund af deres art, dimensioner eller placering kan forventes at få væsentlige indvirkninger på miljøet, hvis der er tale om bl.a. projekter om efterforskning og indvinding af kulbrinter, lagring i undergrunden, rørledninger m.v. omfattet af bilag 1, nr. 14, 16, 22, 23 og 29, og bilag 2, nr. 2, litra d og e, nr. 3, litra a, nr. 10, litra i, og nr. 13, litra a og b.

Af § 10, nr. 4, i bekendtgørelse nr. 1376 af 21. juni 2021 om miljøvurdering af planer og programmer og af konkrete projekter, som er udstedt bl.a. i medfør af miljøvurderingslovens § 15, stk. 4, fremgår dog, at en tilladelse efter undergrundslovens §§ 10, 17, § 23 d, stk. 2, § 23 u eller 28 helt eller delvist erstatter tilladelsen efter lovens § 25.

En aktivitet, der falder under definitionen af projekt i lovens § 5, nr. 6, er omfattet af VVM-direktivet, hvis aktiviteten tillige kan henføres til en af de typer projekter, der er listet i lovens bilag 1 eller 2. For de i bilag 1 listede projekter er VVM-proceduren obligatorisk, jf. § 15, stk. 1, nr. 1. For bilag 2-projekter kræves alene VVM-procedure, hvis det på grundlag af en forudgående VVM-screening af det ansøgte projekts karakteristika, placering og størrelse må antages, at projektet kan have væsentlig indvirkning

på miljøet, jf. lovens § 21, der svarer til VVM-direktivets artikel 4, stk. 2 og 3. Myndigheden skal efter lovens § 33 offentliggøre afgørelsen, der kan påklages.

Ændringer og udvidelser af projekter på bilag 1 kan være omfattet af bilag 1, punkt 29, såfremt en sådan ændring/udvidelse i sig selv opfylder de eventuelle tærskelværdier, der er fastsat i bilag 1, jf. bilag 1, punkt 29. Andre ændringer og udvidelser af projekter i bilag 1 eller bilag 2, som allerede er godkendt, er udført eller er ved at blive udført, er screeningspligtige, når de kan have væsentlige skadelige indvirkninger på miljøet, jf. bilag 2, punkt 13, litra a.

Følgende projekter fremgår bl.a. af lovens bilag 1:

- Udvinning af mere end 500 tons råolie/dag og mere end 500.000 m³ naturgas/dag i kommercielt øjemed, jf. punkt 14.
- Rørledninger med en diameter på over 800 mm og en længde på over 40 km til transport af gas, olie, kemikalier, jf. punkt 16, litra a.
- Anlæg til oplagring af olieprodukter samt petrokemiske eller kemiske produkter med en kapacitet på 200.000 tons eller derover, jf. punkt 22.

Herudover fremgår følgende projekter bl.a. af lovens bilag 2:

- Dybdeboringer (projekter, som ikke er omfattet af bilag 1), navnlig i) geotermiske boringer ii) boringer til deponering af nukleart affald, og iii) vandforsyningsboringer, jf. punkt 2, litra d.
- Overfladeanlæg til udvinning af stenkul, råolie, naturgas og malme samt bituminøs skifer, jf. punkt 2, litra e.
- Anlæg af olie- og gasledninger og rørledninger til transport af CO₂-strømme med henblik på geologisk lagring (projekter, der ikke er omfattet af bilag 1), jf. punkt 10, litra i.

I lovens bilag 6 er fastsat de udvælgelseskriterier, som skal anvendes til bestemmelse af, hvorvidt projekter omfattet af bilag 2 skal underkastes en miljøkonsekvensvurdering, jf. § 21. Kriterierne svarer til dem, der er fastsat i VVM-direktivets bilag III, herunder bl.a. kumulation med andre eksisterende og/eller godkendte projekter, jf. bilag 6, pkt. 1, litra b, og pkt. 3, litra g.

7. RELEVANT PRAKSIS MV. VEDRØRENDE VVM-DIREKTIVET

7.1 Direktivets direkte virkning

Det er i EU-Domstolens praksis forudsat, at VVM-direktivet har direkte (vertikal) virkning. Det følger bl.a. af Domstolens dom af 24. oktober 1996 i sag C-72/95, *Kraaijeveld*. Af Domstolens generelle praksis

fremgår desuden, at et direktivs direkte virkning gælder fra udløbet af implementeringsfristen, medmindre direktivet eksplicit er givet virkning ex nunc.⁴³

Da der ikke i Domstolens praksis er eksempler på, at domme vedrørende VVM-direktivets direkte virkning er givet virkning ex nunc, må den direkte virkning af direktivet herefter antages at gælde fra udløbet af implementeringsfristen den 3. juli 1988 eller fra senere implementeringsfrister, hvis bestemmelserne eller bilagspunkterne er blevet ændret.

7.2 Projektbegrebet, jf. artikel 1, stk. 2, litra a

Begrebet ”projekt” er defineret i VVM-direktivets artikel 1, stk. 2, litra a, som ”*gennemførelse af anlægsarbejder eller andre installationer eller arbejder*” (1. led) eller ”*andre indgreb i det naturlige miljø eller i landskaber, herunder sådanne, der tager sigte på udnyttelse af ressourcer i undergrunden*” (2. led).

EU-Domstolen har i flere domme fortolket projektbegrebet således, at der ved et projekt skal foretages arbejder eller indgreb, som ændrer områdets fysiske karakteristika.⁴⁴

VVM-direktivet omfatter ikke ethvert projekt, der falder ind under projektbegrebet i artikel 1, stk. 2, litra a. Direktivets regler finder alene anvendelse på de projekter, der falder inden for en eller flere af de projektkategorier, som er angivet i direktivets bilag I (VVM-pligtige projekter) og bilag II (screeningspligtige projekter).

Hvorvidt VVM-direktivets krav om screening og/eller miljøvurdering gælder ved meddelelse af (eventuelt en fornyet) tilladelse eller godkendelse til *eksisterende* virksomheder eller anlæg har været genstand for flere sager ved EU-Domstolen.

I sag C-275/09, *Bruxelles Lufthavn*, var der tale om en forlængelse af en eksisterende godkendelse til driften af en lufthavn. Godkendelsen blev meddelt på samme driftsvilkår, som indgik i den hidtidige tilladelse, og der skete ikke fysiske ændringer af det eksisterende lufthavnsanlæg. EU-Domstolen fandt med en kortfattet begrundelse, at forlængelsen af en eksisterende godkendelse til drift af en lufthavn ikke kunne kvalificeres som et projekt i VVM-direktivets forstand, ”*eftersom der ikke er tale om arbejder*

⁴³ Jf. bl.a. Domstolens dom af 3. marts 1994 i sag C-316/93, *Vaneetveld*, præmis 18-19.

⁴⁴ Jf. bl.a. Domstolens dom af 28. februar 2008 i sag C-2/07, *Abraham m.fl.*, præmis 23, hvor Domstolen afviste, at en aftale med en mere eller mindre præcis beskrivelse af de arbejder, der skal udføres, ikke kunne anses for et projekt. Jf. også dom af 17. marts 2011 i sag C-275/09, *Bruxelles Lufthavn*, præmis 20, hvor Domstolen afviste, at en fornyelse af den eksisterende godkendelse til drift af lufthavnen Bruxelles-National udgjorde et projekt, eftersom der ikke var tale om arbejder eller indgreb, som ændrede områdets fysiske karakteristika.

eller indgreb, som ændrer områdets fysiske karakteristika". Domstolen afviste samtidig, at en 'fysisk ændring' skulle forstås så bredt, at det omfatter ethvert indgreb i det naturlige miljø (præmis 20-24). Hvis det derimod måtte vise sig, at der efter ikrafttrædelsen af VVM-direktivet var udført arbejder eller fysiske indgreb på lufthavnens område, der skulle anses for et projekt i direktivets forstand, uden at der var foretaget en miljøvurdering heraf, skulle myndighederne ved forlængelsen af driftstilladelsen sikre direktivets effektive virkning ved at påse, at en sådan miljøvurdering i det mindste blev foretaget i dette led af proceduren (præmis 37).

Sag C-121/11, *Pro-Braine m.fl.*, angik et affaldsdeponeringsanlæg i Belgien, der blev drevet i henhold til en 30-årig godkendelse, der udløb i december 2009. Som følge af kravene i affaldsdeponeringsdirektivet fra 1999 meddelte de belgiske myndigheder i maj 2008 tilladelse til fortsat drift af anlægget indtil december 2009 på nye driftsvilkår. EU-Domstolen gentog med henvisning til sag C-275/09, at den blotte forlængelse af en eksisterende godkendelse til drift af et affaldsdeponeringsanlæg ikke kan anses for et projekt i VVM-direktivets forstand, da der ikke er tale om arbejder eller indgreb, som ændrer områdets fysiske karakteristika (præmis 31-36).

Sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie og Bond Peter Leefmilieu Vlaanderen*, omhandlede forlængelse af perioden med industriel elproduktion på to belgiske kernekraftværker, hvor der i forbindelse med forlængelsen af produktionen samtidig skulle foretages anlægsarbejder med henblik på modernisering af kernekraftværkerne.

I generaladvokatens forslag til afgørelse argumenterede generaladvokat Kokott for en mere vidtgående fortolkning af projektbegrebet i VVM-direktivet end den hidtidige praksis, som fastslået i bl.a. sag C-275/09, *Bruxelles Lufthavn*:⁴⁵

"108. I lyset af den mellemstatslige forpligtelse til at vurdere virkninger på miljøet på tværs af landegrænser, som følger af såvel Espookonventionen som ICJ's retspraksis,⁴⁶ forekommer det derfor obligatorisk at inkludere i det mindste forlængelse af tilladelser, som kan have væsentlig skadevirkning på tværs af landegrænser som omhandlet i Espookonventionen, i VVM-direktivets projektbegreb, således som Tyskland foreslog i retsmødet.

109. Men også derudover, dvs. for rent nationale tilfælde, svarer den mere vidtgående fortolkning af projektbegrebet bedre til VVM-direktivets formål samt formålet med Århuskonventionen, nemlig at sikre, at der foretages en vurdering af miljøkonsekvenserne af projekter, der bl.a.

⁴⁵ Generaladvokatens forslag til afgørelse af 29. november 2018 i sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie ASBL*, præmis 108-111.

⁴⁶ Henvisning udeladt.

på grund af deres art, dimensioner eller placering kan forventes at få væsentlige indvirkninger på miljøet. I denne forbindelse kan driften af et anlæg naturligvis have væsentlige indvirkninger på miljøet, ikke kun på grund af den fortsatte drift, men også på grund af ændrede miljøforhold i omgivelserne. Desuden kan der på tidspunktet for beslutningen om forlængelse foreligge ny viden.

110. Endelig skal det erindres, at anerkendelsen af, at forlængelse af en tilladelse udgør et projekt, ikke i sig selv medfører en forpligtelse til at gennemføre en miljøkonsekvensvurdering. Det er nemlig kun projekttyperne i bilag I og II, som er forbundet med en vis miljørisiko, der er omfattet af miljøkonsekvensvurderingen i henhold til VVM-direktivet. Og det er kun inden for denne ramme, at det skal diskuteres, om bestemte forlængelser er tilstrækkeligt betydelige til at begrunde en vurdering.

111. Det første spørgsmål, det tredje spørgsmål, litra a), og det femte spørgsmål, litra a), samt det første delspørgsmål i det sjette spørgsmål, litra a), skal således besvares med, at projektbegrebet i VVM-direktivets artikel 1, stk. 2, litra a), i modsætning til den hidtidige retspraksis omfatter forlængelse af perioden med industriel elproduktion på et kernekraftværk med ti år." (understreget her)

Domstolen valgte ikke at følge generaladvokatens argumentation i forslaget til afgørelse. Domstolen besvarede i stedet det præjudicielle spørgsmål som følger:⁴⁷

" 62 Det fremgår af Domstolens praksis, at begrebet »projekt« for så vidt navnlig angår ordlyden af VVM-direktivets artikel 1, stk. 2, litra a), første led, sigter til arbejder eller indgreb, som ændrer områdets fysiske karakteristika (jf. i denne retning dom af 19.4.2012, Pro-Braine m.fl., C-121/11, EU:C:2012:225, præmis 31 og den deri nævnte retspraksis).

[...]

66 Det fremgår navnlig af de sagsakter, der er blevet fremlagt for Domstolen, at disse anlægsarbejder bl.a. skal vedrøre moderniseringen af kuplerne på kraftværkerne Doel 1 og Doel 2, fornyelse af bassinerne til lagring af brugt brændsel, installering af en ny pumpestation og tilpasning af bærelagene medhenblik på en bedre beskyttelse af disse kraftværker mod oversvømmelser. Disse anlægsarbejder indebærer ikke kun forbedringer af eksisterende strukturer, men også opførelse af tre bygninger, hvoraf to skal huse ventilationssystemerne og det tredje en

⁴⁷ Jf. Domstolens dom af 29. juli 2019 i sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie ASBL*, præmis 66 og 71.

brandbekæmpelsesstruktur. Sådanne anlægsarbejder vil imidlertid ændre de omhandlede områders fysiske karakteristika som omhandlet i Domstolens praksis.

[...]

71 Henset til disse forskellige elementer kan foranstaltninger som de i hovedsagen omhandlede ikke kunstigt adskilles fra de anlægsarbejder, som de er uløseligt knyttet til, med henblik på vurderingen af, om der i den foreliggende sag er tale om et projekt som omhandlet i VVM-direktivets artikel 1, stk. 2, litra a), første led. Det må derfor – med forbehold af den bedømmelse af de faktiske omstændigheder, som det tilkommer den forelæggende ret at foretage – fastslås, at sådanne foranstaltninger og de moderniseringsarbejder, der er uløseligt knyttet hertil, sammen udgør en del af et og samme »projekt« i denne bestemmelses forstand.” (understreget her)

En fornyelse af en eksisterende tilladelse, jf. eksempelvis EU-Domstolens domme i sag C-275/09, *Bruxelles Lufthavn*, og sag C-121/11, *Pro-Braine m.fl.*, kan således ikke i mangel af arbejder eller indgreb, der indebærer ændringer af lokalitetens fysiske aspekter, kvalificeres som et projekt. Derfor er eksistensen af arbejder eller fysiske indgreb en forudsætning for, at en aktivitet kan betegnes som et ”projekt” i VVM-direktivets forstand.⁴⁸ Det gælder efter sag C-121/11, uanset om der i den fornyede tilladelse fastsættes ændrede driftsvilkår.

For så vidt angår projektbegrebet i artikel 1, stk. 2, litra a, 2. led, har EU-Domstolen i sag C-127/02,⁴⁹ *Waddenzee*, udtalt (præmis 25), at mekanisk fiskeri efter hjertemuslinger er omfattet af projektbegrebet, som dette er defineret i VVM-direktivets artikel 1, stk. 2, litra a, 2. led.⁵⁰ Også fornyelse af råstofindvinding er omfattet af projektbegrebet, jf. sag C-201/02, *Delena Wells*.⁵¹

Fra dansk retspraksis kan henvises til Højesterets dom af 1. april 2014 (trykt i UfR 2014.1953 H) vedrørende asfaltfabrikken Tarco. Højesteret fandt, at VVM-reglerne fandt anvendelse på en eksisterende virksomhed etableret i 1971, hvis hidtidige midlertidige landzonetilladelser skulle erstattes af et permanent

⁴⁸ Jf. meddelelse fra Kommissionen for så vidt angår anvendelsen af direktivet om vurdering af indvirkning på miljøet (Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/92/EU, som ændret ved direktiv 2014/52/EU) på ændringer og udvidelse af projekter — bilag I, punkt 24, og bilag II, punkt 13, litra a), herunder de vigtigste begreber og principper i forbindelse hermed (2021/C 486/01), afsnit 2.2.1 om definitionen af et projekt.

⁴⁹ Domstolens dom af 7. september 2004 i sag C-127/02, *Waddenzee*.

⁵⁰ I generaladvokatens udtalelse i sagen, punkt 31, anføres desuden, at mekanisk optagning af hjertemuslinger fra havbunden kan sammenlignes med udnyttelse af ressourcer i undergrunden.

⁵¹ Domstolens dom af 7. januar 2004 i sag C-201/02, *Delena Wells*, præmis 46-47.

planmæssigt tilladelsesgrundlag. Der blev ikke i forbindelse med ændringen af tilladelsesgrundlaget foretaget (fysiske) ændringer af virksomheden.

Højesteret tog ikke direkte stilling til spørgsmålet om, hvorvidt der var tale om et projekt efter VVM-reglerne, men fandt, at overgangen til permanent drift måtte anses som en sådan ændring, at det kunne sidestilles med nyanlæg. Højesteret lagde vægt på, at virksomheden blev etableret på grundlag af midlertidige tilladelser, der blev givet uden forudgående undersøgelser af virksomhedens indvirkninger på miljøet, og som var blevet forlænget med henblik på at give virksomheden tid til at finde en anden placering, afvikle virksomheden og retablere området. Højesteret lagde endvidere vægt på, at en ændring fra midlertidig til permanent drift af en stor asfaltvirksomhed på det pågældende areal, hvor der var særlige drikkevandsinteresser, måtte antages at medføre behov for en væsentlig skærpet vurdering af, hvilken miljømæssig indvirkning virksomheden ville have. Højesterets vurdering indebærer, at ændringen af tilladelsesgrundlaget var VVM-pligtigt.

7.3 Væsentlig indvirkning, jf. artikel 2, stk. 1

Det følger af VVM-direktivets artikel 2, stk. 1, at medlemsstaterne vedtager de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at projekter defineret i artikel 4, der bl.a. på grund af deres art, dimensioner eller placering kan forventes at få væsentlige indvirkninger på miljøet, undergives et krav om tilladelse og en vurdering af disse indvirkninger, inden der gives tilladelse.

Domstolen har udtalt, at et projekt selv i begrænsede dimensioner kan have væsentlig indvirkning på miljøet, hvilket ifølge Domstolen kommer an på projektets konkrete placering.⁵²

Det følger desuden af praksis, og er almindeligt antaget i den juridiske litteratur, at grænsen for, hvilke ændringer og udvidelser, der omfattes af pligten til screening, generelt er lav. Det hænger sammen med, at VVM-reglerne anvender et meget bredt miljøbegreb, og at det miljøretlige forsigtighedsprincip finder anvendelse ved administrationen af reglerne. Som anført har EU-Domstolen i flere sager fastslået, at VVM-direktivets anvendelsesområde er vidt, og direktivets formål meget bredt, og at dette skal tages i betragtning ved fortolkningen af direktivets bestemmelser og af bilagene.

Et eksempel fra dansk praksis er Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse om et centerbyggeri ved Vanløse Torv (i dag "Kronen"),⁵³ hvor nævnet ophævede kommunens afgørelse om, at en ændring af et tidligere godkendt projekt ikke var screeningspligtigt. Nævnet fandt, at det ikke kunne udelukkes, at

⁵² Domstolens dom af 21. september 1999 i sag C-392/96, *Kommissionen mod Irland*, præmis 66.

⁵³ Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 4. maj 2018 i sag NMK-34-00553 (trykt i MAD 2018.167).

ændringen kunne være til skade for miljøet. Om de generelle principper for denne vurdering anførte nævnet følgende:

”Ved en indledende undersøgelse af, om en ændring kan være til skade for miljøet, indgår anlæggets potentielle og aktuelle miljøpåvirkninger, herunder om de aktuelle påvirkninger vil blive forstærket, formindsket eller er uændrede som følge af ændringen. Såfremt det på forhånd er utvivlsomt, at ændringen eller udvidelsen ikke kan påvirke miljøet negativt eller at miljøpåvirkningen er helt ubetydelig, er projektet ikke screeningspligtigt. Hvis det derimod ikke kan udelukkes, at ændringen eller udvidelsen kan være til skade for miljøet, er der pligt til at foretage en VVM-screening.

[...]

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder med baggrund i det brede miljøbegreb og ud fra et forsigtighedsprincip, som VVM-reglerne skal fortolkes i lyset af, at enhver tvivl om den miljømæssige påvirkning skal komme miljøet til gode.” (min understregning)

Det bemærkes hertil, at en projektændring på nogle punkter kan være til gavn for miljøet, men samtidig kan have skadelige virkninger i forhold til andre dele af miljøet. EU-Domstolen har i en sag om ombygning (ændring) af en ringvej om Madrid⁵⁴ udtalt, at synspunkter om, at et projekt kan medføre positive virkninger for miljøet, ikke er relevante i forbindelse med en vurdering af, om det er nødvendigt at undergive disse projekter en miljøkonsekvensvurdering.

7.4 Tilladelser i flere led

Hvis der skal meddeles tilladelse til et projekt i flere trin/faser, skal vurderingen af miljøpåvirkningen i forbindelse med et projekt udføres, så snart det er muligt at identificere og vurdere alle virkningerne, som projektet kan have for miljøet.⁵⁵ Hvis det først bliver klart i anden fase, at projektet sandsynligvis vil have en væsentlig indvirkning på miljøet på grund af bl.a. dets natur, størrelse eller placering, skal screeningen eller miljøvurderingen gennemføres på dette andet trin.⁵⁶

Heraf følger også, at vurderingen af væsentlige indvirkninger på miljøet alene kan foretages under proceduren i forbindelse med en senere tilladelse, såfremt virkningerne først lader sig identificere og dermed vurdere på dette tidspunkt.⁵⁷

⁵⁴ Domstolens dom af 25. juli 2008 i sag C-142/07, *Ecologistas en Acción*, præmis 41.

⁵⁵ Domstolens dom af 7. januar 2004 i sag C-201/02, *Delena Wells*, præmis 53.

⁵⁶ Jf. bl.a. Domstolens dom af 4. maj 2006 i sag C-290/03, *Barker*, præmis 49.

⁵⁷ Domstolens dom af 7. januar 2004 i sag C-201/02, *Delena Wells*, præmis 52.

Energiklagenævnet har i afgørelse af 20. december 2018 om etablering af Vesterhav Syd Havvindmøllepark⁵⁸ forholdt sig til spørgsmålet om, hvornår der foreligger en tilladelse i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i VVM-direktivets artikel 2, stk. 1, sammenholdt med artikel 1, stk. 2, litra c. Klagenævnet har i samme sag udtalt sig om, hvornår der i en situation, hvor der er tale om en tilladelse i flere led, skal foretages en vurdering af projektets indvirkning på miljøet. Tilladelse til etablering af havvindmølleparke meddeles i to led. For det første meddeles en etableringstilladelse på en række vilkår. Retten til at påbegynde anlægsarbejdet forudsætter imidlertid også en efterfølgende igangsætningstilladelse, som meddeles på baggrund af en detaljeret projektbeskrivelse af blandt andet havvindmølleparkens konkrete design samt valg af komponenter m.m., og hvori det dokumenteres, at vilkårene stillet i etableringstilladelsen vil blive opfyldt.

Energiklagenævnet fandt med henvisning til EU-Domstolens praksis⁵⁹ indledningsvist, at etableringstilladelsen og igangsætningstilladelsen i forening måtte betegnes som en tilladelse i flere led, og at det først er, når der meddeles en igangsætningstilladelse, at der foreligger en tilladelse i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktivets artikel 2, stk. 1, sammenholdt med artikel 1, stk. 2, litra c.

For så vidt angår spørgsmålet om tidspunktet for vurderingen af indvirkningen på miljøet, og forpligtelsen til eventuelt at foretage en supplerende vurdering af det konkrete projekt, bemærkede Energiklagenævnet herefter, at

"[...] der i den foreliggende sag er tale om en tilladelsesprocedure i flere led, idet igangsætningstilladelsen ikke kan gå ud over de parametre, der er fastsat i etableringstilladelsen. Forløbet i sagen bevirker imidlertid, at projektet ikke har været tilstrækkeligt konkret på det tidspunkt, hvor VVM-vurderingen er gennemført, og etableringstilladelsen er meddelt. Det er derfor en forudsætning, at der fra det tidspunkt, hvor der foreligger et konkret projekt, men inden der meddeles igangsætningstilladelse til projektet, foretages en (evt. supplerende) vurdering af det konkrete projekts indvirkninger på miljøet i overensstemmelse med VVM-regelgrundlaget.

Henset til formålet bag VVM-direktivet finder Energiklagenævnet, at direktivets artikel 2, stk. 1 skal fortolkes således, at bestemmelsen indeholder en forpligtelse til at foretage en vurdering af projektets indvirkninger på miljøet, inden der meddeles den i artikel 2, stk. 1 nævnte tilladelse, jf. artikel 1, stk. 2, litra c.

⁵⁸ Energiklagenævnets afgørelse af 20. december 2018 i sagerne j.nr. 18/00219 (1131-17-157), j.nr. 18/00222 (1131-17-170) og j.nr. 18/00225 (1131-17-185).

⁵⁹ Energiklagenævnet henviser i afgørelsen til EU-Domstolens dom af 16. marts 2006 i sag C-332/04, *Kommissionen mod Spanien*, præmis 53, og EU-Domstolens dom af 4. maj 2006 i sag C-290/03, *Diane Barker*, præmis 42 - 49.

[...]

Energiklagenævnet bemærker, at en VVM-redegørelse skal tilvejebringe oplysninger for to typer af målgrupper – beslutningstagere og andre, som potentielt kan blive berørt af det pågældende projekt. Hensigten er at vurdere et projekts miljømæssige konsekvenser i forhold til et områdes miljømæssige bæreevne samt at inddrage den berørte offentlighed i beslutningsprocessen. Et afgørende hensyn bag VVM-reglerne er, at den berørte offentlighed og beslutningstagerne skal kunne tage stilling til det konkrete projekt, hvilket forudsætter, at det projekt, der vurderes, ikke afviger væsentligt fra det projekt, der påtænkes realiseret.

Da VVM-redegørelsens beskrivelse af rammeprojektets indvirkninger på det omgivende miljø ikke opfylder forpligtelsen til at vurdere det konkrete projekt, hvortil der meddeles tilladelse, finder Energiklagenævnet, at der skal udarbejdes et VVM-tillæg til den eksisterende VVM-redegørelse, hvori det konkrete projekts miljømæssige påvirkninger beskrives og vurderes.”

7.5 Ændring eller udvidelse af eksisterende projekter

Et allerede eksisterende projekt, der skal ændres eller udvides, kan omfattes af VVM-direktivet.

Af VVM-direktivets bilag I, punkt 24, fremgår, at enhver ændring eller udvidelse af projekter, der er opført i bilag I, er omfattet af krav om miljøkonsekvensvurdering (obligatorisk VVM-pligt), såfremt en sådan ændring eller udvidelse i sig selv opfylder de eventuelle tærskelværdier, der er fastsat i bilag I.

En ændring eller udvidelse af projekter til udvinding af mere end 500 tons råolie/dag og mere end 500.000 m³ naturgas/dag i kommercielt øjemed, jf. bilag I, pkt. 14, er omfattet af bilag I, pkt. 29, og dermed obligatorisk VVM-pligt, hvis der er tale om ændringer eller udvidelser, der i sig selv opfylder tærskelværdien. Det samme gælder for ændringer eller udvidelser af rørledninger med en diameter på over 800 mm og en længde på over 40 km til transport af gas eller olie, jf. bilag I, punkt 16.a.

Andre ændringer eller udvidelser af eksisterende udvindingsanlæg eller rørledninger med den angivne størrelse er omfattet af bilag II, punkt 13.a, dvs. screeningspligt, hvis ændringen eller udvidelsen ”*kan have væsentlige skadelige indvirkninger på miljøet*”.

I sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie ASBL*, om forlængelse af perioden med industriel elproduktion på to belgiske kernekraftværker udtalte Domstolen følgende om VVM-direktivets bilag I, punkt 24:⁶⁰

⁶⁰ Domstolens dom af 29. juli 2019 i sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie ASBL*, præmis 78-79.

”78 For så vidt angår punkt 24 i bilaget til VVM-direktivet fremgår det af bestemmelsens ordlyd og opbygning, at den vedrører ændringer eller udvidelser af et projekt, som navnlig, henset til deres art eller omfang, fremviser tilsvarende risici med hensyn til indvirkning på miljøet som selve projektet.

79 De i hovedsagen omhandlede foranstaltninger, som bevirker en forlængelse af varigheden af den tidligere ved loven af 31. januar 2003 til 40 år begrænsede tilladelse til produktion af elektricitet til industrielle formål på de to omhandlede kraftværker med en væsentlig periode på 10 år, skal, sammenholdt med de væsentlige renoveringsarbejder, der er nødvendiggjort af nedslidningen af disse kraftværker og forpligtelsen til at bringe disse i overensstemmelse med sikkerhedsstandarderne, anses for at have et tilsvarende omfang for så vidt angår risikoen for indvirkning på miljøet som den oprindelige idriftsættelse af disse kraftværker.” (understreget her)

Af bilag II, punkt 13.a, fremgår, at ændringer eller udvidelser af projekter i bilag I eller bilag II, som allerede er godkendt, er udført eller er ved at blive udført, er screeningspligtige, når de kan have væsentlige skadelige indvirkninger på miljøet (ændring eller udvidelse, som ikke er omfattet af bilag I).

VVM-direktivet definerer ikke nærmere udtrykket ”ændringer eller udvidelser af eksisterende projekter”.

I sag C-2/07, *Abraham m.fl.*, der angik ændringer i en allerede anlagt lufthavn med en start- og landingsbane, der allerede var over 2.100 meter (dvs. over tærskelværdien i bilag I, punkt 7.a), udtalte Domstolen bl.a., at

”[...] alle arbejder vedrørende bygningerne, installationerne eller udstyret i en lufthavn skal anses for arbejder vedrørende lufthavnen som sådan. I forhold til anvendelsen af [bilag II, pkt. 13 a) sammenholdt med bilag I, pkt. 7 a) i VVM-direktivet] betyder dette, at arbejder til ændring af en lufthavn med en start- og landingsbane på 2 100 m og derover således ikke kun er arbejder, der har til formål at forlænge banen, men alle arbejder⁶¹ vedrørende lufthavnens bygninger, installationer eller udstyr, så længe de bl.a. som følge af deres karakter, omfang og kendetegn kan anses for en ændring af selve lufthavnen. Dette er navnlig tilfældet med hensyn til arbejder, der skal udvide lufthavnens virksomhed og flytrafikken væsentligt.”⁶²

⁶¹ Det foreslåede projekt vedrørte ændring af lufthavnens infrastruktur, opførelse af et kontrolltårn, nye frakørselsbaner og parkeringspladser samt arbejde med at omstrukturere og udvide start- og landingsbanerne uden at ændre deres længde.

⁶² Domstolens dom af 28. februar 2008 i sag C-2/07, *Abraham m.fl.*, præmis 36.

Domstolen udtalte herefter (præmis 40), at det påhvilede den forelæggende ret at sikre, at de kompetente myndigheder havde foretaget en korrekt vurdering af, om de i hovedsagen omhandlede arbejder skulle underkastes en vurdering af deres indvirkning på miljøet.

Ved en ansøgt ændring eller udvidelse af et eksisterende projekt skal der desuden tages hensyn til de indvirkninger på miljøet, der kan fremkaldes ved brugen og driften af resultaterne af arbejderne, jf. Domstolens dom af 28. februar 2008 i sag C-2/07, *Abraham m.fl.*, præmis 45 med henvisning til Domstolens dom af 16. september 2004 i sag C-227/01, *Kommissionen mod Spanien*, præmis 49.

7.6 Særligt om projekter vedrørende efterforskning og olieindvinding på havet

I sag C-110/20, *Puglia*,⁶³ fandt Domstolen, at EU's direktiv 94/22 om tildeling af eneretstilladelser til indvinding af olie⁶⁴ ikke er til hinder for en national lovgivning, der fastsætter maksimal begrænsning af omfanget af det område, der er omfattet af en tilladelse til efterforskning af kulbrinter, men som ikke forbyder tildeling af flere tilladelser til samme enhed for tilstødende områder, der samlet dækker et område, der overstiger denne begrænsning.

Den konkrete sag angik fire ansøgninger om efterforskningstilladelser, som blev indgivet næsten samtidigt af samme selskab vedrørende tilstødende områder. Sagen angik primært en fortolkning af direktiv 94/22, men EU-Domstolen udtalte bl.a. følgende om VVM-direktivet:

”51 Selv om det præjudicielle spørgsmål vedrører fortolkningen af direktiv 94/22, skal det med henblik på at give den forelæggende ret et fuldstændigt svar ligeledes undersøges, om muligheden for at tildele én og samme enhed flere tilladelser til tilstødende områder, der samlet set omfatter et større areal end det, som den nationale lovgiver har anset for egnet til rationel styring af efterforskningsprogrammet, er i overensstemmelse med de krav, der følger af VVM-direktivet.

*52 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det ifølge Domstolens praksis vedrørende dette sidstnævnte direktiv kan være nødvendigt at tage hensyn til den kumulative virkning med henblik på at undgå, at EU-lovgivningen omgås gennem en projektopdeling, der i sin helhed kan få væsentlig indvirkning på miljøet (jf. i denne retning dom af 21.3.2013, *Salzburger Flughafen*, C-244/12, EU:C:2013:203, præmis 37 og den deri nævnte retspraksis, og af 14.1.2016, *Kommissionen mod Bulgarien*, C-141/14, EU:C:2016:8, præmis 95).*

⁶³ Domstolens dom af 13. januar 2022 i sag C-110/20, *Puglia*.

⁶⁴ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 94/22/EF af 30. maj 1994 om betingelser for tildeling og udnyttelse af tilladelser til prospektering, efterforskning og produktion af kulbrinter.

53 I det foreliggende tilfælde tilkommer det, som Europa-Kommissionen har anført, de kompetente nationale myndigheder at tage hensyn til alle miljømæssige konsekvenser, der følger af afgrænsninger i tid og rum af de områder, der er omfattet af tilladelserne til efterforskning af kulbrinter.

54 Det må derfor fastslås, at såfremt den italienske lovgivning tillader, at den samme enhed ansøger om flere tilladelser til efterforskning af kulbrinter uden at begrænse antallet heraf, skal der i forbindelse med den vurdering af indvirkningen på miljøet, der foretages i overensstemmelse med VVM-direktivets artikel 4, stk. 2 og 3, ligeledes foretages en vurdering af den samlede indvirkning af projekter, der kan få væsentlig indvirkning på miljøet.”

7.7 Om begrebet ”ramme-VVM’er”

Af vejledning om VVM i planloven fremgår, at begrebet ”ramme-VVM” hverken findes i VVM-direktivet eller i VVM-bekendtgørelsen,⁶⁵ men at begrebet undertiden anvendes som en betegnelse for en VVM-redegørelse, der omfatter et større anlæg med mange løbende ændringer. Videre fremgår, at enhver anmeldelse, redegørelse og tilladelse vedrørende VVM (uanset betegnelsen ”ramme-VVM”) skal opfylde kravene i bekendtgørelsen, herunder at anlægsprojektet skal anmeldes, og at virkningerne på miljøet fra et VVM-pligtigt anlægsprojekt skal identificeres, beskrives og vurderes i VVM-redegørelsen.⁶⁶

Energiklagenævnet har forholdt sig nærmere til anvendelsen af ramme-VVM’er i sin afgørelse af 20. december 2018 om etablering af Vesterhav Syd Havvindmøllepark,⁶⁷ som også er omtalt ovenfor i relation til spørgsmålet om tilladelser i flere led.

Om selve VVM-forløbet fremgår det af sagens oplysninger, at designet for havvindmølleparken samt valg af mølletype ikke var fastlagt på tidspunktet for tilblivelsen af VVM-redegørelsen eller meddelelse af etableringstilladelsen. VVM-redegørelsen blev som følge heraf udarbejdet på baggrund af en overordnet rammebeskrivelse af projektet ud fra en vurdering af de værst tænkelige påvirkninger inden for en teknisk ramme for projektet. Den tekniske projektbeskrivelse tog udgangspunkt i, at kapaciteten af hver enkelt havvindmølle ville være mellem 3 MW og 10 MW. I forbindelse hermed blev det anført i VVM-redegørelsen, at den installationsmetode og anlægstype, der giver den største miljøpåvirkning for hver

⁶⁵ Bekendtgørelse nr. 1510 af 15. december 2010 om vurdering af visse offentlige og private anlægs virkning på miljøet (VVM) i medfør af lov om planlægning.

⁶⁶ Jf. vejledning nr. 9338 af 12. marts 2009 om VVM i planloven, pkt. 3 om etablering, ændring og udvidelse.

⁶⁷ Energiklagenævnets afgørelse af 20. december 2018 i sagerne j.nr. 18/00219 (1131-17-157), j.nr. 18/00222 (1131-17-170) og j.nr. 18/00225 (1131-17-185).

receptor (modtager af miljøpåvirkning), var valgt som udgangspunkt for vurderingerne, og at de påvirkninger, som var vurderet i redegørelsen, angav den maksimale påvirkning, som projektet resulterer i inden for hvert emne.

For så vidt angår VVM-redegørelsen udtalte klagenævnet bl.a. følgende:

”VVM-redegørelsens brede rammevurdering af havvindmølleprojektets indvirkninger på miljøet afspejles endvidere i etableringstilladelsens punkt 4.7, hvoraf det fremgår, at der bør tilstræbes en placering af havvindmøllerne så langt fra kysten som muligt. Energiklagenævnet finder ikke, at det er muligt at vurdere det konkrete projekts indvirkninger på miljøet uden nærmere retningslinjer for, hvorledes havvindmøllerne skal opstilles, idet beslutningsgrundlaget dermed kan afvige væsentligt fra det projekt, som realiseres.

[...]

Et afgørende hensyn bag VVM-reglerne er, at den berørte offentlighed og beslutningstagerne skal kunne tage stilling til det konkrete projekt, hvilket forudsætter, at det projekt, der vurderes, ikke afviger væsentligt fra det projekt, der påtænkes realiseret.

Da VVM-redegørelsens beskrivelse af rammeprojektets indvirkninger på det omgivende miljø ikke opfylder forpligtelsen til at vurdere det konkrete projekt, hvortil der meddeles tilladelse, finder Energiklagenævnet, at der skal udarbejdes et VVM-tillæg til den eksisterende VVM-redegørelse, hvori det konkrete projekts miljømæssige påvirkninger beskrives og vurderes.

Idet etableringstilladelsen og igangsætningstilladelsen samlet set udgør en ”tilladelse” i VVM-direktivets forstand, finder Energiklagenævnet, at den i sagen anvendte tilladelsesprocedure i det konkrete tilfælde ikke er i overensstemmelse med VVM-regelgrundlaget samt den af EU-domstolen udviklede praksis på området, idet proceduren udelukker, at der vil kunne klages over det konkrete projekts miljømæssige påvirkninger, såfremt disse ikke fuldt ud er sammenfaldende med det oprindelige grundlag for VVM-redegørelsen.” (understreget her)

I Energistyrelsens høringsnotat I af 30. maj 2012 vedrørende ekstern høring af udkast til bekendtgørelse nr. 632/2012,⁶⁸ hvor projektkategorien ”dybdeboringer, herunder boringer vedrørende efterforskning og indvinding af kulbrinter og geotermiske boringer”, blev indsat, anfører Energistyrelsen bl.a. følgende:

⁶⁸ Bekendtgørelse nr. 632 af 11. juni 2012 om VVM, konsekvensvurdering vedrørende internationale naturbeskyttelsesområder og beskyttelse af visse arter ved efterforskning og indvinding af kulbrinter, lagring i undergrunden, rørledninger, m.v. offshore, som trådte i kraft den 1. juli 2012.

”Den foreslåede ændring vedrørende dybdeboringer bringer reglerne i overensstemmelse med Kommissionens fortolkning af dybdeboringer i bilag II, punkt 3, litra a, [rettelig pkt. 2, litra d]i VVM-direktivet, direktiv 2011/92/EU om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet.

Ændringen indebærer, at også de boringer vedrørende efterforskning og indvinding af kulbrinter, som ikke er obligatorisk VVM-pligtige, fremover vil blive omfattet af krav om screening for VVM-pligt. Ved screening afgør Energistyrelsen på grundlag af en individuel vurdering i den konkrete sag, om et ansøgt projekt kan forventes at få en væsentlig indvirkning på miljøet og dermed er VVM-pligtigt. Kriterierne for vurderingen er angivet i VVM-bekendtgørelsens bilag 1. Da der skal foretages en konkret vurdering i hver enkelt sag, kan det ikke på forhånd normeres, hvordan visse typer af sager skal afgøres.

Hvorvidt der vil kunne foretages en samlet screening for en række af boringer, vil bero på en konkret vurdering af, om der er den fornødne sammenhæng mellem de pågældende boringer.

Hvis der ansøges om efterforsknings- eller indvindingsboringer, som er omfattet af og beskrevet i en eksisterende, færdigbehandlet VVM-redegørelse for et VVM-pligtigt indvindingsprojekt, vil der ikke være behov for en screeningsafgørelse for boringen, idet projektets indvirkninger på miljøet så allerede vil være beskrevet i den pågældende VVM-redegørelse. Det praktiske problem vurderes derfor i praksis at være af meget begrænset karakter.” (understreget her)

7.8 Forbud mod projektopdeling (”salami slicing”) og krav om vurdering af kumulativ virkning

EU-Domstolen har gentagne gange fastslået, at formålet med VVM-direktivet ikke kan omgås gennem en projektopdeling, og at manglende hensyntagen til flere projekters kumulative virkning ikke i praksis kan føre til, at samtlige projektdele fritages for vurderingsforpligtelsen, idet projekterne i deres helhed kan få ”væsentlig indvirkning på miljøet” som omhandlet i artikel 2, stk. 1.⁶⁹

I dom af 21. september 1999 i sag C-392/96, *Kommissionen mod Irland*, fastslog Domstolen, at det er i strid med VVM-direktivet at dele et projekt op i flere mindre projekter (salami-metoden⁷⁰). Der var i

⁶⁹ Der henvises bl.a. til Domstolens dom af 25. juli 2008 i sag C-142/07, *Ecologistas en Acción*, præmis 44, og Domstolens dom af 10. december 2009 i sag C-205/08, *Alpe Adria*, præmis 53.

⁷⁰ Med udtrykket ”salami-metoden” refereres til, at et oprindeligt projekt opdeles i en række separate projekter, som hver for sig ikke overskrider den fastlagte tærskelværdi eller ikke anses for at have betydelige miljøvirkninger ved den individuelle gennemgang og derfor ikke kræver vurdering af virkningen på miljøet, men som tilsammen har betydelig virkning på miljøet.

sagen tale om, at Irland havde gennemført direktivets artikel 4, stk. 2,⁷¹ ved at fastsætte absolutte grænseværdier for de kategorier af projekter, der var nævnt i diverse bilagspunkter i direktivets bilag II. Domstolen udtalte følgende:

”75 En medlemsstat, som fastsætter kriterierne og/eller grænseværdierne på et sådant niveau, at samtlige projekter af en vis type i praksis på forhånd bliver holdt uden for forpligtelsen til at undersøge deres indvirkning, overskrider således grænserne for det skøn, som den har i henhold til direktivets artikel 2, stk. 1, og artikel 4, stk. 2, medmindre samtlige udelukkede projekter på grundlag af en samlet vurdering kan anses for ikke at have væsentlig indvirkning på miljøet [henvisninger udeladt].

76 Således forholder det sig, såfremt en medlemsstat kun har fastsat et kriterium vedrørende projekternes dimensioner og ikke i øvrigt forvisset sig om, at formålet med bestemmelserne ikke omgås ved en opdeling af projekterne. I praksis fører en undladelse af at tage hensyn til projekternes kumulative virkning således til, at samtlige projekter af en vis type kan holdes uden for forpligtelsen til vurdering, mens de under ét vil kunne have væsentlig indvirkning på miljøet på den i direktivets artikel 2, stk. 1, omhandlede måde.”

[...]

82 Af det anførte fremgår i det hele, at Irland ved at fastsætte grænseværdier uden i øvrigt at sikre sig, at formålet med reglerne ikke omgås ved en opdeling af projekterne for de projektkategorier, der er nævnt i bilag II, punkt 1, litra d), og punkt 2, litra a), har overskredet grænserne for det skøn, det havde i henhold til direktivets artikel 2, stk. 1 og artikel 4, stk. 2.” (understreget her)

Forbuddet mod projektopdeling er gentaget i en række senere domme.⁷²

Det følger herudover af direktivets bilag III, pkt. 1 og 3, at der ved en VVM-screening af et projekts miljøvirkninger er pligt til at inddrage de kumulative miljøvirkninger af andre projekter, så det er den samlede miljøvirkning af projektet sammen med andre projekter, der skal screenes, der inddrages ved vurdering af, om der er VVM-pligt.⁷³

⁷¹ Artikel 4, stk. 2, havde på daværende tidspunkt følgende ordlyd: ”Projekter, der henhører under de i bilag II anførte grupper, vurderes i henhold til artikel 5 til 10, når medlemsstaterne finder, at det er påkrævet på grund af projekternes karakter. Med henblik herpå kan medlemsstaterne navnlig udpege visse typer projekter, der skal vurderes, eller fastsætte kriterier og/eller grænseværdier for at afgøre, hvilke af projekterne henhørende under de i bilag II anførte kategorier der skal vurderes i henhold til artikel 5 til 10.”

⁷² Se bl.a. Domstolens dom af 28. februar 2008 i sag C-2/07, *Abraham m.fl.*, præmis 27 og Domstolens dom af 25. juli 2008 i sag C-142/07, *Ecologistas en Acción*, præmis 44.

⁷³ Jf. bl.a. Domstolens dom af 21. marts 2013 i sag C-244/12, *Salzburger Flughafen* og Domstolens dom af 17. marts 2011 i sag C-275/09, *Bruxelles Lufthavn*.

Medmindre andet fremgår, er denne forpligtelse ikke begrænset til projekter af samme art.⁷⁴ I sag C-531/13, *Marktgemeinde Straßwalchen m.fl.*, præmis 45, udtalte Domstolen, at der heri ligger, at der skal tages stilling til, hvorvidt det ansøgte projekts indvirkninger på miljøet som følge af indvirkningerne fra andre projekter kan være større, end hvis de andre projekter ikke fandtes. I samme dom blev det fastslået, at den kumulative virkning også omfatter miljøvirkninger fra projekter beliggende uden for den kompetente myndigheds geografiske område. Herudover skal både direkte og indirekte virkninger inddrages.⁷⁵

7.9 Tilknyttede eller associerede arbejder/anlæg

Det fremgår af VVM-direktivets 2. præambelbetragtning, at indvirkningerne på miljøet bør tages i betragtning på et så tidligt stadium som muligt i alle tekniske planlægnings- og beslutningsprocesser. Betragtningen er en kodificering af EU-Domstolens praksis, f.eks. i sag C-201/02, *Delena Wells*, hvor det i præmis 52-53 er anført, at en VVM under en tilladelsesprocedure i flere led i princippet skal foretages, så snart det er muligt at identificere og vurdere alle de virkninger, som projektet kan have på miljøet.⁷⁶

Kommissionen har i en vejledende udtalelse af 25. marts 2011⁷⁷ givet retningslinjer for, hvornår tilknyttede eller associerede arbejder/anlæg ("associated works") skal betragtes som en del af et projekt, som skal VVM-vurderes.

Kommissionens udtalelse drejer sig i korthed om, hvornår associerede arbejder med tilknytning til et "hovedprojekt" kan tillades igangsat (evt. efter gennemført VVM) *uafhængigt af* hovedprojektet og især om, hvornår sådanne arbejder har en sådan karakter og kvalificeret tilknytning til hovedprojektet, at disse skal anses for at udgøre en integreret del af hovedprojektet og derfor skal VVM-behandles *sammen med* dette.

Den vejledende udtalelse har baggrund i en klagesag for Kommissionen vedrørende en finsk cementfabrik, som skulle producere elementer i form af cementindstøbte metalrør til gastransmissionsanlægget "Nordstream". De finske myndigheder havde tilladt etableringen, herunder lokaliseringen, af fabrikken uden en VVM-procedure og uden i den sammenhæng at kvalificere fabrikken som en del af Nordstream-

⁷⁴ Jf. bl.a. Domstolens dom af 11. februar 2015 i sag C-531/13, *Marktgemeinde Straßwalchen m.fl.*, præmis 43-45, som konkret angik en ansøgning om tilladelse til etablering af efterforskningsboringer.

⁷⁵ Jf. Domstolens dom af 3. marts 2011 i sag C-50/09, *Kommissionen mod Irland*, præmis 35 og 37-41.

⁷⁶ Det fremgår imidlertid også af Domstolens praksis, at der skal foretages en VVM, hvis det i forbindelse med en tilladelse i flere led viser sig i andet led, at projektet kan få væsentlig indvirkning på miljøet, jf. dom af 4. maj 2006 i sag C-290/03, *Diane Barker*, præmis 49.

⁷⁷ Interpretation line suggested by the Commission as regards the application of Directive 85/337/EEC to associated/ancillary works.

projektet (der senere skulle i VVM-procedure), selv om fabrikken ikke havde andet formål end at producere elementer til Nordstream-projektet.

I udtalelsen anførte Kommissionen bl.a. følgende:

"Associated works should not necessarily be automatically considered as part of the main project. The Commission services instead suggest that, first it should be checked whether those associated works are subject individually to the requirements of the EIA Directive (namely by verifying whether they are mentioned in any of the project categories listed in Annexes I or II of the EIA Directive).

If associated works are listed in one of the project categories of the Annexes, the works fall within the scope of the Directive, and thus the effects from their construction and operation should be assessed in the framework of an EIA procedure (Annex I projects) or a screening procedure (Annex II projects). In these cases a separate EIA/screening should thus be carried out for the associated works. It should be stressed that the cumulative effects from the various associated works themselves and the main project should be assessed.

Regardless whether the works are listed in the Annexes of the EIA Directive or not, it should then be verified whether such associated works can be considered as an integral part of the main infrastructure works. This verification should be based on objective factors, such as the purpose, the nature, the characteristics, the location of the associated works and the links between the associated and the main project intervention.

It can not be excluded that, under certain circumstances, associated works are inextricably linked to the main project intervention (for instance, when associated works predetermine the location of the main project intervention, or represent a location-specific part of the construction phase of the main project intervention, or are exclusively and entirely intended to serve the main project intervention). The Commission services consider that this verification/assessment should have the character of a "centre of gravity" test. This "centre of gravity" test should check whether the associated works are central or peripheral to the main works and, to what extent they are likely to predetermine the result of the EIA process for the main works.

If it appears that the associated works are inextricably linked to the main works, their approval and initiation should be considered as an initiation of the project. Thus, where the main project requires an EIA, the approval and/or physical execution of the associated works prior to the undertaking of an EIA would constitute a breach of the EIA Directive. These works could only start once the EIA for the whole project (main and associated) was carried out.

If it appears that the associated works are independent from the main project intervention, they should be subject individually to the requirements of the EIA Directive and could start after the finalisation of their own EIA, if required, or screening procedure.” (understreget her)

Kommissionen opstiller i udtalelsen en ”center of gravity”-test gående ud på, at det skal vurderes, om de accessoriske arbejder er centrale eller perifere for hovedprojektet, og (i førstnævnte tilfælde) i så fald i hvilken udstrækning de accessoriske arbejder vil forudbestemme resultatet af VVM-processen for hovedprojektet.

Hvis de associerede arbejder er en integreret del af hovedprojektet og forudbestemmer hovedprojektet, vil godkendelse eller udførelse af de associerede arbejder før miljøkonsekvensvurderingen af hovedprojektet således være i strid med VVM-direktivet. De associerede arbejder kan først påbegyndes, når miljøkonsekvensvurderingen for hele projektet er udført.

Kommissionens ”center of gravity”-test skal sikre, at VVM-tilladelse gives på et tilstrækkeligt oplyst grundlag, og at offentlighedens mulighed for at påvirke projektet ikke forringes ved, at der allerede er truffet væsentlige beslutninger om projektets udførelse, før projektet miljøvurderes. Testen skal også sikre, at alle forhold er taget i betragtning, før der gives tilladelse til en del af projektet, som bliver bestemmende for udførelsen af resten af projektet.

7.10 Krav til projektbeskrivelsen

Efter miljøvurderingslovens § 20, stk. 2, som svarer til VVM-direktivets artikel 5, skal bygherren i miljøkonsekvensrapporten om det konkrete projekt som minimum give følgende oplysninger:

- 1) En beskrivelse af projektet med oplysninger om projektets placering, udformning, dimensioner og andre relevante særkender,
- 2) en beskrivelse af projektets forventede væsentlige indvirkninger på miljøet,
- 3) en beskrivelse af projektets særkender eller de foranstaltninger, der påtænkes truffet for at undgå, forebygge eller begrænse og om muligt neutralisere forventede væsentlige skadelige indvirkninger på miljøet,
- 4) en beskrivelse af de rimelige alternativer, som bygherren har undersøgt, og som er relevante for projektet og dets særlige karakteristika, og en angivelse af hovedårsagerne til den valgte løsning under hensyntagen til projektets indvirkninger på miljøet,
- 5) et ikke-teknisk resumé af de i nr. 1-4 omhandlede oplysninger og

- 6) alle yderligere oplysninger omhandlet i bilag 7, som er relevante for de særlige karakteristika, der gør sig gældende for et bestemt projekt eller en bestemt projekttype og for det miljø, der kan forventes at blive berørt.

For så vidt angår § 20, stk. 2, nr. 1, vedrørende en beskrivelse af projektet, skal disse omfatte oplysninger om projektets placering, oplysninger om hele projektets fysiske karakteristika i anlægs- og driftsfaserne, en beskrivelse af de væsentligste karakteristika ved projektets driftsfase, og et skøn efter type og mængde for forventede reststoffer og emissioner i anlægs- og driftsfaserne.

7.11 Praksis vedrørende ”forældelse” af miljøvurderinger

Der er hverken i miljøvurderingsloven eller i VVM-direktivet fastsat bestemmelser om, hvornår en gennemført miljøvurdering ”forældes”.

Af de almindelige bemærkninger til miljøvurderingsloven fremgår, at myndigheden på tidspunktet for afgørelsen skal sikre, at miljøkonsekvensrapporten og eventuelle supplerende oplysninger fortsat er tidsvarende i forhold til miljøvurderingen af det konkrete projekt.⁷⁸ Dette er i bemærkningerne til § 25 uddybet således:⁷⁹

”Med den foreslåede stk. 1 fastslås det indledningsvist, at der skal træffes afgørelse. Myndigheden kan således ikke undlade at træffe afgørelse, når sagen er oplyst/opdateret til det niveau, hvorefter der kan træffes afgørelse. Det medfører, at myndigheden skal påse, at navnlig miljøkonsekvensrapporten er opdateret og tidssvarende, såfremt den tidsmæssige udstrækning fra bygherrens fremlæggelse af rapporten til myndighedens afgørelse har været lang og/eller præget af ændrede forudsætninger, fornyede høringer mv. [...].” (understreget her)

I afgørelse af 10. april 2013 (trykt i MAD 2013.1115) ophævede Natur- og Miljøklagenævnet en VVM-tilladelse fra 2011 til en omfartsvej meddelt på grundlag af en VVM-redegørelse, som klagenævnet i 2006 havde fundet tilstrækkelig. Nævnet udtalte følgende i forhold til oplysningerne i VVM-redegørelsen (som var udarbejdet i 2005):

”På det foreliggende grundlag finder Natur- og Miljøklagenævnet ikke at kunne udelukke, at de to lokaliteter aktuelt har karakter af rigkær. Nævnet finder herunder ikke at kunne lægge til

⁷⁸ Forslag nr. 147 af 3. marts 2016 til lov om miljøvurdering af planer og programmer og af konkrete projekter (VVM), afsnit 3.5.2 i forslaget almindelige bemærkninger.

⁷⁹ Forslag nr. 147 af 3. marts 2016 til lov om miljøvurdering af planer og programmer og af konkrete projekter (VVM), bemærkningerne til § 25.

grund, at den faktiske naturtilstand af de to lokaliteter er den samme som ved Naturklagenævnets afgørelse af 18. maj 2006. Der er herved bl.a. lagt vægt på, at der siden 2005 er angivet forskellige oplysninger om og vurderinger af lokaliteternes vegetation og jordbundsforhold, hydrologi mv.

[...]

Det kan ikke på baggrund af planloven eller VVM-bekendtgørelsen med sikkerhed udledes, hvor lang en gyldighedsperiode en VVM-redegørelse har. VVM-vejledningen giver heller ikke noget entydigt svar herpå. En ny VVM-tilladelse vil kunne meddeles på grundlag af en VVM-redegørelse, som er gennemført for flere år siden, i det omfang denne stadig er gyldig og dækkende.

[...]

Natur- og Miljøklagenævnet finder, at [...] der er fremkommet en række nye oplysninger og vurderinger om det aktuelle områdes tilstand og sårbarhed i forhold til VVM-redegørelsen fra 2005, ligesom der i Natura 2000-planen både generelt og konkret er tiltag for områdets fremadrettede udvikling og mål. Dette må efter nævnets opfattelse medføre, at VVM-redegørelsen ikke længere er tilstrækkeligt dækkende. Den kan herefter ikke danne grundlag for meddelelse af en VVM-tilladelse.⁸⁰ (understreget her)

I afgørelse af 16. december 2021 fandt Planklagenævnet derimod, at en miljøvurdering fortsat var dækkende, uanset, at der var foretaget enkelte tilpasninger af det ansøgte projekt. Miljøvurderingen var udarbejdet i 2014, kommuneplantillægget blev vedtaget den 11. januar 2019 og nævnet traf som anført afgørelse i klagesagen i december 2021. Nævnet udtalte følgende:⁸¹

”Planklagenævnet finder dog ikke i den konkrete sag grundlag for at tilsidesætte Erhvervsstyrelsens vurdering af, at miljørapporten er dækkende for kommuneplantillægget.

Nævnet lægger vægt på, at der ikke er nye eller andre elementer i det endeligt vedtagne kommuneplantillæg i forhold til planforslaget, da ændringen kun består i at udelade to vindmøller. Miljøpåvirkningerne vil dermed være de samme, som er beskrevet i miljørapporten, dog i nogle henseender mindre, og der vil ikke være miljøpåvirkninger, som ikke er beskrevet i miljørapporten. Efter nævnets opfattelse medfører ændringen ikke til ændringer af miljøpåvirkningerne af en sådan karakter, at der skal udarbejdes en ny/tilrettet miljørapport eller tillæg hertil og gennemføres en ny høring herover.”

⁸⁰ Denne forståelse af retsstillingen er efterfølgende bekræftet af nævnet, bl.a. i afgørelse af 9. april 2014 i sag NMK-34-00293.

⁸¹ Planklagenævnets afgørelse af 16. december 2021 i sag 19/03399.

Uanset der ikke gælder en fast "forældelsesfrist", følger det af miljøvurderingslovens § 39, at en screeningsafgørelse efter § 21 og en afgørelse om tilladelse efter § 25 bortfalder, hvis afgørelsen ikke er udnyttet, inden 3 år efter at den er meddelt, eller ikke har været udnyttet i 3 på hinanden følgende år. Af forarbejderne til bestemmelsen fremgår, at det i den juridiske litteratur er antaget, at ulovbestemte principper om forældelse af administrative afgørelser på området indebærer, at en manglende realisering af et screenet projekt vil udløse et nyt screeningskrav efter en periode på omkring 3 år afhængigt af omstændighederne i det konkrete tilfælde.⁸²

Miljø- og Fødevarerklagenævnet har med henvisning til det i forarbejderne anførte fortolket retsstillingen således, at også screeningsafgørelser truffet forud for, at miljøvurderingsloven trådte i kraft den 16. maj 2017, kan være bortfaldet pga. forældelse. I afgørelse af 12. februar 2021 i sag 20/06822 fandt nævnet, at en screeningsafgørelse om, at der ikke skulle udarbejdes en VVM-redegørelse for et projekt om etablering af jollehavn efter kystbeskyttelsesloven, var bortfaldet som følge af forældelse, da anlægsarbejdet ikke var påbegyndt inden tre år fra udstedelsen af tilladelsen.

7.12 Efterfølgende mindre justeringer

Det i afsnit 7.7 og 7.11 anførte om henholdsvis anvendeligheden af "ramme-VVM'er" og forældelse af miljøvurderinger har en sammenhæng med muligheden for at foretage mindre justeringer af et projekt, efter at der er gennemført en screening og/eller miljøvurdering. Praksis er dog ikke entydig.

Naturklagenævnet fandt i afgørelse af 4. juli 2005 (trykt i MAD 2005.1372), at en ændring af projektet for TV-byens omdannelse fra erhvervspark til bydel i lyset af tidligere VVM-screening ikke var VVM-pligtig. Nævnet, som i sagen alene havde kompetence til at efterprøve sagens retlige spørgsmål og ikke førsteinstansens faglige vurdering af miljøpåvirkningerne, fandt for det første, at ændringen af projektet ikke var så omfattende, at det kunne sidestilles med et nyanlæg.⁸³ Der var konkret tale om, at projektet ønskedes tilpasset fra kun at være et projekt med kontor- og serviceformål med ca. 3375 ansatte til at mindst 1/3 af arealet skulle anvendes til boliger (samlet ca. 600 boliger og 3000 arbejdspladser i området). Bebyggelsesprocenten og det samlede areal for den nye bebyggelse var uændret. Herudover havde den nye lokalplan en lidt bredere anvendelse end den forrige lokalplan. Det nye projekt ville efter det oplyste desuden medføre mindre trafik til området.

⁸² Forslag nr. 147 af 3. marts 2016 til lov om miljøvurdering af planer og programmer og af konkrete projekter (VVM), bemærkningerne til § 39.

⁸³ Sagen blev vurderet i henhold til den dagældende bekendtgørelse nr. 428 af 2. juni 1999 om supplerende regler i medfør af lov om planlægning (samlebekendtgørelsen). Ifølge samlebekendtgørelsens bilag 2, punkt 10, litra a, var "anlægsarbejder i byzone, herunder opførelse af butikscentre og parkeringspladser", omfattet af screeningspligten, når der "er tale om nyanlæg eller væsentlige ændringer af bestående anlæg, der kan sidestilles med nyanlæg".

Herefter fandt nævnet ikke grundlag for at tilsidesætte førsteinstansens vurdering af, at ændringerne heller ikke var omfattet af bilagspunktet om projektændringer, dvs. *”ændringer eller udvidelser af anlæg opført på bilag 1 eller 2, som allerede er godkendte, er udført eller er ved at blive udført, omfattet af bestemmelserne om screening, når de kan være til skade for miljøet.”*⁸⁴ Nævnet anførte indledningsvis, at det anlæg, der eventuelt skal screenes i henhold til det pågældende bilagspunkt, er selve ændringen eller udvidelsen. Videre anførte nævnet, at bilagspunktet kun omfatter ændringer eller udvidelser, der kan være til skade for miljøet, og at *”[d]et betyder, at hvis en ændring eller en udvidelse ikke kan antages at ville være til skade for miljøet, foreligger der ikke et anlæg, der er omfattet af bilag 2. Der er i givet fald ikke pligt til at foretage en screening.”*

I MAD 2014.36 fandt Natur- og Miljøklagenævnet ikke grundlag for at tilsidesætte en VVM-vurdering for opstilling af tre vindmøller på 1,8 MW på op til 115 meter, da en efterfølgende projektændring kunne rummes inden for den foretagne VVM. Projektændringen bestod i, at der i stedet ønskedes opført møller på 2,0 MW på op til 115 meter. Nævnet fandt ikke, at ændringen var omfattet af bilagspunktet om projektændringer (jf. direktivets bilag II, punkt 13, litra a), idet nævnet lagde vægt på, at bygherren havde godtgjort, at de gældende støjgrænser ville kunne overholdes også med 2,0 MW-møllerne, hvorfor miljøpåvirkningerne kunne rummes inden for den oprindelige miljørapport.

Østre Landsret nåede i dom af 15. februar 2012 (trykt i MAD 2012.394) til det modsatte resultat, idet landsretten udtalte, at ændringer i et vindmølleprojekt (fra 22 møller med en effekt på 1,8 MW til 15 møller med en effekt på 2,3 MW) medførte, at Naturklagenævnet skulle have overvejet, om der var behov for en supplerende VVM-undersøgelse og miljøvurdering:

”Som sagen er oplyst for landsretten, navnlig oplysningerne i brevet fra januar 2011 fra Vattenfall Vindkraft A/S til Varde Kommune om, at der kunne opnås en væsentlig mere støjsvag vindmølle ved at skifte fra en [...] 2,3 MW til en [...] 1,8 MW, giver den ændrede planlægning til møller med 2,3 MW effekt imidlertid anledning til at antage, at projektet gennemgik en sådan forandring, at i hvert fald et behov for udarbejdelse af en supplerende miljøvurdering og VVM-redegørelse skulle have været overvejet i forbindelse med Naturklagenævnets behandling af klagen.”

Det forhold, at projektændringer ikke vurderedes at medføre en øget miljøbelastning var også afgørende i Østre Landsrets dom af 21. november 1996 (trykt i MAD 1996.984) i en sag, hvor landsretten skulle tage stilling til, om der var udført en tilstrækkelig VVM af linjeføringen for Øresundsforbindelsen. Landsretten udtalte følgende:

⁸⁴ Jf. samlebekendtgørelsens bilag 2, punkt 13, som svarer til VVM-direktivets bilag II, punkt 13, litra a.

”Da der ikke efter 1993 høringerne er sket projektændringer, som medfører en øget miljøbelastning, eller ses at være fremkommet data, som kunne medføre en væsentlig ændret vurdering i mere belastende retning af miljøkonsekvenserne, må VVM-direktivet anses for opfyldt med høringerne i 1993, idet direktivet ikke regulerer den myndighedsbehandling, der følger efter foretagelsen af en fyldestgørende VVM-høring.”

8. GENOPTAGELSE OG OMGØRELSE

8.1 Dansk ret

Omgørelse af forvaltningsakter, der er bekendtgjort for borgerne, kræver hjemmel i enten lov eller almindelige retsgrundsætninger.⁸⁵ En forudsætning for, at en forvaltningsakt (overhovedet) kan omgøres, er, at sagen kan behandles igen (genoptages), således at myndigheden får mulighed for at vurdere, om afgørelsen skal (og kan) omgøres.⁸⁶

Det følger heraf, at der ikke er identitet mellem genoptagelse og omgørelse. En omgørelse forudsætter, at myndigheden genoptager sagen til fornyet behandling, men konsekvensen af denne nye behandling er ikke nødvendigvis omgørelse. En genoptagelse kan også føre til, at den oprindelige afgørelse fastholdes.⁸⁷ Når sagen er genoptaget, er det derfor et selvstændigt spørgsmål, hvad resultatet af den fornyede behandling af sagen skal være.

8.1.1 *Generelt om genoptagelse*

Begrebet ”genoptagelse” anvendes om en myndigheds fornyede realitetsbehandling af en sag, som myndigheden tidligere har afgjort. Genoptagelsen indebærer, at der træffes en ny afgørelse, hvorefter den oprindelige afgørelse enten annulleres, ændres eller stadfæstes. På visse områder indeholder lovgivningen remonstrationsordninger. Derudover hviler adgangen til genoptagelse på retsgrundsætninger og praksis om ulovbestemt genoptagelse.

Selve beslutningen om at genoptage en sag er et spørgsmål om proces og er dermed principielt adskilt fra den materielle vurdering af sagen. Som udgangspunkt må der således sondres mellem beslutningen om genoptagelse og spørgsmålet om resultatet af den fornyede sagsbehandling.

⁸⁵ Garde m.fl., *Forvaltningsret – Almindelige emner*, 7. udgave (2022), side 296.

⁸⁶ Garde m.fl., *Forvaltningsret – Almindelige emner*, 7. udgave (2022), side 321.

⁸⁷ Garde m.fl., *Forvaltningsret – Almindelige emner*, 7. udgave (2022), side 321.

Hvis der ikke på retsområdet er fastsat særlige regler om genoptagelse, er forvaltningen som udgangspunkt berettiget til at genoptage behandlingen af en sag, som den allerede har afgjort, på et hvilket som helst tidspunkt.⁸⁸ Adgangen til genoptagelse kan dog være afskåret eller stærkt begrænset på grund af klage- og søgsmålsfrister, ligesom hensynet til beskyttelse af borgerens berettigede forventninger kan tale afgørende imod genoptagelse, f.eks. hvis der er forløbet meget lang tid, siden afgørelsen blev truffet.⁸⁹ Desuden kan genoptagelse ikke altid føre til en tilbagekaldelse, ændring eller annullation af den pågældende afgørelse. Dette beror på de materielle tilbagekaldelsesregler eller ugyldighedsregler, jf. nærmere nedenfor. En myndighed kan herudover have pligt til at genoptage en afgjort sag, hvis der fremkommer oplysninger, som myndigheden ikke var bekendt med på tidspunktet for den oprindelige afgørelse og som i givet fald må antages at ville have medført en væsentlig anden vurdering af sagen.⁹⁰

8.1.2 Ugyldighedslæren

En afgørelse er ugyldig, hvis den som følge af en eller flere retlige mangler ikke har retsvirkninger efter sit indhold. Omgørelse på grund af ugyldighed er således en reaktion på, at der er (væsentlige) retlige mangler ved afgørelsen. Det omfatter brud på såvel sagsbehandlingsregler som de retlige krav, der gælder til afgørelsens indhold.⁹¹

Kernen i ugyldighedslæren er, at afgørelser, der er behæftet med væsentlige retlige mangler, som udgangspunkt skal annulleres eller eventuelt ændres (rettes), medmindre manglerne undtagelsesvis kan helbredes, eller der foreligger omstændigheder i den konkrete sag, der giver grund til at fravige udgangspunktet om ugyldighed.⁹²

En afgørelse er herefter ugyldig, hvis følgende tre betingelser er opfyldt: 1) der skal foreligge en retlig mangel, dvs. der skal foreligge et brud på en retsregel i forbindelse med, at afgørelsen er truffet, 2) manglen skal være væsentlig, 3) der må ikke foreligge særlige forhold (såkaldte tertiære momenter), som afgørende taler imod ugyldighed.⁹³

⁸⁸ Garde m.fl., *Forvaltningsret – Sagsbehandling*, 8. udgave (2019), side 124, og Garde m.fl., *Forvaltningsret – Almindelige emner*, 7. udgave (2022), side 321.

⁸⁹ Mørup, *Berettigede forventninger i forvaltningsretten*, 1. udgave (2005), side 217 ff. og Garde m.fl., *Forvaltningsret – Almindelige emner*, 7. udgave (2022), side 321 (med henvisning til Mørup).

⁹⁰ Garde m.fl., *Forvaltningsret – Sagsbehandling*, 8. udgave (2019), side 124.

⁹¹ Garde m.fl., *Forvaltningsret – Almindelige emner*, 7. udgave (2022), side 292.

⁹² Garde m.fl., *Forvaltningsret – Almindelige emner*, 7. udgave (2022), side 296.

⁹³ Garde m.fl., *Forvaltningsret – Almindelige emner*, 7. udgave (2022), side 324.

8.1.2.1 *Retlige mangler*

De retlige mangler, der kan føre til ugyldighed, omfatter bl.a. hjemmelsmangler, retlige fejl i forbindelse med skønsudøvelsen og sagsbehandlingsfejl.

8.1.2.2 *Væsentlighedsvurderingen*

For så vidt angår væsentlighedsvurderingen ved sagsbehandlingsfejl vil kun tilsidesættelse af garantiforskrifter kunne medføre afgørelsens ugyldighed, idet alene overtrædelse af disse regler kan have betydning for afgørelsens indhold.

Officialmaksimen udgør en garantiforskrift, idet den tjener til den indholdsmæssige lovlighed og rigtighed af afgørelser. Manglende eller mangelfuld sagsoplysning udgør derfor en generelt væsentlig retlig mangel, der som udgangspunkt medfører afgørelsens ugyldighed. Ugyldighedsvirkningen kan dog undgås, såfremt oplysningsmanglerne må anses for konkret uvæsentlige. Det er op til forvaltningsmyndigheden at påvise den konkrete uvæsentlighed,⁹⁴ jf. Steen Rønsholdt: *Forvaltningsret – retssikkerhed, proces, sagsbehandling*, 4. udgave, 2014, s. 532.

For så vidt angår væsentlighedsvurderingen ved mangler vedrørende afgørelsens indhold vil en hjemmelsmangel i sig selv som udgangspunkt være væsentlig. Tilsvarende gælder, hvor forvaltningen bl.a. har tilsidesat proportionalitetsprincippet, egnethedskravet, forventningsprincippet eller varetaget usaglige hensyn. En faktisk vildfarelse hos myndigheden vil derimod kun medføre ugyldighed, hvis vildfarelsen har virket bestemmende på forvaltningens afgørelse.

8.1.2.3 *Omstændigheder, der kan tale imod ugyldighed (tertiære momenter)*

Selv om en afgørelse er behæftet med en væsentlig retlig mangel, må det vurderes, om såkaldte terciære momenter (særlige forhold) taler afgørende imod ugyldighed. De terciære momenter er navnlig relevante ved afgørelser, der er begunstigende for adressaten. De bygger på, at det i nogle tilfælde kan være urimeligt, at en retlig fejl skal medføre ugyldighed til skade for en borger eller til skade for betydende almene samfundsinteresser. Terciære momenter kan f.eks. foreligge ved begunstigende afgørelser, hvor adressatens gode tro, berettigede forventninger og indrettelse, værdispild, om det er forvaltningen eller adressaten, der har begået fejl, samt den tid, der er gået siden afgørelsens meddelelse, er forhold som kan føre til, at en afgørelse, der er behæftet med væsentlige mangler, kan blive stående som gyldig.

⁹⁴ Steen Rønsholdt, *Forvaltningsret – retssikkerhed, proces, sagsbehandling*, 4. udgave (2014), side 532.

Hvilken gennemslagskraft, særlige omstændigheder har over for retlige mangler, afhænger både af vægten af de konkrete særlige omstændigheder i sagen, og af vægten af den eller de mangler, der foreligger.⁹⁵

Det anføres i litteraturen, at det generelt må antages, at de tertiære momenter har større vægt og i højere grad vil kunne føre til, at en afgørelse anses for gyldig ved sagsbehandlingsfejl end ved hjemmelsmangler mv. Det anføres videre, at hvis en afgørelse udelukkende er til gunst for én borger, vil hensynet til adresstatens berettigede forventninger i videre omfang kunne føre til, at forvaltningsafgørelsen bliver stående som gyldig.⁹⁶

Der kan også være tale om en situation, hvor tertiære momenter ikke indgår med væsentlig betydning i selve ugyldighedsvurderingen, men først kommer ind i næste fase, hvor der skal tages stilling til følgerne af ugyldighed, f.eks. om konsekvensen af, at en dispensation er ugyldig, skal være nedrivning af en bygning.⁹⁷

Om genoptagelse (og omgørelse) pga. manglende overholdelse af VVM-pligten, jf. også straks nedenfor, anfører Peter Pagh i en artikel ”Om genoptagelsespligt af tilladelser, når EU-krav til miljøvurdering er overtrådt og søgsmålsfristen er udløbet?”, trykt i U 2020B.161, afsnit 4.1, bl.a., at udgangspunktet må være, at når søgsmålsfristen er udløbet og projektet opført, begrundes hensyn til bygherrens berettigede forventning, at der ikke i almindelighed er genoptagelsespligt. Peter Pagh anfører herefter:

”Dette begrundes efter min opfattelse, at genoptagelsespligten af VVM-proceduren efter udløb af søgsmålsfrist for godtroende bygherre mht. VVM-stridige projekter er begrænset til ekstraordinære tilfælde, når tilladelsen er udnyttet. Et eksempel herpå er, hvis en myndighed bliver opmærksom på, at det tilladte projekt har medført eller vil kunne medføre alvorlige miljømæssige påvirkninger af omgivelserne. Denne fortolkning hindrer ikke Kommissionen i at indlede traktatbrudsprocedure for bestemte projekter, der er tilladt for mange år siden uden VVM, men i så fald kan de retlige problemer imødegås ved at gennemføre lovliggørende VVM-procedure for det pågældende projekt efter modtagelse af en åbningsskrivelse fra Kommissionen. Jeg lægger herved vægt på, at Kommissionen ikke har pligt til at rejse traktatbrudssag, fordi Kommissionen bliver opmærksom på en overtrædelse af fx VVM-direktivet. Traktatbrudssager er derfor ikke udtryk for en lovliggørelsespligt, men for at Kommissionen ud fra bredere retlige og politiske overvejelser har valgt at indlede en retlig håndhævelse af bestemte regler i en bestemt medlemsstat.

⁹⁵ Garde m.fl., *Forvaltningsret – Almindelige emner*, 7. udgave (2022), side 332.

⁹⁶ Garde m.fl., *Forvaltningsret – Almindelige emner*, 7. udgave (2022), side 334.

⁹⁷ Garde m.fl., *Forvaltningsret – Almindelige emner*, 7. udgave (2022), side 335.

Min udlægning af genoptagelsespligten for projekter tilladt i modstrid med VVM-direktivet betyder, at selvom en række ældre tilladelser i et EU-retligt perspektiv i dag må anses for ulovlige pga. senere fortolkninger fra Domstolen, kan der ikke af EU-retten udledes en generel pligt til at genoptage alle disse ældre tilladelser. For ældre tilladelser må genoptagelsespligten være reserveret en sjælden undtagelse, når først tilladelsen er udnyttet og søgsmålsfrist er udløbet.”

8.2 EU-retten

Artikel 4, stk. 3, i Traktaten om Den Europæiske Union (EU-traktaten) fastsætter princippet om loyalt samarbejde:

”3. I medfør af princippet om loyalt samarbejde respekterer Unionen og medlemsstaterne hinanden og bistår hinanden ved gennemførelsen af de opgaver, der følger af traktaterne.

Medlemsstaterne træffer alle almindelige eller særlige foranstaltninger for at sikre opfyldelsen af de forpligtelser, der følger af traktaterne eller af retsakter vedtaget af EU-institutionerne.

Medlemsstaterne bistår Unionen i gennemførelsen af dens opgaver og afholder sig fra at træffe foranstaltninger, der kan bringe virkeliggørelsen af Unionens mål i fare.”

Det følger af EU-Domstolens faste praksis, jf. også nedenfor om VVM-direktivet, at medlemsstaterne i medfør af artikel 4, stk. 3, er forpligtet til at bringe ulovlige følgevirkninger af overtrædelser af VVM-direktivet til ophør.⁹⁸

Niels Fenger skriver i en artikel fra 2011, U.2011B.313 ”EU-stridige afgørelser og dansk rets regler om retskraft og frister for at gøre krav gældende”, afsnit 4.1, at den klare hovedregel efter EU-retten er, at de nationale forvaltningsmyndigheder ikke kan afvise at ændre en forvaltningsakt, som i lyset af en senere EU-dom måtte anses for fejlagtigt afgjort. Niels Fenger skriver dog videre, afsnit 4.3, at EU-retten anerkender, at en manglende anfægtelse af forvaltningsakten (indenfor søgsmåls- eller genoptagelsesfrist) indebærer, at forvaltningsakten er blevet endelig, når blot det samme ville være tilfældet, såfremt den retlige mangel ikke skyldes EU-ret, men national ret.

⁹⁸ Sag C-201/02, *Wells*, præmis 64-65. EU-Domstolen har gentaget disse synspunkter i en række efterfølgende domme om VVM-direktivet, jf. de forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Commune de Corridonia m.fl.*, præmis 35 med henvisninger.

8.2.1 *Pligt til genoptagelse og omgørelse i medfør af VVM-direktivet?*

VVM-direktivet fastsætter ikke bestemmelser om genoptagelse eller omgørelse, herunder heller ikke bestemmelser om en (lovliggørende) efterfølgende VVM- eller screeningsprocedure. VVM-direktivet fastsætter heller ikke bestemmelser, der foreskriver, at efterfølgende lovliggørelse er et muligt retsmiddel i tilfælde af manglende overholdelse af VVM-direktivet. Undladelse af at foretage en screening af de projekter, der er opført i bilag II, eller en procedure for vurdering af indvirkningen på miljøet af de projekter, der er opført i bilag I, udgør således en overtrædelse af EU-retten.⁹⁹

EU-Domstolen har desuden præciseret, at det er i modstrid med VVM-direktivets artikel 11, hvis annullation af en VVM-tilladelse er afhængig af, om de processuelle fejl er konkret væsentlige. Den omstændighed, at en VVM-screening ikke ville have ført til, at projektet krævede miljøvurdering, ophæver således ikke ugyldighedsvirkning af manglende VVM-screening.¹⁰⁰ Tilsvarende vil en efterfølgende bevisførelse for, at miljøvurderingen ikke ville have frembragt oplysninger om miljøvirkninger, der kunne føre til, at tilladelsen var blevet ændret, ikke ændre ved, at tilladelsen må anses for ugyldig.¹⁰¹

I henhold til princippet om loyalt samarbejde i TEU artikel 4, stk. 3, er medlemsstaterne forpligtet til at afhjælpe følgerne af en overtrædelse af EU-retten.¹⁰² Med henvisning til dette princip, fastslog EU-Domstolen allerede i sag C-201/02, *Delena Wells*, at det påhviler de nationale myndigheder inden for rammerne af deres kompetence at træffe alle de almindelige eller særlige foranstaltninger, der er nødvendige for, at VVM-pligtige projekter underkastes en miljøvurdering i henhold til VVM-direktivet. Det kan bl.a. være tilbagekaldelse eller suspension af en tilladelse, der allerede er blevet givet, med henblik på at foretage en miljøvurdering, såfremt der er mulighed herfor efter national ret. EU-Domstolen understregede samtidig, at medlemsstaternes processuelle autonomi dog er begrænset af ækvivalensprincippet (lighedsprincippet) og effektivitetsprincippet.¹⁰³ EU-Domstolen har gentaget disse synspunkter i en række efterfølgende domme om VVM-direktivet.¹⁰⁴

⁹⁹ Jf. Meddelelse C 486/1 af 3. december 2021 fra Kommissionen for så vidt angår anvendelsen af direktivet om vurdering af indvirkning på miljøet (Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/92/EU, som ændret ved direktiv 2014/52/EU) på ændringer og udvidelse af projekter — bilag I, punkt 24, og bilag II, punkt 13, litra a), herunder de vigtigste begreber og principper i forbindelse hermed, afsnit 2.2.5.

¹⁰⁰ Domstolens dom af 15. oktober 2015 i sag C-137/14, *Kommissionen mod Tyskland*, præmis 48.

¹⁰¹ Domstolens dom af 5. juli 2007 i sag C-255/05, *Kommissionen mod Italien*, præmis 32 og 48 smh. præmis 40 og 53.

¹⁰² Jf. bl.a. Domstolens dom af 7. januar 2004 i sag C-201/02, *Delena Wells*, præmis 66-70.

¹⁰³ Domstolens dom af 7. januar 2004 i sag C-201/02, *Delena Wells*, præmis 54 ff.

¹⁰⁴ Domstolens dom i de forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Comune di Corridonia*, præmis 35 med henvisninger.

I de tilfælde, hvor en tilladelse er meddelt i strid med VVM-direktivet, men tilladelsen allerede er blevet udnyttet, bliver spørgsmålet i forlængelse af det ovenstående, i hvilket omfang de nationale myndigheder kan gennemføre en efterfølgende (lovliggørende) VVM-procedure af projektet.

I et traktatbrudssøgsmål mod Irland fastslog Domstolen, at EU-retten ikke er til hinder for en efterfølgende (retlig) lovliggørelse af operationer eller handlinger, der er i strid med EU-retten, men at dette dog forudsætter, (1) at lovliggørelsen ikke giver de berørte anledning til at omgå EU-reglerne eller til at undlade at anvende dem, og (2) at en sådan lovliggørelse kun sker undtagelsesvis.¹⁰⁵ Også af Kommissionens vejledning om anvendelsen af VVM-direktivet fremgår, at en efterfølgende VVM er en mulig afhjælpende foranstaltning for en manglende overholdelse af VVM-direktivet.¹⁰⁶

EU-Domstolen har gentaget dette i senere domme,¹⁰⁷ hvor Domstolen supplerende har udtalt, at en efterfølgende miljøvurdering ikke kan begrænses til det omhandlede anlægs fremtidige indvirkninger på miljøet, men også skal tage de indvirkninger på miljøet, der har været siden anlæggets opførelse, i betragtning.¹⁰⁸

Miljø- og Fødevarerklagenævnet har i en afgørelse af 14. juli 2020 (sag 19/00196), som omhandlede spørgsmålet om, hvorvidt et projekt om fældning af skov med henblik på ændret arealanvendelse ikke er omfattet af krav om miljøvurdering og § 25-tilladelse, sammenfattet EU-Domstolens praksis vedrørende muligheden for lovliggørelse af en mangelfuld eller manglende forudgående miljøvurdering af projekter således:

”Det er [...] fastslået ved EU-domstolens dom i de forenede sager C-196/16 og C-197/16, [fodnote udeladt] at i tilfælde, hvor der ikke i overensstemmelse med VVM-direktivet er foretaget en vurdering af et projekts indvirkninger på miljøet, stilles der efter EU-retten krav om, at de ulovlige følgevirkninger af undladelsen bringes til ophør, og at den kompetente myndighed træffer alle nødvendige foranstaltninger for at råde bod på, at der ikke er blevet foretaget en sådan

¹⁰⁵ Domstolens dom af 3. juli 2008 i sag C-215/06, *Kommissionen mod Irland*, præmis 57.

¹⁰⁶ Jf. Meddelelse C 486/1 af 3. december 2021 fra Kommissionen for så vidt angår anvendelsen af direktivet om vurdering af indvirkning på miljøet (Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/92/EU, som ændret ved direktiv 2014/52/EU) på ændringer og udvidelse af projekter — bilag I, punkt 24, og bilag II, punkt 13, litra a), herunder de vigtigste begreber og principper i forbindelse hermed, afsnit 2.2.5.

¹⁰⁷ Domstolens dom af 26. juli 2017 i de forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Comune di Corridonia*, præmis 37-40 med henvisninger.

¹⁰⁸ *Ibid.*, præmis 41. EU-Domstolen har også udtalt, at en berigtigende undersøgelse af den miljømæssige påvirkning, der foretages for at råde bod på den manglende vurdering, idet projektet allerede er blevet gennemført, ikke pr. definition kan sidestilles med den undersøgelse af indvirkningen på miljøet, der finder sted før den tilladelse, der kræves efter og reguleres i direktivet, gives, jf. Domstolens dom af 3. juli 2008 i sag C-215/06, *Kommissionen mod Irland*, præmis 60.

vurdering af indvirkningerne på miljøet f.eks. ved at tilbagekalde eller suspendere en tilladelse, der allerede er givet.[fodnote udeladt] Domstolen har videre fastslået, at EU-retten ikke er til hinder for, at der efterfølgende foretages en vurdering af projektets virkninger på miljøet med henblik på en lovliggørelse efter projektets gennemførelse.[fodnote udeladt] Denne adgang er dog ifølge Domstolen betinget af, at de nationale bestemmelser, der tillader en sådan lovliggørelse, ikke giver de berørte anledning til at omgå EU-reglerne eller til at undlade at anvende dem, og at vurderingen foretaget med henblik på lovliggørelse ikke kun begrænses til projektets fremtidige indvirkninger på miljøet, men også tager de indvirkninger på miljøet, der har været siden projektets gennemførelse, i betragtning.[fodnote udeladt]

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at Silkeborg Kommune ikke har taget disse betingelser for lovliggørelse i betragtning. På den baggrund lider Silkeborg Kommunes afgørelse af en væsentlig retlig mangel, og kommunen skal derfor ved sagens genbehandling endvidere forholde sig til de indvirkninger på miljøet, der har været siden projektets gennemførelse.”

Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse omtalte ikke søgsmålsfrister. EU-retten udelukker imidlertid ikke rimelige søgsmålsfrister til beskyttelse af borgerne og den pågældende myndighed.¹⁰⁹

Om længden af søgsmålsfristen har EU-Domstolen udtalt, at en national søgsmålsfrist skal være tilstrækkelig lang til, at parten kan ”forberede og iværksætte et effektivt retsmiddel i praksis”.¹¹⁰ Domstolen har på den baggrund underkendt en søgsmålsfrist på blot femten dage for indbringelse af tvister om lovligheden af afskedigelser.¹¹¹ Domstolen har derimod accepteret en tilsvarende frist i en hasteprocedure,¹¹² ligesom Domstolen har anerkendt almindelige søgsmålsfrister på ned til én måned¹¹³ og udtalt, at frister på to måneder ikke kan anses for problematiske.¹¹⁴ EU-retten kræver dog, at søgsmålsfristen er udformet så præcist og entydigt, at dem, der ønsker at udnytte fristen, har rimelig mulighed for at

¹⁰⁹ Jf. bl.a. Generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse af 29. november 2018 i sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie*, præmis 112. Domstolen har også i flere domme fastslået, at det er foreneligt med EU-retten, at der af retssikkerhedshensyn fastsættes rimelige søgsmålsfrister til beskyttelse af både borgerne og den pågældende myndighed (men at disse frister ikke må have en sådan karakter, at det gøres praktisk umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at udøve de rettigheder, der er tillagt i henhold til EU-retten), jf. bl.a. Domstolens dom af 17. november 2016 i sag C-348/15, *Stadt Wiener Neustadt*, præmis 41.

¹¹⁰ Domstolens dom af 28. juli 2011 i sag C-69/10, *Diouf*.

¹¹¹ Domstolens dom af 29. oktober 2009 i sag C-63/08, *Pontin*.

¹¹² Domstolens dom af 28. juli 2011 i sag C-69/10, *Diouf*.

¹¹³ Domstolens dom af 19. september 2006 i de forenede sager C-392/04 og C-422/04,

¹¹⁴ Domstolens dom af 6. oktober 2009 i sag C-40/08, *Asturcom Telecomunicaciones*, dom af 8. juli 2010 i sag C-246/09, *Bulicke*, og dom af 8. september 2011 i sag C-177/10, *Santana*.

overskue, fra hvilket tidspunkt fristen begynder at løbe. EU-Domstolen har udtalt tilsvarende for så vidt angår administrative klagefrister.¹¹⁵

En overskredet søgsmålsfrist betyder dog ikke, at et projekt, som er vedtaget i strid med VVM-direktivet i enhver henseende kan anses for lovligt tilladt. EU-Domstolens dom af 17. november 2016 i sag C-348/15, *Stadt Wiener Neustadt*, omhandlede et anlæg til oparbejdning af erstatningsbrændstof, hvortil der var blevet givet tilladelse til at forøge den maksimale behandlingskapacitet uden, at projektet blev gjort til genstand for en vurdering af indvirkningen på miljøet. Østrigs lovgivning indeholdt bestemmelser om dels, at tilladelser til projektet var underlagt en søgsmålsfrist på 3 år, dels at projekter, hvis tilladelsesgrundlag ikke længere kunne gøres til genstand for et søgsmål, fordi den i national ret fastsatte søgsmålsfrist var udløbet, blev anset for lovligt tilladte i forhold til forpligtelsen til en vurdering af indvirkningen på miljøet efter VVM-reglerne. EU-Domstolen udtalte bl.a.:

”42 Følgelig er EU-retten, som ikke fastsætter regler for frister for søgsmål anlagt til prøvelse af tilladelser indrømmet i strid med forpligtelsen til en forudgående vurdering af indvirkningen på miljøet, som er fastsat i artikel 2, stk. 1, i direktiv 85/337, i princippet ikke [er] til hinder for, at den pågældende medlemsstat, forudsat at ækvivalensprincippet overholdes, fastsætter en søgsmålsfrist på tre år, [...].

43 Derimod er en national bestemmelse, hvoraf følger, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at vurdere, at projekter, for hvilke tilladelsen ikke længere kan gøres til genstand for et direkte søgsmål, fordi den i national ret fastsatte søgsmålsfrist er udløbet, ganske enkelt anses for lovligt tilladte i forhold til forpligtelsen til en vurdering af indvirkningen på miljøet, ikke forenelig med dette direktiv.

*44 Som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 42-44 i sit forslag til afgørelse, er direktiv 85/337 allerede i sig selv til hinder for en bestemmelse af denne art, allerede fordi retsvirkningen af denne bestemmelse er, at de kompetente myndigheder fritages for forpligtelsen til at tage hensyn til den omstændighed, at et projekt i dette direktivs forstand er gennemført, uden at der er foretaget en vurdering af dets indvirkning på miljøet, og dette for at sikre, at en sådan vurdering foretages, når arbejder eller fysiske indgreb forbundet med dette projekt nødvendiggør en senere tilladelse (jf. i denne retning dom af 17.3.2011, *Brussels Hoofdstedelijk Gewest m.fl., C-275/09, EU:C:2011:154, præmis 37*).” (understreget her)*

¹¹⁵ Domstolens dom af 8. maj 2014 i sag C-161/13, *Idrodinamica Spurgo Velox m.fl.*, præmis 37, som vedrørte en klagefrist på 30 dage.

I dom af 12. november 2019 i sag C-261/18, *Kommissionen mod Irland*, udtalte Domstolen i præmis 80, at VVM-direktivet er ”til hinder for, at projekter, for hvilke tilladelsen ikke længere kan gøres til genstand for et direkte søgsmål, fordi den i national ret fastsatte søgsmålsfrist er udløbet, ganske enkelt anses for lovligt tilladte i forhold til forpligtelsen til en vurdering af indvirkningen på miljøet [...]”, og videre i præmis 89, “[...], at en medlemsstat i henhold til fast retspraksis ikke kan påberåbe sig bestemmelser, fremgangsmåder eller forhold i sin nationale retsorden til støtte for, at forpligtelser og frister, der følger af EU-retten, ikke overholdes.”

Dommen var en udløber af et tidligere traktatbrudssøgsmål mod Irland, hvor Irland var blevet dømt for at have tilsidesat sine forpligtelser i henhold til VVM-direktivet ved ikke at have vedtaget tilstrækkelige nationale bestemmelser for at sikre, at nærmere bestemte projekter skulle screenes og om nødvendigt miljøvurderes, inden der blev givet tilladelse til projekterne, jf. Domstolens dom af 3. juli 2008 i sag C-215/06, *Kommissionen mod Irland*. I den efterfølgende nævnte sag C-261/18 påberåbte Irland sig nationale klage- og søgsmålsfrister til støtte for, at nærmere bestemte projekter ikke kunne underkastes en miljøvurdering, hvorved Irland ikke kunne opfylde de forpligtelser, som Irland var blevet idømt ved den første traktatbruds-dom. Domstolen afviste denne argumentation.

8.2.2 Pligt til genoptagelse og omgørelse i medfør af habitatdirektivet?

Habitatdirektivet fastsætter i artikel 6, stk. 2, at medlemsstaterne træffer passende foranstaltninger for at undgå forringelse af naturtyperne og levestederne for arterne i de særlige bevaringsområder samt forstyrrelser af de arter, for hvilke områderne er udpeget, for så vidt disse forstyrrelser har betydelige konsekvenser for direktivets målsætninger.

Efter artikel 6, stk. 3, skal alle planer eller projekter, der ikke er direkte forbundet med eller nødvendige for lokalitetens forvaltning, men som i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter kan påvirke en sådan lokalitet væsentligt, vurderes med hensyn til deres virkninger på lokaliteten under hensyn til bevaringsmålsætningerne for denne.

I sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie ASBL*, fandt EU-Domstolen, at EU-retten ikke er til hinder for, at en lovliggørelse gennemføres i tilfælde af, at en forudgående miljøkonsekvensvurdering af det pågældende projekt for en beskyttet lokalitet som krævet i habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, ikke er blevet foretaget. Domstolen henviste til, at dette var med forbehold af de samme betingelser som en lovliggørelse efter VVM-direktivet.

Om anvendelsen af habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, på projekter, som er tilladt inden den pågældende lokalitet blev omfattet af habitatdirektivet, anfører Domstolen i C-399/14, *Grüne Liga Sachsen*, bl.a., at udførelsen af projektet herefter er omfattet af direktivets artikel 6, stk. 2, som fastsætter en generel

løbende beskyttelse, der tilsigter, at der træffes passende beskyttelsesforanstaltninger for at undgå en forringelse og forstyrrelser, der kan få væsentlige virkninger med hensyn til habitatdirektivets målsætninger (præmis 33-37). Domstolen udtalte herefter:

”43 Udførelsen af et projekt, der kan påvirke den pågældende lokalitet væsentligt, og som ikke, før det blev tilladt, var undergivet en vurdering i overensstemmelse med kravene i habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, kan efter indførelsen af denne lokalitet på listen over LAF'er følgelig kun fortsættes på den betingelse, at sandsynligheden eller risikoen for forringelse af levesteder eller forstyrrelser, der berører arter, som kan påvirke lokaliteten væsentligt i betragtning af formålene med dette direktiv, udelukkes.

44 Når en sådan sandsynlighed eller en sådan risiko kan opstå, fordi der ikke som »passende foranstaltning« som omhandlet i habitatdirektivets artikel 6, stk. 2, er blevet foretaget en efterfølgende undersøgelse af virkningerne af en plan eller et projekt på den pågældende lokalitet på grundlag af den bedste videnskabelige viden, giver den forpligtelse til generel beskyttelse, som er nævnt i nærværende doms præmis 37, sig til udtryk i en forpligtelse til at foretage denne undersøgelse.

45 Det påhviler den nationale ret på grundlag af de oplysninger, som denne har til rådighed og selv skal bedømme, at undersøge, om en ny vurdering af en plan eller et projekt, som kan påvirke en LAF, udgør den eneste passende foranstaltning som omhandlet i habitatdirektivets artikel 6, stk. 2, for at undgå sandsynligheden eller risikoen for forringelse af levesteder eller forstyrrelser, der berører arter, som kan påvirke lokaliteten væsentligt i betragtning af formålene med dette direktiv.”

Anvendelsen af habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, på projekter, hvor en tidligere godkendelse ikke opfyldte direktivets krav, har også været genstand for en nylig præjudiciel forelæggelse fra Østre Landsret i en retssag om miljøgodkendelsen af Onsevig Havbrug.

Den nationale retssag omhandler Onsevig Havbrug, der siden 1999 har været beliggende i Smålandsfarvandet med en afstand på hhv. 1,7 km, 10,5 km og 12,4 km til de nærmeste Natura 2000-områder. Havbruget fik i 2006 en revideret tilladelse til drift af et daværende amt med vilkår om, at der senest i marts 2014 skulle søges om miljøgodkendelse efter miljøbeskyttelsesloven. Naturklagenævnet stadfæstede efterfølgende tilladelsen, idet nævnet bl.a. afviste, at den øgede udledning af kvælstof var i modstrid med habitatdirektivets artikel 6, stk. 3. Miljøstyrelsen meddelte i 2014 miljøgodkendelse til fortsat drift af havbruget på uændrede vilkår. Miljø- og Fødevarerklagenævnet ophævede i 2018 miljøgodkendelsen. Nævnet henviste bl.a. til, at der forud for amtets tilladelse fra 2006 ikke var blevet foretaget en vurdering, som opfyldte kravene i habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, da der ikke var taget højde for de kumulative

virksomheder på Natura 2000-områderne fra Onsevig Havbrug og tre nabohavbrug, samt at vurderingen alene angik den øgede kvælstofudledning og ikke den samlede udledning. Ejeren af havbruget anlagde herefter retssag mod nævnet med påstand om, at afgørelsen var ugyldig, idet havbruget bl.a. gjorde gældende, at habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, ikke finder anvendelse på miljøgodkendelse af en bestående virksomhed, der var godkendt på grundlag af den dagældende danske gennemførelse af habitatdirektivets artikel 6, stk. 3.

EU-Domstolen afsagde dom i sagen den 10. november 2022.¹¹⁶ Domstolen udtalte bl.a.:

”37 I det foreliggende tilfælde følger det af den klare og præcise ordlyd af det foreliggende spørgsmål, at den forelæggende ret har anmodet Domstolen om at oplyse, om artikel 6, stk. 3, første punktum, i direktiv 92/43 finder anvendelse i en tvist vedrørende fortsat drift af et anlæg, der allerede er blevet godkendt på projektstadiet, på uændrede betingelser i forhold til de betingelser, på grundlag af hvilke denne godkendelse blev meddelt. Ud fra dette synspunkt synes der således ikke at foreligge et nyt eller særskilt projekt, der skal undergives en ny vurdering i henhold til denne bestemmelse, med forbehold af den efterprøvelse, som det alene tilkommer den forelæggende ret at foretage.

38 For det andet skal det ikke desto mindre bemærkes, at det, eftersom medlemsstaterne er forpligtede til at overholde artikel 6, stk. 3, i direktiv 92/43 og nærmere bestemt den vurderingsforpligtelse, der er fastsat i denne bestemmelses første punktum, ikke kan tillades, at der ikke drages nogen retlige konsekvenser af tilsidesættelsen af denne forpligtelse, når en sådan tilsidesættelse konstateres i en endelig afgørelse af den kompetente nationale myndighed eller ret.

39 Som Domstolen har fastslået for så vidt angår den tilsvarende vurderingsforpligtelse, der blev indført ved direktiv 85/337, kan et projekt – selv i det tilfælde, hvor godkendelsen heraf, som er sket under tilsidesættelse af denne forpligtelse, er endelig – dog ikke anses for at være lovligt godkendt med hensyn til den nævnte forpligtelse, således at den pågældende medlemsstat i medfør af princippet om loyalt samarbejde, der er fastsat i artikel 4, stk. 3, TEU, er forpligtet til at fjerne de ulovlige konsekvenser af den tilsidesættelse, som den har begået, ved inden for rammerne af sine beføjelser at træffe alle nødvendige foranstaltninger for at afhjælpe disse (jf. i denne retning dom af 12.11.2019, Kommissionen mod Irland (Vindmøllepark ved Derrybrien), C-261/18, EU:C:2019:955, præmis 71, 75, 80 og 90 og den deri nævnte retspraksis).

¹¹⁶ EU-Domstolens dom af 10. november 2022 i sag C-278/21, *AquaPri*, Domstolens besvarelse af det forelagte spørgsmål 1.

40 Navnlig skal den kompetente nationale myndighed, således som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 29 og 30 i forslaget til afgørelse, i det tilfælde, hvor et projekt er blevet godkendt efter en vurdering, der ikke er i overensstemmelse med kravene i artikel 6, stk. 3, første punktum, i direktiv 92/43, foretage en efterfølgende undersøgelse af virkningerne af dette projekts udførelse på det pågældende område på grundlag af dette direktivs artikel 6, stk. 2, hvis denne undersøgelse udgør den eneste passende foranstaltning for at undgå, at denne udførelse medfører en væsentlig forringelse eller forstyrrelser, som kan påvirke området væsentligt i betragtning af formålene med dette direktiv (jf. i denne retning dom af 14.1.2016, *Grüne Liga Sachsen m.fl.*, C-399/14, EU:C:2016:10, præmis 46).

41 En sådan efterfølgende undersøgelse, der er støttet på artikel 6, stk. 2, i direktiv 92/43, udgør imidlertid ikke den eneste passende foranstaltning, som den kompetente nationale myndighed i en situation som den i hovedsagen omhandlede eventuelt skal træffe.

42 Som det fremgår af Domstolens praksis, er EU-retten nemlig ikke til hinder for, at denne myndighed med henblik på at foretage en ny vurdering, der er i overensstemmelse med de gældende krav, tilbagekalder eller suspenderer den allerede meddelte godkendelse, for så vidt som disse foranstaltninger træffes inden for en rimelig frist, og der tages hensyn til, i hvilket omfang den berørte part eventuelt har kunnet forlade sig på lovligheden af denne godkendelse, eller at den nævnte myndighed i visse undtagelsestilfælde, der er fastsat i de gældende nationale retsregler, foretager en lovliggørelse, som i givet fald ikke blot skal være i overensstemmelse med disse krav, men ligeledes skal ske under betingelser, der udelukker enhver risiko for omgåelse eller manglende anvendelse af de EU-retlige regler (jf. i denne retning dom af 12.11.2019, *Kommissionen mod Irland (Vindmøllepark ved Derrybrien)*, C-261/18, EU:C:2019:955, præmis 75-77 og 92 og den deri nævnte retspraksis).

43 I det tilfælde, hvor en medlemsstat enten i en almengyldig retsakt eller i en individuel retsakt har fastsat, at fortsættelsen af en allerede godkendt aktivitet skal gøres til genstand for en ny godkendelse, er den kompetente nationale myndighed desuden forpligtet til at gøre denne godkendelse betinget af en ny vurdering, der opfylder kravene i artikel 6, stk. 3, første punktum, i direktiv 92/43, når det fremgår, at den nævnte aktivitet endnu ikke har været genstand for en sådan direktivkonform vurdering, i hvilket tilfælde denne myndighed skal drage alle de faktiske og retlige konsekvenser, som denne nye vurdering medfører, inden for rammerne af den afgørelse, som den skal vedtage vedrørende den nye godkendelse, der eventuelt skal meddeles.”