



Ellen Margrethe Basse
Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

Risskov den 8. juni 2024

Nogle kritiske bemærkninger til FAQ-vejledningen

INDHOLDSOVERSIGT

1. DEN I NOTATET INVOLVEREDE LOVGIVNING OG PRAKSIS.....	2
2. VANDRAMMEDIREKTIVETS HHV. FAQ-VEJLEDNINGENS DEFINITION AF "FORURENING" OG "FORRINGELSE" I SITUATIONER, HVOR INDHOLDET AF MFS ALLEREDE ER FOR HØJT	4
2.1. DIREKTIVERNES FORMÅL UDELUKKER EN UDLEDNING AF MFS TIL OMRÅDER MED FOR HØJE KONCENTRATIONER AF ÉN ELLER FLERE AF DE PÅGÆLDENDE STOFFER.....	4
2.2. FAQ-VEJLEDNINGEN TILLADER UDLEDNING AF MFS TIL OMRÅDER, DER INDEHOLDER FOR HØJE KONCENTRATIONER AF ÉN ELLER FLERE AF DE PÅGÆLDENDE STOFFER.....	5
2.2.1. FAQ 48's fortolkning af "forurening" og "forringelse".....	5
2.2.1. FAQ 48's fortolkning af "øget forurening".....	6
3. DIREKTIVERNES HHV. FAQ-VEJLEDNINGENS KRAV OM KENDSKAB TIL MFS-KONCENTRATIONER.....	8
3.1. DE I DIREKTIVERNE FORESKREVNE MÅLINGER, OVERVÅGNINGSFORPLIGTELSE OG ANALYSEKRAV IFT. MFS	8
3.2. MANGLENDE KENDSKAB TIL OG BEGRÆNSET OVERVÅGNING AF MFS I OVERFLADEVAND	10
3.3. DEN FORUDSATTE VURDERING AF DEN KEMISKE HHV. DEN ØKOLOGISKE TILSTAND IFT. MFS	11
4. DIREKTIVERNES HHV. FAQ-VEJLEDNINGENS KRAV IFT. MILJØKVALITET	12
4.1. DEFINITIONER AF MILJØKVALITETSKRAV I VANDKVALITETSKRAVDIREKTIVET HHV. I FAQ-VEJLEDNINGEN	12
4.2. DIREKTIVERNES HHV. FAQ-VEJLEDNINGEN DEFINITION AF "GOD TILSTAND"	13
5. DIREKTIVERNES FORSTÅELSE HHV. FAQ-VEJLEDNINGENS FORSTÅELSE AF ANVENDELSEN AF BLANDINGSZONER.....	14
5.1. DIREKTIVERNES REGLER OM BLANDINGSZONER.....	14
5.1.1. Oplysningerne i vandområdeplanerne om anvendelse af blandingszoner.....	14
5.1.2. Blandingszonerne som omfattet af indsatsprogrammet og krav om målopfyldelse	15
5.1.3. Krav om foretagelse af målinger, analyser, reduktion m.v. i direktiverne	16
5.2. KAN DER UDLEDES TIL BLANDINGSZONER, DER ALLEREDE HAR FOR HØJE KONCENTRATIONER?	17
5.2.1. Svaret på det rejste spørgsmål er efter direktiverne: nej	17
5.2.2. FAQ-vejledningen besvarer spørgsmålet bekræftende	17
5.2.3. FAQ-vejledningen accepterer op til 5 % forøget koncentration uden for blandingszonen	18
5.2.4. FAQ-vejledningens anvisninger om kontrolmålinger og egenkontrolvilkår	19
5.2.5. FAQ-vejledningens oplysninger om revurdering uden inddragelse af den kumulative påvirkning.....	19
5.2.6. FAQ-vejledningens oplysninger om reduktion af blandingszoner	20
6. DIREKTIVERNES HHV. FAQ-VEJLEDNINGENS ANVENDELSE AF REPRÆSENTATIVE MÅLEPUNKTER ..	20
6.1. ANVENDELSEN AF "REPRÆSENTATIVE MÅLEPUNKTER" I VANDKVALITETSKRAVDIREKTIVET	21
6.2. ANVENDELSEN AF ET REPRÆSENTATIVT MÅLEPUNKT I FAQ-VEJLEDNINGEN.....	23
6.3. DEFINITIONEN I FAQ-VEJLEDNINGEN AF "ET REPRÆSENTATIVT MÅLEPUNKT"	25
7. KOMMISSIONENS BESVARELSE AF 10. AUGUST 2023 PÅ HENVENDELSEN FRA MINISTERIET.....	27
7.2. KOMMISSIONENS SVAR PÅ MINISTERIETS SPØRGSMÅL NR. 1	27
7.3. KOMMISSIONENS SVAR PÅ MINISTERIETS SPØRGSMÅL NR. 2	28
7.3.4. Henvisningen til vandkvalitetskravdirektivets artikel 3 og vandrammedirektivets bilag V, punkt 1.3.....	29
7.3.5. Henvisningen til EU-Domstolens sag C-525/20.	32
7.3. KOMMISSIONENS SVAR PÅ MINISTERIETS SPØRGSMÅL NR. 3	33



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

1. Den i notatet involverede lovgivning og praksis

Der er i FAQ-vejledningen og de regler, der henvises til i notatet, fokus på den retlige regulering af udledningen af miljøfarlige stoffer (MFS) til overfladevandområder (dvs. kystområder, vandløb og søer). Det er centralt at inddrage til forståelse af reglerne, at MFS'erne befinder sig i årtier i koncentrationer, der udgør en væsentlig risiko både for vandmiljøet, for dyr- og plantelivet og for menneskers sundhed. Stofferne bliver ikke bundet med vandet, der er inden for de udlagte blandingszoner, hvorfor de akkumuleres i sedimenter og/eller biota (dvs. økosystemernes levende organismer).

I notatet sammenholdes vejledning nr. 9183 af 11. marts 2024 til bekendtgørelse om krav til udledning af visse forurenende stoffer til vandløb, søer og overgangsvande, kystvande og havområder (herefter FAQ-vejledningen) med det, der følger af vandrammedirektivet¹ og vandkvalitetskravdirektivet.² EU-Domstolens relevante retspraksis inddrages ligeledes.

Vandkvalitetskravdirektivet inddrages, fordi det fastlægger de retligt bindende miljøkvalitetskrav i dets bilag I, Del A, for en række miljøfarlige stoffer (herefter MFS), der skal respekteres ved udledning af spildevand til overfladevand, medens del B angiver de målemetoder, der skal anvendes. Direktivet indeholder også bestemmelser om de nationale myndigheders mulighed for at anvende blandingszoner. Det er helt centrale emner i FAQ-vejledningen. Vandkvalitetskravdirektivet er et datterdirektiv til vandrammedirektivet, der kun indeholder *supplerende regler* til vandrammedirektivets generelle regler om MFS og om anvendelse af blandingszoner. Datterdirektivets regler skal fortolkes som formuleret til opfyldelse vandrammedirektivets generelle krav om opfyldelse af miljømål m.v.³ I den præambel, der indgår i det fælles ændringsdirektiv til vandrammedirektivet og vandkvalitetskravdirektivet, der blev vedtaget i 2013,⁴ fastslås det, at kemisk forurening af overfladevand udgør en trussel mod vandmiljøet i form af akut og kronisk toksicitet i vandorganismer, akkumulering af forurenende stoffer i økosystemer og tab af levesteder, ligesom stofferne udgør en trussel for biodiversitet og menneskers sundhed. Det tilføjes, at det derfor er vigtigt, at årsagerne til forurening identificeres, og at emissionerne af de forurenende stoffer i økonomisk og miljømæssig henseende håndteres så effektivt som muligt ved kilden. Medlemsstaterne skal i den forbindelse ifølge det, der fremgår af ændringsdirektivet, træffe foranstaltninger, der ligger ud over de foranstaltninger, der allerede er truffet

¹ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/60/EF af 23. oktober 2000 om fastlæggelse af en ramme for Fællesskabets vandpolitiske foranstaltninger, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/105/EF af 16. december 2008 om miljøkvalitetskrav inden for vandpolitikken, og ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/31/EF af 23. april 2009 om geologisk lagring af kuldiioxid.

² Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/105/EF af 16. december 2008 om miljøkvalitetskrav inden for vandpolitikken, om ændring og senere ophævelse af Rådets direktiv 82/176/EØF, 83/513/EØF, 84/156/EØF, 84/491/EØF og 86/280/EØF og om ændring af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/60/EF. Direktivet er ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/39/EU af 12. august 2013 om ændring af direktiv 2000/60/EF og 2008/105/EF for så vidt angår prioriterede stoffer inden for vandpolitikken.

³ Der kan her henvises til vandkvalitetskravdirektivets formålsbestemmelse i artikel 1.

⁴ Betragtning nr. 1 i præambelen til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/39/EU af 12. august 2013.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

med henblik på at nå målene om en ”god tilstand” i vandrammedirektivet artikel 4, stk. 1, litra a).

De danske myndigheder – dvs. domstolene, klagenævnene, ministerierne og kommunerne – er alle forpligtede til at respektere EU-rettens indflydelse på reglernes rette fortolkning og anvendelse. Det følger af loyalitetsprincippet, at medlemsstaterne skal sikre en national gennemførelse af de formål og konkrete forpligtelser/rettigheder m.v., der er fastlagt i direktiverne. EU-Domstolen har med sin praksis fastlagt nogle retskilde- og fortolkningsprincipper, som de nationale lovgivende og administrative myndigheder skal respektere, når de udfører opgaver, der er omfattet af direktiverne. Domstolen inddrager ikke kun direktivernes formål og de relevante artiklers ordlyd. De definitioner, der indgår i EU's direktiver, er retligt bindende. Definitionerne skal endvidere anvendes med udgangspunkt i den kontekst hvori de indgår – herunder med respekt for de grundlæggende forudsætninger, der er fastlagt i vandrammedirektivet, som direktivet er blevet fortolket af EU-Domstolen. Domstolen har bl.a. bidraget til fortolkning af begrebet ”forurening”, der er relevante i FAQ-vejledningen, jf. herom nedenfor i afsnit 2. Begrebet ”udledning” er et andet begreb, der er blevet fortolket udvidende af EU-Domstolen. Det er blevet fastslået, at indirekte udledning i vandmiljøet f.eks. den luftbårne påvirkning med MFS, er omfattet af de krav, der er formuleret i direktiverne.⁵

Der indgår følgende bekendtgørelser i den i notatet foretagne vurderingen af FAQ-vejledningen:

- udledningsbekendtgørelsen,⁶ som fortolkes ved vejledningen
- miljømålsfastsættelsesbekendtgørelsen,⁷ der indeholder vandkvalitetskravdirektivets retligt bindende miljøkvalitetskrav i bilag 2⁸, der er relevant ved stillingtagen til det, der står i vejledningen om miljøkvalitetskrav til MFS
- indsatsprogrambekendtgørelsen⁹ der har betydning ved stillingtagen til vejledningens fortolkning af begrebet ”forringelse”.

Der er endvidere enkelte henvisninger i notatet til vejledning nr. 9210 af 18. april 2024 til bekendtgørelse om indsatsprogrammer for vandområdedistrikter (herefter vejledning nr. 920 om indsatsprogrambekendtgørelsen).¹⁰ Vejledningen blev ændret i 2024 samtidig

⁵ Det fremgår bl.a. af C-231/97 *van Rooij*, der vedrørte en udledning af MFS-dampe i form af arsen, kobber og krom fra materiale, der var træimprægneret. Fortolkningen blev begrundet med, at de farlige stoffer ikke kun er farlige i flydende form, og at kravet om forudgående tilladelse finder anvendelse i alle de tilfælde, hvor det er muligt at identificere den ansvarlige for en kilde til forurening af vandmiljøet.

⁶ Bekendtgørelse nr. 1433 af 21. november 2017 om krav til udledning af visse forurenende stoffer til vandløb, søer, overgangsvande, kystvande og havområder.

⁷ Bekendtgørelse nr. 796 af 13. juni 2023 om fastlæggelse af miljømål for vandløb, søer, overgangsvande, kystvande og grundvand.

⁸ Bekendtgørelsens bilag 2, Del A, punkt 2 indeholder den liste af MFS, der indgår i vandkvalitetskravdirektivets bilag 2, Del B, punkt 3 (tabel 5) med angivelse af generelt kvalitetskrav og maksimumkoncentration for overfladevand hhv. kvalitetskrav til biota. I den samme Del B angives de nationalt fastsatte kvalitetskrav for vand i tabel 3, medens de nationalt fastsatte miljøkvalitetskrav for sediment og biota fremgår af tabel 4. en liste over de nationalt fastsatte miljøkvalitetskrav til andre stoffer, som i Danmark henregnes til MFS.

⁹ Bekendtgørelse nr. 797 af 13. juni 2023 om indsatsprogrammer for vandområdedistrikter.

¹⁰ Den 3. november 2023 indsendte jeg en kritik af udkastet til vejledningen uden at kritikken har fået indflydelse på den endelige udformning. Jeg kan derfor henvise til høringssvaret på <https://www.basse.dk/wp-content/uploads/EMB-hoeringssvar.pdf>



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

med FAQ-vejledningen, idet begge vejledninger havde afsnit, der blev suspenderet i marts 2023 som konsekvens af den kritik af den danske gennemførelse af vandrammedirektivet, som Miljø- og Fødevarerklagenævnet udtalte i afgørelsen af 24. februar 2023¹¹ om forståelse af forringelsesbegrebet.

2. Vandrammedirektivets hhv. FAQ-vejledningens definition af ”forurening” og ”forringelse” i situationer, hvor indholdet af MFS allerede er for højt

FAQ-vejledningen er efter min vurdering præget af uklarhed på grund af kreative fortolkningsbidrag og forsøg på samtidigt at skrive det rigtige og at fastslå noget ganske andet i det, der reelt forudsættes at blive fulgt af de myndigheder, der skal anvende vejledningen.

2.1. Direktivernes formål udelukker en udledning af MFS til områder med for høje koncentrationer af én eller flere af de pågældende stoffer

Det er ét af de centrale formål med vandrammedirektivet at fastlægge en ramme for beskyttelse af vandløb og søer, overgangsvande, kystvande og grundvand, som:¹²

”c) sigter mod en udvidet beskyttelse og forbedring af vandmiljøet bl.a. gennem specifikke foranstaltninger til en progressiv reduktion af udledninger, emissioner og tab af prioriterede stoffer og standsning eller udfasning af udledninger, emissioner og tab af prioriterede farlige stoffer [...]

e) bidrager til at afbøde virkningerne af oversvømmelser og tørke og derved bidrager til:[...]

- opfyldelse af målene i de relevante internationale aftaler, herunder de mål, der tager sigte på at forebygge og eliminere forurening af havmiljøet, ved en fællesskabsindsats i henhold til artikel 16, stk. 3, med henblik på at standse eller udfase udledninger, emissioner og tab af prioriterede farlige stoffer med det endelige mål at opnå koncentrationer i havmiljøet nær baggrundsværdierne for naturligt forekommende stoffer og tæt på nul for menneskeskabte syntetiske stoffer”.

Det er vandkvalitetskravdirektivets formål at fastlægge miljøkvalitetskrav for prioriterede stoffer og visse andre forurenende stoffer i overensstemmelse med den kompetence, der er tillagt i vandrammedirektivet,¹³

”med henblik på at opnå god kemisk tilstand for overfladevand og i overensstemmelse med bestemmelserne og målene i artikel 4 i nævnte direktiv”.

Det fremgår af det citerede, at der ikke med vandkvalitetskravdirektivet er tale om en fravigelse fra vandrammedirektivets retlige krav til opfyldelse af de i overensstemmelse med direktivet formulerede miljømål – tværtimod skal de regler, der er fastlagt i vandkvalitets-

¹¹ Miljø- og Fødevarerklagenævnets sagsnr. 22/02461.

¹² Citat fra vandrammedirektivets artikel 1.

¹³ Citat fra vandkvalitetskravdirektivets artikel 1.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

kravdirektivet – der er et datterdirektiv til vandrammedirektivet – gøre det muligt at sikre opfyldelsen af miljømålene senest ved den tredje vandplanlægningsperiodes udløb den 22. december 2027. At det efter direktiverne ikke er muligt at udpege blandingszoner i en situation, hvor der allerede er for høje koncentrationer af de stoffer, der forudsættes udledt fra virksomheden – fremgår af derfor af formålet bag vandrammedirektivet og formålet bag vandkvalitetskravdirektivet.

Den nævnte klare forudsætning kommer også til udtryk i Kommissionens vejledende svar i ”*Technical Background Document on Identification of Mixing Zones*”.¹⁴

“2) What should Member States do if there is already an exceedence of the EQS in the receiving water body?”

This is a consenting policy issue rather than a mixing zone question and while it is recognised as a real problem it should be dealt with under the River Basin Management Planning process directly. In plain terms this means that in circumstances where the upstream quality exceeds the EQS just upstream of the point of discharge a fundamental review of all permits above this point may be required.”

I Kommissionens “*Guidelines for the identification of Mixing Zones under the EQS Directive (2008/105/EC)*”, er der også taget stilling til konkrete spørgsmål, herunder om der kan anvendes blandingszoner, når der er tale om udledning til recipienter, hvor miljøkvalitetskravene allerede er overskredet. Svaret er det samme – det er ikke retligt muligt.¹⁵

2.2. FAQ-vejledningen tillader udledning af MFS til områder, der indeholder for høje koncentrationer af én eller flere af de pågældende stoffer

I FAQ-vejledningens redegørelse for definitionen af begrebet ”forurening” under punkt 1 ”*Hvilke stoffer er omfattet af bekendtgørelse om krav til udledning af visse forurenende stoffer til vandløb, søer, overgangsvande, kystvande og havområder?*” og under FAQ 48, der bærer overskriften ”*Hvad betyder øget forurening i forhold til bekendtgørelse om krav til udledning af visse forurenende stoffer?*” fastslås begge steder, at begrebet skal anvendes i overensstemmelse med vandrammedirektivets retligt forpligtende definition.¹⁶

Nedenfor i notatets afsnit 5.2 redegøres der for de forudsætninger, der indgår i FAQ-vejledningens punkt 9 og punkt 10 om udledning af MFS til blandingszoner, hvor koncentrationerne af sådanne stoffer allerede er for høje.

2.2.1. FAQ 48’s fortolkning af ”forurening” og ”forringelse”

Det der imidlertid er nok så vigtigt for den konkrete sagsbehandler, der søger fortolkningsbidrag i vejledningen, er det, at der under FAQ 48 oplyses følgende om fortolkningen af begreberne ”forurening” hhv. ”forringelse”:

”I vandrammedirektivets artikel 2, nr. 33, er begrebet ”forurening” defineret som:

¹⁴ Kommissionens *Technical Background Document on Identification of Mixing Zones*”, side 4.

¹⁵ Den klare konklusion inddrages nedenfor i afsnit 5 om anvendelse af blandingszoner.

¹⁶ Der henvises endvidere til § 2, nr. 34, i lov om vandplanlægning



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

”Direkte eller indirekte udledning som følge af menneskelige aktiviteter af stoffer eller varme til luft, vand eller jord, der kan skade menneskers sundhed eller kvaliteten af vandøkosystemer eller terrestriske økosystemer, som er direkte afhængige af vandøkosystemer, eller medføre skade på materielle værdier eller forringelse eller forstyrrelse af naturfaciliteter og anden legitim anvendelse af miljøet”

Et ”forurenende stof” er i vandrammedirektivets artikel 2, nr. 31 defineret som ”ethvert stof, der kan forårsage forurening, herunder navnlig stoffer nævnt i bilag VIII”.

Direktivets bilag VII indeholder en oversigt over de stoffer, for hvilke der er EU-fastsatte miljøkvalitetskrav. I fortsættelse heraf må ”forurening” her forstås som en skade på kvaliteten af vandøkosystemer som følge af udledning af visse forurenende stoffer.

Da miljøkvalitetskrav udtrykker den koncentration af et forurenende stof, der ikke bør overskrides af hensyn til menneskers sundhed og miljøet, jf. § 2, stk. 1, nr. 6, i bekendtgørelse om krav til udledning af visse forurenende stoffer, må det lægges til grund, at der i et overfladevand, hvori koncentrationer af forurenende stoffer ikke overskrider miljøkvalitetskravene, ikke er forurening forstået som en forringet tilstand i vandøkosystemer forårsaget af en udledning af visse stoffer, jf. ovenfor.” (mine fremhævelser)

Dvs. FAQ-vejledningen fastslår med det, som jeg har fremhævet i citatet, at der anvendes et anderledes begreb for ”forurening”, når der er tale om udledning af MFS end det, der ellers forstås ved ”forurening” i vandrammedirektivet. Det, som Miljøministeriet herefter konstaterer med det citerede, er, at der ikke er tale om en ”forurening”, når der udledes MFS til et område, der ikke indeholder for høje koncentrationer af det pågældende MFS.¹⁷

Definitionen af begrebet ”forurening” er ikke kun kodificeret i vandrammedirektivets artikel 2, nr. 31. Den indgår også i andre direktiver, herunder i IE-direktivets artikel 3, nr. 2.

2.2.1. FAQ 48’s fortolkning af ”øget forurening”

I FAQ 48 anføres det endvidere, er der skal anvendes en anderledes definition af ”forurening”, når der er tale om ”øget forurening” med farlige stoffer, som begrebet er fastlagt i udledningsbekendtgørelsen:

”Begrebet ”Øget forurening” i § 6, stk. 1, nr. 4, i bekendtgørelse om krav til udledning af visse stoffer må derfor forstås som en yderligere forringelse af en tilstand i berørte overfladevande, som i forvejen er forringet derved, at koncentrationer af forurenende stoffer overskrider miljøkvalitetskravene. Den nævnte bestemmelse, som fastsætter, at udledningen ikke må medføre øget forurening, supplerer således bekendtgørelsens § 6, stk. 1, nr. 1, som fastsætter, at udledningen ikke må medføre overskridelse af miljøkvalitetskrav – hvilket jo forudsætter, at miljøkvalitetskravene ikke er overskredet i forvejen. De to bestemmelser udmønter tilsammen

¹⁷ Henvisningen i citatet til vandrammedirektivets bilag VII er forkert, idet bilag VII vedrører kravene til indholdet af vandområdeplaner. Der må menes bilag VIII.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

miljømålet i vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1, litra a, nr. i, om at forebygge forringelse af tilstanden for alle overfladevandområder.” (mine fremhævelser)

Den af Miljøministeriet valgte definition af ”øget forurening” i udledningsbekendtgørelsens § 6, stk. 1, er helt central som grundlag for ministeriets antagelse af, at der ikke er noget til hinder for at tillade udledning til en recipient, der ikke allerede indeholder for høje koncentrationer af et eller flere af MFS. Udledningsbekendtgørelsens § 6, stk. 1 fastslår.

”Miljømyndigheden fastsætter vilkår i tilladelser, godkendelser eller påbud, som sikrer,

- 1) at udledningen ikke medfører overskridelse i vandløb, søer, overgangsvande, kystvande eller havområder af de miljøkvalitetskrav, der fremgår af bilag 2 til bekendtgørelse om fastlæggelse af miljømål for vandløb, søer, overgangsvande, kystvande og grundvand, jf. § 7, stk. 1,*
- 2) at udledningen ikke hindrer opfyldelse af de miljømål for overfladevandområder, som fremgår af bekendtgørelse om miljømål for overfladevandområder og grundvandsforekomster,*
- 3) at udledningen ikke hindrer opfyldelse af de miljømål for havområder, som er fastsat i medfør af lov om havstrategi,*
- 4) at udledningen ikke medfører øget forurening, jf. dog stk. 5 og 6,*
- 5) at koncentrationen for stoffer, der har tendens til at blive akkumuleret i sedimenter eller biota, herunder navnlig stof nr. 2, 5, 6, 7, 12, 15, 16, 17, 18, 20, 21, 26, 28, 30, 34, 35, 36, 37, 43 og 44 opført i tabel 5 i bilag 2 til bekendtgørelse om fastlæggelse af miljømål for vandløb, søer,*
- 6) at der ikke sker smagsforringende påvirkning af fisk og skaldyr som følge af udledningen”*

Det, der fremgår af det ovenfor fra FAQ 48 citerede, er at § 6, stk. 1, nr. 4 læses modsætningsvis, så forbuddet mod forringelse angives, ikke er relevant, når der er tale om at tilføre MFS til et område, hvor der allerede er for høje koncentrationer af det pågældende MFS. Den fortolkning er centralt som baggrund for ministeriets opfattelse af, at der kan anvendes blandingszoner i områder, hvor der allerede er for høje koncentrationer af de MFS'er, der vil blive tilført området, hvis der meddeles en spildevandstilladelse eller en miljøgodkendelse/revurderingsafgørelse til fortsat udledning af de pågældende stoffer.

Den ovenfor fra FAQ 48 citerede fortolkning af begrebet ”forringelse” har ikke støtte i EU-Domstolens praksis. Hvad der skal forstås ved ”forringelse”, der efter vandrammedirektivets artikel 4 skal forhindres, er fastslået i flere domme, der er afsagt af EU-Domstolen. Der kan i den sammenhæng henvises til sag C-648/13 *Kommissionen mod Polen*, sag C-461/13 *Weser*, sag C-535/18 *Land Nordrhein-Westfalen*, sag C-559/19 *Doñana*, sag C-346/14 *Kommissionen mod Østrig*, og sag C-525/20 *Association France*



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

Nature Environment. Miljø- og Fødevareklagenævnets inddrog tre af dommene i den afgørelse, som nævnet afsagde den 23. februar 2023 vedrørende ophævelse af den af Horsens Kommune meddelte VVM-tilladelse til en omfartsvej. Det er *Weser-dommen*, *Association France Nature Environnement-dommen* og *Land Nordrhein-Westfalen-dommen*.

I en dansk sammenhæng betyder den i FAQ 48 fastlagte fortolkning af forringelsesbegrebet, at en udledning af MFS til en recipient ikke er omfattet af forbuddet i indsatsprogrambekendtgørelsens § 8, stk. 3 mod at meddele en afgørelse, hvis indholdet af ét eller flere de relevante miljøfarlige stoffer allerede forekommer i for høje koncentrationer i recipienten. Det nævnte stk. 3 i § 8 har følgende ordlyd:

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

1) ikke vil kunne medføre en forringelse af overfladevandområdets eller grundvandsforekomstens tilstand, og

2) ikke vil kunne hindre opfyldelse af det fastlagte miljømål, herunder gennem de i indsatsprogrammet fastlagte foranstaltninger.” (min fremhævelse)

3. Direktivernes hhv. FAQ-vejledningens krav om kendskab til MFS-koncentrationer

Det er helt centralt ved en stillingtagen til det, der fremgår af FAQ-vejledningen at fokusere på den betydelige forskel, der er tale om i de forudsætninger, der indgår i direktiverne hhv. i FAQ-vejledningen vedrørende relevansen af et kendskab til de konkrete koncentrationer af MFS.

3.1. De i direktiverne foreskrevne målinger, overvågningsforpligtelser og analysekrav ift. MFS

Det fremgår af vandrammedirektivets artikel 5, stk. 1, jfr. bilag II pkt. 1.4., at der som led i basisanalysen af vandets status skal indsamles og opbevares oplysninger om type og omfang af de specifikke menneskeskabte belastninger, som overfladevand vil kunne blive udsat for. Der skal således indsamles oplysninger, der omfatter vurdering og identifikation af signifikante punktkildeforurening, navnlig med stoffer nævnt i direktivets bilag VIII ”*Vejledende liste over de vigtigste forurenende stoffer*”. Oplysningerne indsamles bl.a. fra de indberetninger, der skal foretages under IE-direktivet. Der skal endvidere efter vandrammedirektivets artikel 8, stk. 1, litra ii) gennemføres målinger for vandets økologiske og kemiske tilstand.

Vandkvalitetskravdirektivet foreskriver i artikel 5 som supplement til vandrammedirektivets krav, at der skal udarbejdes en oversigt om MFS for hvert vandområdedistrikt¹⁸ eller del af et vandområdedistrikt. Oversigterne skal oplyse om emissioner, udledninger og tab

¹⁸ Vandkvalitetskravet henviser her til de ved vandrammedirektivet beskrevne krav til de nationale myndigheder udpegning af vandområdedistrikter.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

af alle prioriterede og forurenende stoffer, der er opregnet i direktivets bilag A, herunder de data, der er indsamlet med under vandrammedirektivets artikel 5 og artikel 8.

Der skal endvidere efter vandkvalitetskravdirektivets artikel 5, stk. 3, jf. vandrammedirektivets artikel 15, stk. 1 foretages monitoring af den forurening, der er tale om, ligesom der efter vandkvalitetskravdirektivets artikel 3, skal foretages en vurdering af de tendenser, der er tale om og en offentliggørelse af de foranstaltninger, der er truffet.

Medlemsstaterne pålægges endvidere mere specifikt i vandkvalitetskravdirektivets artikel 3, stk. 6, 1. pkt., at analysere de langsigtede udviklingstendenser for koncentrationen af de prioriterede stoffer, som har tendens til at blive akkumuleret i sedimenter og/eller biota. Overvågningen skal indgå som et led i medlemsstaternes opfyldelse af de overvågningsforpligtelser, der er fastlagt i vandrammedirektivets artikel 8.

I vandkvalitetskravdirektivets artikel 3, stk. 6, 2. pkt. pålægges medlemsstaterne – med forbehold af vandrammedirektivets artikel 4, der indeholder den bindende forpligtelse til at opfylde krav om tilvejebringelse af ”god økologisk tilstand” og ”god kemisk tilstand”, forpligtelsen til at forebygge forringelse og forpligtelsen til at forbedre tilstanden, hvis ikke den er god – at træffe foranstaltninger til at sikre, at koncentrationen af de prioriterede og visse andre stoffer, der er opregnet i direktivets bilag I, Del A, ikke i væsentlig grad stiger i sedimenter og/eller relevant biota. Med det 3. punkt i artikel 3, stk. 6 pålægges medlemsstaterne at vedtage overvågningsfrekvenser for sedimenter og/eller biota, der gør det muligt at tilvejebringe tilstrækkelige data til en pålidelig analyse af de langsigtede udviklingstendenser for de pågældende stoffer på EU-niveau.

Det fremgår af vandkvalitetskravdirektivets artikel 8 a, at medlemsstaterne kan beslutte at fremlægge et kort, der præsenterer oplysningerne vedrørende den ”kemiske tilstand” af overfladevand for et eller flere af de MFS’er, der er opregnet i direktivets bilag I, Del A. Sådanne kort kan indgå i vandområdeplanerne, uden at kortlægningen i øvrigt ændrer de krav, der stilles til medlemsstaterne om præsentationen af den ”kemiske tilstand” af overfladevandet som helhed og de krav, der er fastsat i vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1, litra a) vedrørende miljømål og forpligtelser til beskyttelse og forbedring af overfladevandets kvalitet. Kortlægningen berører heller ikke de forpligtelser, der er opstillet i vandrammedirektivets artikel 11, stk. 3, litra k) vedrørende formulering af indsatsprogrammer, der skal bidrage til at forbedre tilstanden, hvor den ikke er god. Kortlægningen berører heller ikke den i vandrammedirektivets artikel 16, stk. 6 fastlagte forpligtelse for Kommissionen og medlemsstaterne til at iværksætte en særlig indsats i forhold til de MFS’er, der er opregnet på vandkvalitetskravdirektivets bilag I, Del A, med henblik på at sikre en progressiv reducere af forureningen med de prioriterede stoffer.

Som det fremgår nedenfor i afsnit 4 (vedrørende krav til miljøkvalitet) og afsnit 7 (vedr. Kommissionens svar på Miljøministeriets henvendelse), er der endvidere i vandkvalitetskravdirektivets artikel 3 og det tilhørende bilag 1, del B henvist til det overvågningsprogram, der er foreskrevet i vandrammedirektivets bilag V, punkt 1.3.¹⁹

¹⁹ I afsnit 7.2.1. indgår der citater fra vandrammedirektivets bilag V, afsnit 1.3, som Kommissionen henviser til i det svar, som Miljøministeriet modtog den 10. august 2023.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

3.2. Manglende kendskab til og begrænset overvågning af MFS i overfladevand

Det må konstateres, at der ikke i Danmark som led i de basisanalyser, der blev gennemført forud for vedtagelse af den 3. vandplanlægnings i juni 2023, er foretaget en dækkende måling af de koncentrationer, der er af de forskellige MFS'er i overfladevand.

Det manglende kendskab kommer også til udtryk i Miljøministeriets ”Vandområdeplanerne 2021-2027” (VP3), juni 2023 om status i 2. vandplanlægningsperiode:²⁰

”Miljøfarlige forurenende stoffer

Indsatsprogrammet for planperioden 2015-2021 omfattede opsporing af punktkilder til udledning af de miljøfarlige forurenende stoffer, der i forbindelse med vandområdeplanerne 2015-2021 blev konstateret at forekomme i vandmiljøet i koncentrationer over miljøkvalitetskravene. Det vil sige vandområder, som ikke var i god økologisk tilstand for nationalt specifikke stoffer, eller som var i ikke-god kemisk tilstand for EU-prioriterede stoffer. EU-Prioriterede stoffer er 45 miljøfarlige forurenende stoffer, som er opført på en liste i vandrammedirektivets bilag 10. Om nødvendigt skulle miljømyndighederne revidere gældende godkendelser og tilladelser, hvor der var hjemmel hertil i sektorlovgivningen. Indsatsen skulle gennemføres for de vandområder, hvor der blev konstateret overskridelser af miljøkvalitetskravene. Miljømyndighederne gennemgik i perioden april-september 2020 eksisterende godkendelser og tilladelser, og de forventes efterfølgende at have foretaget eventuelle nødvendige revisioner heraf. Foruden denne opsporing af punktkilder har Miljøstyrelsen fået gennemført et projekt om kvantificering af tilførsel af miljøfarlige forurenende stoffer fra diffuse kilder til vandmiljøet.

Er Siden offentliggørelsen af vandområdeplanerne 2015-2021 er miljøkvalitetskrav for et yderligere antal miljøfarlige forurenende stoffer trådt i kraft og kan derved indgå ved klassificering af over-fladevandområdernes tilstand. Derudover er antallet af målestationer for så vidt angår miljøfarlige forurenende stoffer udvidet. Nærværende vandområdeplaner er således baseret på et mere omfattende datagrundlag og dermed mere sikker viden om forekomsten af miljøfarlige forurenende stoffer i vandmiljøet end vandområdeplanerne 2015-2021....

I ovenstående indgår ikke forekomst af miljøfarlige forurenende stoffer, for hvilke data-grundlaget er forbedret i løbet af anden planperiode. I vandområdeplanerne 2015-2021 udgjorde vandløb i god, ikke-god og ukendt økologisk tilstand med hensyn til forekomst af nationalt specifikke stoffer henholdsvis 125, 42 og 18.725 km, mens de her i vandområdeplanerne 2021-2027 udgør henholdsvis 190, 900 og 17.490 km. Vandløb i god, ikke-god og ukendt kemisk tilstand, som bestemmes af forekomst af prioriterede stoffer, udgjorde i vandområdeplanerne 2015-2021 henholdsvis 38, 163 og 18.690 km, mens de her i vandområdeplanerne 2021-2027 udgør henholdsvis 240, 870 og 17.460 km.”

At der er mange MFS'er, der ikke er kendskab til koncentrationen af i de danske vandområder fremgår bl.a. af ministeriets vejledning nr. 9210 til indsatsprogrambekendtgørelsen. Det oplyses:²¹

”I MiljøGIS tilknyttet vandområdeplanerne kan ses, hvilke vandområder der er i henholdsvis god, ikke-god og ukendt tilstand med hensyn til fore-

²⁰ Citat fra Miljøministeriets ”Vandplanerne 2021.2027”, side 9 hhv. fra side 11, hvor der i det citerede fra side 11 henvises til Tabel 1.1, der viser den procentvise fordeling af tilstandsklasser fordelt på naturlige og stærkt modificerede eller kunstige vandløb nationalt og for de fire vandområdedistrikter.

²¹ Vejledning nr. 920 side 28.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

komst af miljøfarlige forurenende stoffer. At et vandområde er i ukendt tilstand betyder, at der enten ikke foreligger overvågningsdata for området, eller at de eksisterende data ikke har kunnet vurderes, f.eks. fordi der er for få data eller for høj en kvantifikationsgrænse....

I tabellen nedenfor ses for hvilke stoffer, der i ét eller flere tilfælde er konstateret overskridelser af de fastsatte miljøkvalitetskrav i vandløb, søer eller kystvande og territorialfarvande. I MiljøGIS og på vandplanda.ta.dk er der mulighed for at tilgå information for pågældende vandområder om for hvilket stof, miljøkvalitetskravet i givet fald er overskredet, og hvilket stof indsatsen derfor skal rettes mod.

	Kemisk tilstand	Økologisk tilstand
Vandløb	Antracen, cadmium, kviksølv, naphthalen, nonylphenoler, PFOS	Alkylbensensulfonat, barium, kobber, sum af methylnaphthalener, zink
Søer	Antracen, bly, cadmium, kviksølv, naphthalen, nonylphenoler, PFOS	Sum af methylnaphthalener, vanadium
Kystvande	Antracen, sum af BDE, bly, cadmium, kviksølv, naphthalen, nonylphenoler, octylphenoler	Sum af methylnaphthalener

Det fremgår endvidere af DCE's "Novana. Tilstand og udvikling 2008-2019" rapport nr. 466/2021, at der aktuelt kun foreligger aktuelt *estimerede baggrundkoncentrationer* for enkelte stoffer.

Den begrænsede overvågning, der er foretaget af MFS-koncentrationerne i Danmark, kommer bl.a. til udtryk i Miljøministeriets vejledning nr. 9210 til indsatsprogrambekendtgørelsen, hvori man bl.a., kan læse følgende under punkt 4.3. om indsatsen overfor miljøfarlige forurenende stoffer:

"Som en del af Miljøstyrelsens overvågningsprogram, som ligger til grund for vandområdeplanernes tilstandsvurderinger, bliver koncentrationen af miljøforurenende stoffer målt i visse målsatte vandløb, søer og kystvande" (min fremhævelse)

Det er således langt fra alle vandområder, hvor der udføres en overvågning.

3.3. Den forudsatte vurdering af den kemiske hhv. den økologiske tilstand ift. MFS

I Miljøministeriets ovenfor nævnte vejledning nr. 9210 til indsatsprogrambekendtgørelsen fastslås det, at det er op til den ansvarlige myndighed, der skal træffe afgørelse om en miljøgodkendelse/revurderingsafgørelse eller en spildevandstilladelse – herunder med hvilke vilkår, afgørelsen meddeles – at vurdere, om der kan udledes spildevand med MFS til en recipient. Der oplyses følgende i vejledning nr. 920 om indsatsprogrambekendtgørelsen:²²

"Vurdering af kemisk tilstand og økologisk tilstand for miljøfarlige forurenende stoffer"

²² Citatet er fra vejledningen side 43 f.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

Overfladevandområders kemiske tilstand er vurderet ud fra forekomst af prioriterede stoffer og økologiske tilstand vurderet ud fra forekomst af nationalt specifikke stoffer er vist i vandområdeplanens MiljøGIS og vandplandata.dk. Det fremgår her konkret, for hvilke stoffer, de fastsatte miljøkvalitetskrav er overskredet. Der inddrages eventuelle nyere overvågningsdata, og det vurderes, om disse overskrider relevante miljøkvalitetskrav. Selv om der ikke som sådan er tale om en opdatering af tilstandsklassifikationen i vandområdeplanerne, kan Retningslinjer for udarbejdelse af vandområdeplaner 2021-2027, Intern arbejdsinstruks (Juni 2023), benyttes i en specifik opdateret vurdering for det/de konkrete stoffer til brug for administration efter § 8. Er tilstanden ukendt grundet manglende overvågningsdata for området eller manglende miljøkvalitetskrav, må myndigheden foretage en yderligere konkret vurdering under inddragelse af metoder og alternative vurderingskriterier, som den finder anvendelig. Det kan fx være oplysninger fra nationale overvågningsrapporter. Dette svarer til den eksisterende praksis for håndtering af afgørelser om tilladelser og godkendelser.”

Hvis det, der her citeres fra vejledning nr. 920 om indsatsprogrambekendtgørelsen, sammenholdes med det, der er gengivet ovenfor i notatets afsnit 3.2. om det begrænsede kendskab, der i dag er tale om i forhold til koncentrationerne af MFS i de danske overfladevandområder, må konklusionen være, er der ikke er megen hjælp at hente i FAQ-vejledningen for de kommunale myndigheder og deres rådgivere, hvis de ønsker at sikre, at der *ikke* indtræder en situation, hvor den konkrete tilladte udledning af MFS sker til et område, hvor koncentrationen af et eller flere af de relevante MFS'er allerede er for højt.

Det manglende kendskab til et vandområdes konkrete status synes ministeriet imidlertid ikke at finde problematisk. Det fastslås således i vejledning nr. 920 til indsatsprogrambekendtgørelsen, at der ikke skal foretages nogen indsats i forhold til de recipienter, hvor tilstanden er ukendt. Det oplyses i vejledningen:²³

”MiljøGIS tilknyttet vandområdeplanerne kan ses, hvilke vandområder der er i henholdsvis god, ikke-god og ukendt tilstand med hensyn til forekomst af miljøfarlige forurenende stoffer. At et vandområde er i ukendt tilstand betyder, at der enten ikke foreligger overvågningsdata for området, eller at de eksisterende data ikke har kunnet vurderes, f.eks. fordi der er for få data eller for høj en kvantifikationsgrænse. I vandområder med ukendt tilstand skal der ikke gennemføres en indsats” (min fremhævelse).

4. Direktivernes hhv. FAQ-vejledningens krav ift. miljøkvalitet

Som nævnt ovenfor i notatets afsnit 1, skal de begreber, der indgår i direktiverne anvendes EU-konform. Derfor vil jeg her sammenholde de definitioner og forklaringer, der anvendes i FAQ-vejledningen om miljøkvalitetsbegreber, med det, der fremgår om begreberne og deres anvendelse i vandrammedirektivet og vandkvalitetskravdirektivet.

4.1. Definitioner af miljøkvalitetskrav i vandkvalitetskravdirektivet hhv. i FAQ-vejledningen

I vandkvalitetskravdirektivets bilag 1, Del A, opregnes de relevante prioriterede stoffer (MFS'er). Det angives, at der skal anvendes følgende definitioner:

²³ Vejledningens afsnit 4.3 ”Indsatser overfor miljøfarlige forurenende stoffer”, side 27.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

AA-EQS: årsgennemsnit for koncentrationen baseret på de for de enkelte MFS'er relevante kvalitetskrav

MAC-EQS: højeste tilladte koncentration for de enkelte MFS'er relevante kvalitetskrav

I FAQ-vejledningen oplyses det under definitioner i punkt 9, hvad der skal forstås ved de i vejledningen angivne to typer af "miljøkvalitetskrav":

"Det generelle kvalitetskrav er miljøkvalitetskravet udtrykt som årsgennemsnit, maksimumskoncentration er miljøkvalitetskravet udtrykt som højeste tilladte koncentration"

Det er vanskeligt at sætte sig ind i, hvordan ministeriet med den under punkt 9 citerede definition kan forudsætte, at der foreligger data om koncentrationen af MFS'er, der er målt i repræsentative målepunkter, samtidig med, at det kan konstateres i ministeriets egne vejledninger m.v., at der ikke foretages sådanne målinger af alle MFS'er, og at der ikke foretages målinger i alle vandområder. Det er jo vanskeligt at forklare i lyset af, at der er tale om ukendt tilstand i forhold til mange stoffer og vandområder, jf. det ovenfor anførte under punkt 3.2.

Under punkt 10 gentages det, at miljøkvalitetskrav for matricen vand i udledningsbekendtgørelsen og i miljømålsfastsættelsesbekendtgørelsen er angivet som henholdsvis "generelt kvalitetskrav" og "maksimumskoncentration". Det oplyses endvidere, at:

"En maksimumskoncentration for et forurenende stof i et overfladevand angiver det koncentrationsniveau, som ikke må overskrides uden for en eventuel blandingszone." (min fremhævelse)

Der er hverken i vandkvalitetskravdirektivets definition af maksimumskoncentrationen (MAC-EQS) eller i direktivets bestemmelser om blandingszoner noget grundlag for den under punkt 10 citerede forståelse af maksimumskoncentrationen.²⁴

4.2. Direktivernes hhv. FAQ-vejledningen definition af "god tilstand"

Der er hverken i vandrammedirektivet eller i vandkvalitetskravdirektivet en særlig definition for "god tilstand" i forhold til koncentrationen af MFS. Ved "god tilstand" for overfladevand forstås efter vandrammedirektivets artikel 2, nr. 18, den tilstand, som et overfladevandområde har nået, når både dets økologiske tilstand og dets kemiske tilstand i det mindste er "god".

I FAQ-vejledningen indgår der under punkt 9 en redegørelse for den nationale forståelse af "god tilstand" i forhold til MFS:

"God tilstand for et forurenende stof med et generelt kvalitetskrav forudsætter således, at det aritmetiske gennemsnit af stofkoncentrationer, der er målt i matricen vand ved hvert repræsentativt målepunkt inden for det enkelte vandområde i løbet af et enkelt år, ikke overstiger det generelle kvalitetskrav."

²⁴ Der redegøres for reglerne om blandingszoner nedenfor i afsnit 5.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

Da der ikke foretages målinger af ret mange MFS'er, jf. herom ovenfor i afsnit 3.2, fremstår det citerede, der anvender flertalsformen ”ved hvert repræsentativt målepunkt inden for det enkelte vandområde i løbet af et år”, som en formulering, der intet har med virkeligheden at gøre. Der kan i øvrigt henvises til det, der fremgår nedenfor i notatets afsnit 6 om den betydelige forskel, der er på FAQ-vejledningens anvendelse af et repræsentativt målepunkt hhv. det, der er tale om i vandkvalitetskravdirektivets bilag 1, Del B, hvori begrebet ”repræsentative målepunkter” indgår.

5. Direktivernes forståelse hhv. FAQ-vejledningens forståelse af anvendelsen af blandingszoner

I dansk ret er anvendelsen af blandingszoner indføjet i udledningsbekendtgørelsen, der er udstedt med hjemmel i miljøbeskyttelsesloven, og reglerne er fortolket i FAQ-vejledningen. Anvendelsen af blandingszoner er relevant i forbindelse med formulering af miljøgodkendelser/revurderingsafgørelser og spildevandstilladelser.

5.1. Direktivernes regler om blandingszoner

På EU-niveau er der i vandkvalitetskravdirektivets artikel 4 etableret mulighed for, at medlemsstaterne inden for nogle retlige begrænsninger kan anvende blandingszoner, hvori der accepteres en udledning af MFS, der konkret overskrider de angivne maksimale koncentrationer til overfladevandområder, hvor der kan sikres en fortynding af koncentrationerne, jf. ovenfor i afsnit 2.1. om, at der ikke accepteres udledning til vandområder, hvor koncentrationen af de relevante sMFS'er allerede er for høj.

De retlige rammebetingelser for anvendelse af blandingszoner fremgår af vandkvalitetskravdirektivets i artikel 4. I bestemmelsens stk. 1 fastslås det, at:

” Medlemsstaterne kan udpege blandingszoner omkring udledningpunkter. Koncentrationerne af et eller flere af de i bilag I, Del A, anførte stoffer kan overskride de relevante miljøkvalitetskrav inden for sådanne blandingszoner, hvis de ikke påvirker det øvrige overfladevandområdes opfyldelse af disse krav.” (mine fremhævelser)

Anvendelsen af blandingszoner er således en mulighed efter direktivet. Den mulighed har ikke alle medlemsstater benyttet sig af – formentlig fordi en anvendelse af blandingszoner vil kunne vanskeliggøre opfyldelsen af de bindende krav om sikring af miljømål inden udløbet af den 3. vandplanlægningsperiode den 22. december 2027.

Det fremgår af ordlyden af vandkvalitetskravdirektivets artikel 4, stk. 1, jf. citatet, at overskridelse af miljøkvalitetskrav alene kan finde sted indenfor blandingszonen. Ordlyden af udledningsbekendtgørelsens § 8, stk. 1 – der anvender formuleringen ”inden for sådanne blandingszoner” – er på linje med ordlyden af vandkvalitetskravdirektivets artikel 4, stk. 1.

5.1.1. Oplysningerne i vandområdeplanerne om anvendelse af blandingszoner

Det fastslås i vandkvalitetskravdirektivets artikel 4, stk. 2, 1. led, at de medlemsstater, der udpeger blandingszoner, skal indføje oplysninger i deres vandområdeplaner om den fremgangsmåde og de metoder, der er anvendt til at definere blandingszoner, ligesom der skal



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

indgå oplysninger i vandområdeplanerne om de foranstaltninger, der er truffet for at mindske udstrækningen af blandingszonerne i fremtiden.

Som eksempler på sådanne foranstaltninger nævner artikel 4, stk. 2, litra b) oplysninger om:

- at der i indsatsprogrammet indgår bestemmelser om myndighedernes begrænsning af prioriterede stoffer og visse andre forurenende stoffer, hvor bestemmelserne er formuleret i overensstemmelse med vandrammedirektivets artikel 11, stk. 3, litra k), jf. samme direktivs artikel 16,²⁵
- at der i forbindelse med myndighedernes obligatoriske revurdering af de i IE-direktivet²⁶ omhandlede miljøgodkendelser senest 10 år efter at virksomhedens anlægs- og driftsbetingelser senest blev godkendt eller revideret, skal tages højde for det konkrete behov, der er for at mindske udstrækningen af de etablerede blandingszoner, og/eller
- at der i indsatsprogrammets grundlæggende foranstaltninger ift. punktkilder er fastlagt forpligtelser for de ansvarlige myndigheder til at tage initiativer i overensstemmelse med det, der fremgår af vandrammedirektivets artikel 11, stk. 3, litra g).

5.1.2. Blandingszonerne som omfattet af indsatsprogrammet og krav om målopfyldelse

Der skal efter vandrammedirektivets artikel 11, stk. 3, litra g) indgå grundlæggende foranstaltninger, der iværksættes i forhold til udledninger fra punktkilder i form af krav om forudgående regulering:

”såsom et forbud mod tilførsel af forurenende stoffer til vandet, eller krav om forhåndstilladelse eller registrering baseret på generelle bindende regler, der indeholder emissionskontrolforanstaltninger for de pågældende forurenende stoffer, herunder kontrolforanstaltninger i overensstemmelse med artikel 10 og 16. Denne kontrol skal regelmæssigt tages op til revision og om nødvendigt ajourføres.”

Det følger endvidere af vandrammedirektivets artikel 11, stk. 3, litra k), jf. direktivets artikel 16, at der i de vedtagne indsatsprogrammer skal være tale om en understøttende indsats, der skal igangsættes i regi af vandkvalitetskravdirektivet og dets bilag I, Del A i forhold til forurening med MFS. Sådanne foranstaltninger fremhæves også i vandkvalitetskravdirektivets artikel 4, stk. 2, litra b), der fastlægger de krav, der kan stilles i forbindelse med etablering af blandingszoner. Der skal iværksættes foranstaltninger, der sikrer en progressiv reduktion af forureningen med prioriterede stoffer og andre stoffer, som ellers vil kunne forhindre medlemsstaterne i at opfylde de mål for overfladevandområderne, der er opstillet i vandrammedirektivets artikel 4.

Vandkvalitetskravdirektivets artikel 4, stk. 3 fastslår, at der skal være tale om en koordinering af anvendelsen af blandingszoner med den generelle vandplanlægning, herunder i indsatsprogrammet. Det fremgår således meget klart af de grundlæggende forpligtelser om løbende forbedringer, der er angivet i vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1, a litra ii)

²⁵ Vandrammedirektivets artikel 16 vedrører EU-institutionernes forpligtelser til at vedtage foranstaltninger, der vedrører MFS'er.

²⁶ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2010/75/EU om industrielle emissioner.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

og iii) samt de forpligtelser, der fremgår af artikel 4, stk. 1, litra a) nr. iv) om indsatsen i forhold til reduktion af prioriterede og andre miljøfarlige stoffer, at de nationale myndigheder ikke kan undlade at sikre bidrag til en reduktion, og at der ikke er tale om, at blandingszoner kan holdes uden for forpligtelsen til at sikre en ”god tilstand” senest den 22. december 2027 i alt overfladevand. Denne forudsætning er helt central, når der foretages en fortolkning af direktivreglerne om blandingszoner.

Der er således forudsat, at der indgår en præcis regulering i indsatsprogrammet vedrørende reduktion af MFS, der udledes i situationer, hvor der udlægges blandingszoner. Myndigheden skal i forbindelse med anvendelsen af blandingszoner vurdere helt konkret hvad de kumulative effekter af de allerede tilladte udledninger samt den diffuse luftbårne eller vandbårne emission af de MFS, der er oplistet på vandkvalitetskravdirektivets bilag I, Del A, er for miljøkvaliteten i modtagende recipient.

Med hjemmel i vandkvalitetskravdirektivets artikel 4, stk. 4, er der af Kommissionen udarbejdet ”*Tekniske retningslinjer for udpegnings af blandingszoner i henhold til art. 4, stk. 4, i direktiv 2008/105/EF*”,²⁷ hvori der redegøres for, hvordan de nationale myndigheder, når de anvender blandingszoner, skal respektere pligten til at opnå ”god kemisk tilstand” og ”god økologisk tilstand” i overensstemmelse med vandrammedirektivets artikel 4.

5.1.3. Krav om foretagelse af målinger, analyser, reduktion m.v. i direktiverne
Vandkvalitetskravdirektivets artikel 4 om anvendelse af blandingszoner skal endvidere læses i sammenhæng med:

- de basisanalyser og overvågninger, der skal udføres efter vandrammedirektivets artikler 5 og 8, herunder med respekt for forpligtelserne til at opnå miljømålene i artikel 4,
- vandkvalitetskravdirektivets artikel 3, stk. 3,²⁸ der fastlægger medlemsstaternes forpligtelse til at foretage analyser af de langsigtede udviklingstendenser for koncentrationerne af de prioriterede stoffer i bilag 1, del A, som har tendens til at blive akkumuleret i sedimenter og/eller biota, og
- vandkvalitetskravdirektivets artikel 5, stk. 3²⁹ der pålægger medlemsstaterne at sende de oversigter, der udarbejdes over udledninger m.v., til Kommissionen.

I de retningslinjer, der indgår som bilag ”*Technical Background Document on Identification of Mixing Zones*”, oplyses det, at:

- 1) der skal være tale om en løbende reduktion af blandingszonen, så der også inden for blandingszonen opnås en god økologisk og kemisk tilstand senest den 22. december 2022
- 2) der skal foretages en monitoring,
- 3) BAT kan ikke fraviges, og der skal indføres strengere emissionskontrollmålinger
- 4) tilstedeværelse af særligt beskyttede områder skal inddrages
- 5) en forlængelse af opfyldelsesfristen i forhold til sikring af, at det samlede vandområdedistriks vand har en ”god tilstand” senest den 22. december 2027, kan alene

²⁷ EU-Kommissionens tekniske retningslinjer af 22. december 2010 for udpegnings af blandingszoner i henhold til art. 4, stk. 4 K(2010) 9369 endelig

²⁸ Kommissionens tekniske retningslinjer side 10, 2. sidste afsnit, 9. linje.

²⁹ Kommissionens tekniske retningslinjer, side 10, 1. afsnit, sidste linje.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

accepteres som en ”misligholdelse” i overensstemmelse med vandrammedirektivets artikel 4, stk. 7, og de deri nævnte betingelser.

5.2. Kan der udledes til blandingszoner, der allerede har for høje koncentrationer?

Det fremgår som nævnt ovenfor i afsnit 1 vedrørende den eksisterende sammenhæng mellem vandrammedirektivet (dvs. moderdirektivet) og vandkvalitetskravdirektivet, at sidstnævnte direktiv som datterdirektiv kun indeholder *supplerende regler* til vandrammedirektivets generelle regler om MFS og om anvendelse af blandingszoner som led i vandrammedirektivets generelle krav, forudsætninger og principper. Det har betydning for anvendelsen af blandingszoner.

5.2.1. Svaret på det rejste spørgsmål er efter direktiverne: nej

Med henvisning til det, der ovenfor i notatets afsnit 2.1., fastslås om, at det ikke er muligt at udlede MFS til et vandområde, hvor der allerede forekommer for høje koncentrationer af det pågældende stof, samt det der er beskrevet ovenfor i afsnit 5.1., kan det stillede spørgsmål her besvares med et nej. Det er klart forudsat, at blandingszoner ikke kan anvendes på en måde, hvor det ikke er muligt at sikre, at alt vand – herunder også det vand, der er inden for blandingszonen – vil være i ”god tilstand” senest den 22. december 2027.

Det er kun muligt at undlade en opfyldelse af kravet om ”god tilstand”, hvis det kan dokumenteres, at der er tale om en situation, der er omfattet af vandrammedirektivets artikel 4, stk. 7. Det fremgår også af det svar, som Kommissionen gav Miljøministeriet den 10. august 2023, jf. herom nedenfor i afsnit 7.

5.2.2. FAQ-vejledningen besvarer spørgsmålet bekræftende

Som det allerede er fremhævet i notatets afsnit 2.2. er der tale om en anderledes opfattelse af reglerne i FAQ-vejledningen, end den, der her i afsnit 5.2.1. angives af fremgå af direktiverne. Det oplyses i vejledningen under punkt 9 at:

”... en ny, ændret eller øget udledning må ikke påvirke opfyldelse af det generelle kvalitetskrav i overfladevand – eller den del af et overfladevand, der ligger uden for en eventuelt udpeget blandingszone. Det betyder, at forud for meddelelse af en tilladelse til eller godkendelse af udledningen skal det vurderes, hvordan udledningen vil påvirke opfyldelse af det generelle kvalitetskrav i overfladevand. Vilkårene i tilladelser og godkendelser skal efter bekendtgørelse om krav til udledning af visse forurenende stoffer. sikre, at udledningen ikke påvirker opfyldelse af maksimumkoncentrationer og generelle kvalitetskrav i det berørte overfladevand, se bekendtgørelsens §§ 6 og 7”. (mine fremhævelser)

Det forudsættes i det citerede, at:

- der kan udledes MFS, selv om koncentrationen inden for en blandingszone er for høj i forhold til det generelle miljøkvalitetskrav (AA-MAC)
- myndighederne i forbindelse med deres vurdering af, om der kan meddeles en tilladelse/godkendelse, kun skal tage stilling til, om det generelle miljøkvalitetskrav AA-MAC i vandet uden for blandingszonen bliver påvirket
- ved vilkårsformuleringen skal sikre, at udledningen ikke i sig selv indebærer, at der indtræder en overskridelse af den maksimale koncentration af stoffet (MAC-EQS) og det generelle kvalitetskrav (AA-MAC) uden for blandingszonen.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

I FAQ-vejledningens punkt 10 forudsættes det tilsvarende, at en overskridelse af den maksimale koncentration (MAC-EQS) af et konkret miljøfarligt stof ikke har betydning for, om der kan tillades udledning af stoffer inden for en blandingszone. Det fastslås:

”En maksimumkoncentration for et forurenende stof i et overfladevand angiver det koncentrationsniveau, som ikke må overskrides uden for en eventuel blandingszone.” (min fremhævelse)

5.2.3. FAQ-vejledningen accepterer op til 5 % forøget koncentration uden for blandingszonen

Under FAQ 43, punkt 1 ”Miljøkvalitetskrav for vand er overskredet i overfladevandet”, oplyses det, at:

”For at sikre et tilstrækkeligt og ensartet miljøbeskyttelsesniveau bør miljømyndigheden derudover kun tillade en koncentrationsstigning på mindst muligt og højst 5 % af værdien af stoffets generelle kvalitetskrav for vand beregnet i randen af den maksimalt acceptable størrelse af en blandingszone. (min fremhævelse)

Det citerede, der tillader en påvirkning af vandets kvalitet uden for blandingszonens rand i form af en koncentrationsstigning på op til 5 %, mangler støtte i vandkvalitetskravdirektivets artikel 4, stk. 1 og udledningsbekendtgørelsens § 8, stk. 1, der begge anvender den helt klare formulering ”inden for sådanne blandingszoner”.

Under FAQ 43, punkt 1 oplyses det videre om de beregninger, der skal foretages:

”Hvis det generelle kvalitetskrav eller maksimumkoncentrationen for et givet stof i vand allerede er overskredet i overfladevandet, kan miljømyndigheden kun give tilladelse til en udledning til vand eller luft, hvis den ved beregninger kan vise, at udledningen med sikkerhed ikke vil påvirke opfyldelse af miljøkvalitetskravet i overfladevandet uden for den udpegede blandingszone.

Der vil være overfladevande, hvor den i forvejen forekommende koncentration er væsentlig højere end stoffets miljøkvalitetskrav, hvorfor udledninger i potentielt høje koncentrationer ikke vil medføre en beregnet koncentrationsstigning i overfladevandet.

Godkendelsesmyndigheden skal derfor ved godkendelsen sikre, at udledningen i sig selv ikke vil hindre overholdelse af miljøkvalitetskravet for overfladevandet. Udledningen må derfor i sig selv ikke medføre en overskridelse af miljøkvalitetskrav i blandingszonens rand. Til beregning heraf skal der ikke inddrages den i forvejen forekommende koncentration.

For at sikre et tilstrækkeligt og ensartet miljøbeskyttelsesniveau bør miljømyndigheden derudover kun tillade en koncentrationsstigning på mindst muligt og højst 5 % af værdien af stoffets generelle kvalitetskrav for vand beregnet i randen af den maksimalt acceptable størrelse af en blandingszone. (mine fremhævelser)

Det er – som det fremgår af citatet – ministeriets opfattelse, at:



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

- den ansvarlige myndighed godt kan tillade udledning af MFS, der allerede forekommer i væsentlig højere koncentrationer end de miljøkvalitetskrav, der er opstillet for det pågældende stof – hvad enten det er det generelle miljøkvalitetskrav (dvs. årsgennemsnittet - AA-EQS) eller det er det maksimale miljøkvalitetskrav (Mac-EQS)
- den eksisterende koncentration skal ikke indgå i myndighedens konkrete vurdering af grundlaget for at meddele spildevandstilladelsen eller miljøgodkendelsen (hvilket jo meget klart udelukker en vurdering af den kumulative effekt af udledningen)
- der kan accepteres en koncentrationsstigning uden for blandingszonens rand på op til 5 %.
- anvendelse af formuleringen ”bør” giver mulighed for endnu højere overskridelser

5.2.4. FAQ-vejledningens anvisninger om kontrolmålinger og egenkontrolvilkår

Det fremgår af FAQ 58 ”Skal der foretages kontrolmålinger i det overfladevand, der udledes til?” vedrørende det bedømmelsesgrundlag, der skal anvendes, og de vilkår, der skal indføres i de afgørelser, der træffes om etablering af blandingszoner som en del af en udledningstilladelse, at

”... miljømyndigheden ved fastsættelse af udlederkrav skal sandsynliggøre og ved beregning vise, at den fremtidige udledning ikke vil påvirke opfyldelse af miljøkvalitetskrav for de udledte stoffer i det berørte overfladevand – uden for en eventuel blandingszone. Bekendtgørelsen fastsætter ikke krav til den (egen)kontrol af det berørte overfladevand, en udleder skal gennemføre. Omfanget og karakteren af udlederens egenkontrol fastlægges efter de regler og den praksis, der er for fastsættelse af egenkontrol i de forskellige typer af afgørelser om udledning.” (mine fremhævelser)

Der anvendes i overskriften for FAQ 58 en forudsætning om kontrolmålinger, medens den konkrete vejledning forudsætter anvendelse af sandsynliggørelse og beregninger. Der forudsættes ikke indføjet skærpede vilkår om egenkontrol, sådan som det fremgår af Kommissionens ovenfor i afsnit 5.1.3. omtalte tekniske retningslinjer.

5.2.5. FAQ-vejledningens oplysninger om revurdering uden inddragelse af den kumulative påvirkning

I relation til revurdering af eksisterende godkendelser og spildevandstilladelser som led i at få reduceret såvel den i recipienten forekommende koncentration af MFS i situationer, hvor der ikke anvendes blandingszoner, som nedbringelse af koncentration af MFS i situationer, hvor der anvendes blandingszoner, fastslås det i FAQ 54 ”Hvordan kan en revision, herunder en revurdering, af virksomheders miljøgodkendelse henholdsvis tilladelse til udledning af forurenende stoffer gennemføres?”, at revurderingerne skal baseres på anvendelse af bedste tilgængelige teknik (BAT), og at:

” Udledninger, der i sig selv hindrer opfyldelse af miljøkvalitetskrav i et overfladevand, skal reduceres og om nødvendigt helt ophøre. Det betyder, at det i disse tilfælde beregningsmæssigt skal kunne eftervises, at udledningen - uanset tilladte overskridelser af miljøkvalitetskrav i en eventuel blandingszone - ikke indebærer en overskridelse af miljøkvalitetskravene i det øvrige overfladevand uden for blandingszonen. Bemærk, at den i forvejen forekommende koncentration, der skyldes andre kilder, ikke inddrages under dette punkt.” (mine fremhævelser)



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

Det gentages således her, at den eksisterende koncentration i recipienten ikke skal indgå i fastlæggelsen af de betingelser, der skal formuleres i den reviderede godkendelse/tilladelse. I vandkvalitetskravdirektivets formålsbestemmelse, der henviser til vandrammedirektivets krav om opfyldelse af miljømål, er der derimod forudsat, at der er recipienternes tilstand i forhold til koncentrationen af MFS, der er det relevante og ikke de enkelte kilder. De opstillede miljømål og ”god økologisk tilstand” og ”god kemisk tilstand” kan derfor kun realiseres, hvis der tages udgangspunkt i den kumulative effekt af såvel samtlige emissioner og udledninger som den eksisterende tilstand i recipienten.

Samtidig forudsættes det ovenfor citerede fra vejledningens FAQ 54, at det ikke er relevant at foretage skærper af meddelte miljøgodkendelser alene på grund af for høje koncentrationer af miljøfarlige stoffer i det overfladevand, som virksomheden udleder til. Den forudsætning indebærer, at der ikke forudsættes opnået en ”god tilstand” i et vandområde gennem formulering af skærpede vilkår til alle de virksomheder (kilder), der har betydning for en ikke-god tilstand i vandområdet. Det, der forudsættes i det fra FAQ 53 citerede, indebærer endvidere, at hvis miljømyndighederne fulgte de krav, der er fastslået ved Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 23. februar 2023 – vil nye virksomheder ikke kunne modtage en spildevandstilladelse/miljøgodkendelse, hvis der i virksomhedens relevante spildevand indgår blot en meget begrænset mængde af det konkrete MFS, der allerede forekommer i for høje koncentrationer i recipienten.

5.2.6. *FAQ-vejledningens oplysninger om reduktion af blandingszoner*

Der oplyses ikke eksplicit i FAQ 43, der vedrører blandingszoner, indføjede oplysninger om, at myndigheden skal indføre vilkår, der bidrager til at få reduceret blandingszonen, sådan som det udtrykkeligt er foreskrevet i udledningsbekendtgørelsens § 8, stk. 3 og forudsat i de ovenfor i afsnit 5.1.3. omtalte tekniske retningslinjer, som Kommissionen har udstedt.

I udledningsbekendtgørelsens § 8, stk. 3 og vandkvalitetskravdirektivs artikel 4, stk. 2, litra b, der er retligt bindende, fastslås det, at der skal iværksættes foranstaltninger i indsatsprogrammet, der kan mindske mængden af prioriterede stoffer og andre miljøfarlige stoffer, herunder ved at udstrækningen af blandingszoner reduceres i fremtiden, så der kan sikres opnåelse af ”god tilstand”.

Det er også problematisk, at FAQ 64 blot ordret gengiver udledningsbekendtgørelsens § 8, stk. 3 uden nogle supplerende vejledende oplysninger om, hvordan bestemmelsen konkret skal forstås og anvendes.

6. Direktivernes hhv. FAQ-vejledningens anvendelse af repræsentative målepunkter

Bandt de mest omdiskuterede bestemmelser i FAQ-vejledningen er angivelsen af repræsentative målepunkter i FAQ 43 som grundlag for vurderingen af, om der kan udledes konkrete MFS til en given recipient.

Da det er fremgået af det, der er oplyst ovenfor i afsnit 3.2., at der ikke i dag er et kendskab til de aktuelle koncentrationer i de danske vandområder, bliver anvendelse af repræsentative målepunkter allerede af den grund udfordret. Her skal der redegøres for, hvordan



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

ordet ”repræsentative målepunkter” indgår i vandkvalitetskravdirektivet, henholdsvis hvordan ”repræsentativt målepunkt” anvendes i FAQ-vejledningen.

6.1. Anvendelsen af ”repræsentative målepunkter” i vandkvalitetskravdirektivet

Det er i vandkvalitetskravdirektivets bilag 1, Del B, at begrebet ”repræsentativt målepunkter” anvendes. Bemærk i citatet fra direktivets Del B, der gengives nedenfor, at der anvendes forudsætninger om, at der er tale om flere repræsentative punkter, der er valgt, fordi der på de pågældende punkter er foretaget

- gennemsnitlige målinger på forskellige tidspunktet af året, og at
- der sådanne målinger er foretaget på ”hvert repræsentativt målepunkt”.

Der anvendes måleenheder, der vedrører årgennemsnittet (AA-EQS) henholdsvis den maksimale koncentration (MAC-EQS), jf. herom ovenfor i afsnit 3.1. Som enhed anvendes der i forbindelse med stillingtagen til de gældende miljøkvalitetskrav i direktivets bilag 1, Del A, enheden

- µg/l for udledning af MFS til overfladevand, der påvirker recipientens vand,
- µg/kg våd vægt for udledning, der påvirker biota.

De krav til de udførte målinger og analyser, der angives i vandkvalitetskravdirektivets bilag 1, Del B, skal forstås i lyset af de krav, der er opstillet i vandrammedirektivets artikel 5, jf. bilag V punkt 1.3. Vandkvalitetskravdirektivets bilag 1, Del B, har følgende ordlyd:

”B. ANVENDELSE AF DE I DEL A ANFØRTE MILJØKVALITETSKRAV (EQS)

1. *Kolonne 4 og 5 i tabellen³⁰: For et givet overfladevandområde betyder anvendelse af AA-EQS, at det aritmetiske gennemsnit af koncentrationer, der er målt på forskellige tidspunkter af året, ved hvert repræsentativt målepunkt inden for vandområdet ikke overstiger kravværdien.*

Beregningen af det aritmetiske gennemsnit, den benyttede analysemetode og den metode, hvorefter miljøkvalitetskravene anvendes, hvis der ikke er nogen hensigtsmæssig analysemetode, som opfylder minimumsydeevnekriterierne, skal være i overensstemmelse med gennemførelsesretsakter om vedtagelse af tekniske specifikationer for kemisk overvågning og kvalitet vedrørende analyseresultater i overensstemmelse med direktiv 2000/60/EF.

2. *Kolonne 6 og 7 i tabellen:³¹ For et givet overfladevandområde betyder anvendelse af MAC-EQS, at den koncentration, der er målt ved hvert repræsentativt målepunkt inden for vandområdet, ikke er højere end kravværdien.*

I overensstemmelse med afsnit 1.3.4 i bilag V til direktiv 2000/60/EF kan medlemsstaterne dog indføre statistiske metoder, som f.eks. percentil beregning, for at opnå et acceptabelt konfidensniveau og en acceptabel præcision med henblik på at fastslå, om MAC-EQS er overholdt. Hvis medlemsstaterne gør dette, skal de statistiske

³⁰ Kolonne 4 vedrører AA-EQS indvand. Denne parameter er EQS udtrykt som årgennemsnit (AA-EQS). Medmindre andet er angivet, gælder det for den samlede koncentration af alle isomerer.

Kolonne 5 vedrører andet overfladevand. Indvande omfatter vandløb og søer og dertil knyttede kunstige eller stærkt modificerede vandområder.

³¹ Kolonne 6 angiver MAC-EQS for indvand, og kolonne 7 angiver MAC-EQS andet overfladevand



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

metoder være i overensstemmelse med de nærmere bestemmelser, der er fastsat efter den undersøgelsesprocedure, der henvises til i artikel 9, stk. 2, i nærværende direktiv.

3. EQS for vand fastsat i dette bilag er udtrykt som samlet koncentration i hele vandprøven.

Uanset første afsnit er det tilfældet for så vidt angår cadmium, bly, kviksølv og nikkel (i det følgende benævnt »metaller«), at EQS for vand gælder for koncentrationen i opløsning, dvs. den opløste fase af en vandprøve, der er filtreret gennem et 0,45 µm-filter eller behandlet tilsvarende eller, hvor det specifikt er angivet, for den biotilgængelige koncentration.

Medlemsstaterne kan, når de vurderer overvågningsresultaterne i forhold til det relevante EQS, tage hensyn til:

a) de naturlige baggrundskoncentrationer af metaller og metalforbindelser, hvis sådanne koncentrationer gør det umuligt at overholde det relevante EQS

b) vandets hårdhed, pH, opløst organisk kulstof eller andre kvalitetsparametre, der påvirker metallers biotilgængelighed, idet den biotilgængelige koncentration fastsættes på grundlag af hertil egnet modellering af biotilgængeligheden.«

Som det fremgår af det citerede fra Del B, er det i relation til udledning af MFS, der påvirker vandets kvalitet (kolonne 4 og 5), relevant om det årlige gennemsnit (AA-EQS) for koncentrationen hhv. i indvand og i andet overfladevand holder sig inden for de opstillede grænseværdier. Det fremgår af det citerede, at der forudsættes at være tale om en situation, hvor de nationale myndigheder som led i den forudsatte tilvejebringelse af et kendskab til koncentrationerne i recipienten:³²

- har foretaget målinger af koncentrationerne af de enkelte MFS'er på forskellige målepunkter,
- at de udvælger repræsentative målepunkter ud fra de konstaterede koncentrationer, og
- at de anvender et aritmetisk gennemsnit af de opnåede måleresultater.

I forhold til den højest tilladelige koncentration (MAC-EQS) af de enkelte miljøfarlige stoffer i det indvand hhv. overfladevand, der evt. skal modtage udledningen af MFS, fastslås det ligeledes i Del B punkt 2, at det er de koncentrationer, der er målt for hvert repræsentativt målepunkt, der er relevante, når myndighederne skal vurdere, om det er muligt at udlede de pågældende stoffer inden for de opstillede grænseværdier. Forståelsen af dette punkt 2 er i forbindelse med den revision, der blev foretaget af direktivet i 2013, blevet præciseret med en henvisning til vandrammedirektivets bilag V punkt 1.3.4., der fastlægger kravene til overvågningsfrekvenser m.v. Man kan bl.a. læse følgende i det punkt, der henvises til i vandrammedirektivets bilag V:

"1.3.4. Overvågningsfrekvens

³² Der kan her henvises til det, der fremgår af notatets afsnit 3 om direktivernes krav om kendskab til koncentrationen af de enkelte stoffer.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

I kontrolovervågningsperioden gælder de frekvenser, der er anført nedenfor, for overvågningsparametre, der er indikatorer for fysisk-kemiske kvalitetselementer, medmindre større intervaller er berettigede på grundlag af teknisk viden og ekspertvurderinger. For biologiske eller hydro-morfologiske kvalitetselementer foretages overvågningen mindst en gang i kontrolovervågningsperioden.

Operationel overvågning: frekvensen af den overvågning, der er nødvendig for alle parametre, fastsættes af medlemsstaterne på en sådan måde, at der fremkommer tilstrækkelig mange data til en pålidelig vurdering af det relevante kvalitetselements tilstand. Som en retningslinje bør overvågningen finde sted med intervaller, der ikke er længere end dem, der er angivet i oversigten nedenfor, medmindre større intervaller vil være berettigede på grundlag af teknisk viden og ekspertvurderinger.

Frekvenserne vælges på en sådan måde, at der opnås et acceptabelt pålideligheds- og præcisionsniveau. Vandområdeplanen skal indeholde skøn over det pålideligheds- og præcisionsniveau, der er opnået i overvågningsystemet.

Der vælges overvågningsfrekvenser, der tager hensyn til variabiliteten i parametre, der er et resultat af både naturlige og menneskelige forhold. De tidspunkter, hvorpå overvågningen foretages, udvælges på en sådan måde, at årstidsvariationernes virkning på resultaterne minimeres, og det sikres, at resultaterne afspejler ændringer i vandområdet, der skyldes ændringer som følge af menneskelige belastninger. Supplerende overvågning på forskellige årstider inden for samme år foretages om nødvendigt for at opfylde dette mål.”

Det citerede efterlader ikke nogen tvivl om, at der stilles klare krav til gennemførelse af konkrete målinger, der skal tilvejebringe data, som gør det muligt at finde repræsentative målepunkter for MAC-EQS.

Det, der tilføjes under punkt 3 i bilag 1, Del B, som vedrører kvalitetskravet (EQS), der skal forstås som udtryk for den samlede koncentration i hele vandprøven – og de særlige vilkår ift. at måle på cadmium, bly, kviksølv og nikkel (benævnt som metaller) – skal jeg blot kommentere på ved at fastslå, at det fremgår af DCE’s ovenfor nævnte rapport, ”Novana. Tilstand og udvikling 2008-2019” rapport nr. 466/2021, at der aktuelt kun foreligger *estimerede baggrundkoncentrationer* for enkelte stoffer.

6.2. Anvendelsen af et repræsentativt målepunkt i FAQ-vejledningen

I vejledningen under FAQ 43, punkt 1 ”Miljøkvalitetskrav for vand er overskredet i overfladevandet” kan man læse følgende om anvendelse af ét repræsentativt målepunkt:

”... Miljømyndigheden skal derudover ved beregning sikre, at udledningen til vand eller luft ikke medfører en stigning i koncentrationen af pågældende forurenende stof på et repræsentativt målepunkt. I beregningen skal indgå den i forvejen forekommende koncentration af stoffet i det modtagende overfladevand. Ved vurdering af, om en beregnet stigning i koncentrationen vil være målbar, kan miljømyndigheden tage udgangspunkt i, hvad der kan måles med de ved overvågning af overfladevand



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

almindeligt anvendte analysemetoder, der opfylder kravene til analysemetoder for kemisk analyse og kontrol ved overvågning af overfladevand, sediment og biota, som fastsat i bekendtgørelse om kvalitetskrav til miljømålinger....

Miljømyndigheden kan træffe afgørelse ud fra de fortyndingsmodeller, der er henvist til i svar på spørgsmål 68 "Hvilken fortynding kan man regne med efter en udledning?" Disse modeller har dog en begrænsning i deres rækkevidde. Ansøger kan også vælge for egen regning at få udført supplerende fortyndingsberegninger i større afstand fra udledningspunktet, hvis det repræsentative målepunkt er placeret længere væk fra udledningspunktet end rækkevidden for fortyndingsmodellerne, der er henvist til i svaret på spørgsmål 68." (mine fremhævelser)

Det fremgår af det citerede, at det i FAQ-vejledningen forudsættes, at den myndighed, der skal træffe afgørelse, har forskellige muligheder, når det skal vurderes, om udledningen vil indebære, at vandområdet på grund af den aktuelle tilladelse (og ikke ud fra den samlede koncentration) kommer til at indeholde for høje koncentrationer af de relevante stoffer. Det, der forudsættes, er endvidere:

- at den ansvarlige myndighed foretager en beregning af, om der vil være tale om en målbar stigning i koncentrationen i "et repræsentativt målepunkt".
- ved beregning af en evt. koncentrationsstigning kan myndigheden anvende almindeligt anvendte analysemetoder, der lever op til bekendtgørelse nr. 529 af 14. maj 2023 om kvalitetskrav til miljømålinger. Se i den sammenhæng FAQ 53, hvori det fastslås, at der kan være udfordringer med anvendelsen af analysemetoders detektionsgrænse
- den ansvarlige myndighed kan også vælge at anvende en fortyndingsmetode, som i vejledningen beskrives som metoder af begrænset anvendelighed
- den ansvarlige myndighed kan endvidere overlade det til ansøgeren for egen regning at foretage fortyndingsberegninger i større afstand fra udledningspunktet, hvis der repræsentative målepunkt er placeret længere væk fra udledningspunktet end rækkevidden af fortyndingsmodellerne

Der er således indlagt alternative valgmuligheder, der på ingen måde vil kunne tages som udtryk for, at der foretages en måling i repræsentative målepunkter efter det i vandkvalitetskravdirektivets bilag I, Del B beskrevne (som er citeret ovenfor).

I FAQ 43's afsnittet "I. Miljøkvalitetskrav for biota er overskredet i overfladevandet" fastslås det bl.a. om de frihedsgrader, som miljømyndigheder tillægges:

"Der kan dog være situationer, hvor det generelle kvalitetskrav vurderes overholdt i overfladevandet, men hvor biotakravet vurderes overskredet. Grundet sammenhængen mellem fastsættelse af biotakravet og det generelle kvalitetskrav kan miljømyndigheden ved fastsættelse af udlederkrav for en udledning antage, at udledningen ikke vil give anledning til yderligere forringelse af tilstanden af biota, hvis udledningen ikke medfører overskridelse af det generelle kvalitetskrav i randen af en eventuel blandingzone."



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

I vejledningens FAQ 43 afsnit ”III. Miljøkvalitetskrav for sediment er overskredet i overfladevandet” kan man også læse om den fleksibilitet, der er tale om, ligesom der kan læses om de forudsætninger, der lægges til grund i forhold til den samlede koncentration af det pågældende stof i sedimenter. Det oplyses:

”Der vil være overfladevande, hvor den i forvejen forekommende koncentration er væsentlig højere end stoffets miljøkvalitetskrav, hvorfor udledninger i potentielt høje koncentrationer ikke vil medføre en beregnet koncentrationsstigning i sedimentet. Godkendelses- og tilladelses myndigheden skal derfor ved sin afgørelse sikre, at udledningen i sig selv ikke vil hindre opfyldelse af miljøkvalitetskravet for overfladevandet. Udledningen i sig selv må derfor ikke medføre en overskridelse af miljøkvalitetskrav i sedimentet. Til beregning heraf skal der ikke inddrages den i forvejen forekommende koncentration.”

For at sikre et tilstrækkeligt og ensartet miljøbeskyttelsesniveau bør miljømyndigheden derudover kun tillade en beregnet gennemsnitlig årlig stigning af koncentrationen i sedimentet som følge af en udledning på mindst mulig og ikke mere end 1 % af værdien for miljøkvalitetskravet for sediment. For udledninger til luft bør en beregnet koncentrationsstigning som følge af depositionen overalt i overfladevandet være mindst mulig og ikke mere end 1 % af værdien af stoffets miljøkvalitetskrav for sediment. Koncentrationsstigningen er en stigning i koncentrationen i overfladevandet i forhold til den i forvejen forekommende koncentration.” (mine fremhævelser)

Det fremgår af citerede, at der her accepteres overskridelser i koncentrationen af MFS i sediment, som forårsages af den konkrete tilladelse. Der accepteres samtidig en stigning i koncentrationen af det miljøfarlige stof på 1% af den eksisterende for høje koncentration.

Der må med andre ord ifølge FAQ 43 godt – ud fra en væsentlighedsvurdering – accepteres en yderlig koncentration af stoffet som konsekvens af den aktuelle udledning. Hvordan stemmer det med den faste EU-Domstolspraksis og med den afgørelse, som Miljø- og Fødevarerklagenævnet traf den 23. februar 2023? At anvende en isoleret vurdering af den konkrete udledning og tilmed acceptere en væsentlighedsvurdering er helt klart ikke i overensstemmelse med det, der forudsættes efter den gældende fortolkning af vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1, litra a.

6.3. Definitionen i FAQ-vejledningen af ”et repræsentativt målepunkt”

I vejledningens FAQ 43, der bærer overskriften ”Hvordan fastsættes kravværdier for et givet stof i en udledning, når miljøkvalitetskrav for stoffet i forvejen er overskredet i overfladevandet?” kan man læse følgende om, hvad der i vejledningen forstås ved et repræsentativt målepunkt:

”Det repræsentative målepunkt vælges eller placeres ud fra følgende:

Trin 1. Hvis der er en overvågningsstation, der overvåges eller har været overvåget for miljøfarlige forurenende stoffer i det berørte overfladevand, typisk et målsat overfladevandområde, anvendes denne som målepunkt. Hvis der er flere overvågningsstationer med målinger af miljøfarlige forurenende stoffer i overfladevandet, vælges den station, der vurde-



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

*res at være mest repræsentativ for overfladevandet, fx stationen med flest og/eller nyeste data for miljøfarlige forurenende stoffer. Overvågningsstationer kan fremsøges via dette link til miljødata.dk:
<https://miljoedata.miljoportal.dk/>*

Og ved at filtrere under kemi (f.eks. på Miljøfarlige stoffer i vand – vandløb).

Trin 2. Hvis trin 1 ikke er muligt, men der er andre overvågningsstationer i overfladevandet, som anvendes til overvågning af miljøtilstanden i vandområdet, anvendes den station, der vurderes bedst at repræsentere overfladevandet som helhed.

Trin 3. Hvis der ingen overvågningsstationer er i det berørte overfladevand, kan miljømyndigheden anvende følgende kriterier for placering af et målepunkt til brug for beregninger:

a. Kystvande: Hvis dybdeforholdene kendes, placeres det teoretiske målepunkt for vand og sediment, hvor overfladevandet er dybest. Hvis dybdeforholdene ikke kendes, placeres det fiktive målepunkt i overfladevandets geografiske midtpunkt.

b. Søer: Hvis dybdeforholdene kendes, placeres det teoretiske målepunkt for vand og sediment, hvor søen er dybest. Hvis dybdeforholdene ikke kendes, placeres det fiktive målepunkt i søens geografiske midtpunkt.

c. Vandløb: Det teoretiske målepunkt placeres i midtpunktet for vandløbsstrækningens eller vandløbsvandområdets udstrækning under hensyn til egnethed og repræsentativitet i forhold til strækningen eller vandområdet”.

Den angivne trinvis fremgangsmåde, hvor der reelt kun i første trin anvendes det, som ministeriet beskriver som ”et repræsentativt målepunkt”, afslører at der ikke reelt er tale om en anvendelse af ”et repræsentative målepunkt”.

Det er efter det ovenfor citerede heller ikke indholdet af de pågældende stoffer i vandområdet, der er relevant ved stillingtagen til, om der foreligger noget, der kan beskrives som ”et repræsentativt målepunkt”. Der forudsættes efter det i FAQ 43 beskrevne om ”metoden” ikke andet end, at der måske tidligere har været foretaget nogle målinger på det pågældende sted af de relevante MFS’er – ligesom myndighederne kan vælge mellem ét af flere mulige ”repræsentative målepunkter”, hvis der er foretaget målinger tidligere.

Det er ikke, sådan som forudsat i vandkvalitetskravdirektivets bilag 1, Del b, tale om anvender samtlige de eksisterende repræsentative målepunkter.



Ellen Margrethe Basse
Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

7. Kommissionens besvarelse af 10. august 2023 på henvendelsen fra ministeriet

Miljøministeren rejste i 2023 tre spørgsmål over for Kommissionen med skrivelse af 30. juni 2023. Kommissionen gengav i sit svar af 10. august 2023,³³ indledningsvis de rejste spørgsmål, inden den besvarede de enkelte spørgsmål:

7.2. Kommissionens svar på ministeriets spørgsmål nr. 1

Miljøministeriet formulerede spørgsmål nr. 1 på følgende måde:

“When the EQS for a substance has already been exceeded and the water body has thus been classified in the lowest class

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

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

Kommissionens besvarede spørgsmål nr. 1 med følgende:

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

Det første og andet punktum i Kommissionens besvarelse af spørgsmål nr. 1 fastslår, som det fremgår af citatet, at det er koncentrationen af stoffet, der er afgørende. Svaret er logisk i lyset af de enheder, der anvendes i vandkvalitetskravdirektivets bilag 1, Del A, jf. herom ovenfor i notatets afsnit 6.1.

I det tredje punktum, som jeg har understreget i det citerede, fastslås det helt generelt, at hvis koncentrationen af et MFS allerede er for høj i recipienten, er det ikke muligt inden for vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1 a, som forringelsesbegrebet er blevet fortolket af EU-Domstolen, at give tilladelse til yderligere udledning af det pågældende stof. Denne udtalelse er helt i tråd med det, der fremgår af EU-Domstolens praksis, som blev fulgt af Miljø- og Fødevareklagenævnet i den afgørelse, der blev truffet det 24. februar 2023 om ophævelse af den VVM-tilladelse, som Horsens Kommune havde meddelt til etablering af en omfartsvej.³⁴ Nævnet udtalte:

”Det er et flertal i Miljø- og Fødevareklagenævnets opfattelse på baggrund af navnlig Weser- og Land Nordrhein-Westfalen-dommene, at forringelse af til-

³³ Kommissionens Ref. Ares (2023) 7674714.

³⁴ Miljø- og Fødevareklagenævnets sagsnr. 22/02461.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

standen i forhold til forurenende stoffer skal forstås således, at når miljøkvalitetskravet for et forurenende stof allerede er overskredet, og vandområdet dermed er i den lavest mulige tilstandsniveau, skal enhver efterfølgende stigning af koncentrationen af stoffet anses som en forringelse af vandområdets tilstand i strid med vandrammedirektivets art. 4, stk. 1. [...]

Derudover har flertallet lagt vægt på, at størrelsen af mertilførslen af kobber ikke er afgørende, når kvalitetskravet allerede er overskredet, idet enhver mertilførsel vil betyde en forringelse af tilstanden, når tilstandsniveauet er det lavest mulige.”

7.3. Kommissionens svar på ministeriets spørgsmål nr. 2

Miljøministeriet formulerede spørgsmål nr. 2 på følgende måde:

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

Det, der spørges om er – som det fremgår af citatet – hvorvidt der skal foretages konkrete målinger, eller om det er tilstrækkeligt at foretage beregninger. Læser man Kommissionens besvarelse af spørgsmål nr. 2, jf. herom nedenfor, er det efter min fortolkning klart, at det med svaret klart er forudsat, at der er tale om konkrete målinger, der udføres i overensstemmelse med vandkvalitetskravdirektivets bilag 1, del B og de krav til et måleprogram, der er fastlagt i vandrammedirektivets bilag V, punkt 1.3, og at det er de i vandkvalitetskravdirektivets bilag 1, del A opstilling af miljøkvalitetskrav for de enkelte MFS'er, der skal tages udgangspunkt i ved de udførte målinger.

Kommissionens besvarede spørgsmål nr. 2 med følgende:

“Under Directive 2008/105/EC2 (EQSD), EQS are set, for each listed substance, as both maximum allowable concentration which can never be exceeded at any point in time, and as thresholds of allowable concentrations averaged over one year (see Annex I, part A).

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

This also means that, in order to prevent possible deterioration of the chemical status of a water body, e.g., in relation to new projects, it is necessary to estimate the expected increase in concentration resulting from their implementation. It is clear from recent jurisprudence of the EU Court of Justice³⁵ that,

³⁵ Kommissionens note: *Case C-525/20 ‘Association France Nature Environnement contre Premier ministre, Ministre de la Transition écologique et solidaire’, conclusions*



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

“where, in the context of the authorisation procedure for a programme or project, the competent national authorities determine that it is likely to cause such deterioration, that programme or project may, even if that deterioration is of a temporary nature, be authorised only if the conditions laid down in Article 4(7) of that Directive are fulfilled”.

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

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

As set out in CIS Guidance n° 36³⁶, for an Article 4(7) exemption to be applicable, the deterioration needs to result from activities falling within the scope of Article 4(7), i.e. new modifications to the physical characteristics of a surface water body, alterations to the level of groundwater and/or new sustainable human development activities. If a project does not fall within the scope of Article 4(7) (e.g. because it cannot be considered as a new human sustainable development activity), it cannot be allowed if it is expected to result in breaches to the EQS. Such projects can only be allowed if further deterioration of the chemical status can be prevented, amongst others through mitigation measures which may include naturebased solutions.

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

7.3.4. Henvisningen til vandkvalitetskravdirektivets artikel 3 og vandrammedirektivets bilag V, punkt 1.3.

Som det fremgår af det ovenfor gengivne citat henviser Kommissionen til vandkvalitetskravdirektivets artikel 3 og vandrammedirektivets bilag V, punkt 1.3.

³⁶ Kommissionens note: *See in particular pages 30 and 52 of Guidance n° 36 established in the framework of the Common Implementation Strategy.*



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

I vandkvalitetskravdirektivets artikel 3 om miljøkvalitetskrav kan man bl.a. læse, at kravene skal forstås og anvendes i overensstemmelse med de miljømål, der er fastlagt i vandrammedirektivets artikel 4 for overfladevand. De analyser, der skal foretages til sikring heraf, fremgår af artikel 3, stk. 3::

Stk. 3. Medlemsstaterne analyserer de langsigtede udviklingstendenser for koncentrationerne af de prioriterede stoffer i bilag I, del A, som har tendens til at blive akkumuleret i sedimenter og/eller biota, idet der lægges særlig vægt på stof nr. 2, 5, 6, 7, 12, 15, 16, 17, 18, 20, 21, 26, 28 og 30, på grundlag af overvågningen af vandtilstanden i overensstemmelse med artikel 8 i direktiv 2000/60/EF. De træffer med forbehold af artikel 4 i direktiv 2000/60/EF foranstaltninger til at sikre, at sådanne koncentrationer ikke i væsentlig grad stiger i sedimenter og/eller relevant biota.

Medlemsstaterne fastsætter overvågningsfrekvensen for sedimenter og/eller biota, således at der tilvejebringes tilstrækkelige data til en pålidelig analyse af de langsigtede udviklingstendenser. Der bør som hovedregel foretages overvågning hvert tredje år, medmindre teknisk viden og ekspertvurderinger begrundet et andet interval.

Det fremgår af det citerede, at der skal foretages en overvågning af den konkrete koncentration af MFS i alle overfladevande og at der i forhold til biota og eller sedimenter skal tilvejebringes tilstrækkelige data til pålidelige analyser til vurdering af de langsigtede tendenser.

Kommissionens henvisning til vandrammedirektivets bilag V punkt 1.3. er en henvisning til direktivets krav om ”Overvågning af overfladevands økologiske og kemiske tilstand”. Det fastslås heri, at der skal etableres et overvågningsnet i overensstemmelse med kravene i direktivets artikel 8. Nettet skal udformes på en sådan måde, at det giver et sammenhængende og generelt overblik over den økologiske og kemiske tilstand inden for hvert vandløbsopland. Medlemsstaterne skal endvidere udarbejde et eller flere kort, der viser overvågningsnettet for overfladevand i vandområdeplanen. Det fastslås herefter:

”På grundlag af den karakterisering og vurdering af miljøvirkninger, der foretages i henhold til direktivets artikel 5 og bilag II, udarbejder medlemsstaterne for hver periode, for hvilken der gælder en vandområdeplan, et kontrolovervågningsprogram og et operationelt overvågningsprogram. Medlemsstaterne kan også i nogle tilfælde have behov for at udarbejde undersøgelsesovervågningsprogrammer.

Medlemsstaterne overvåger parametre, der er indikatorer for tilstand for alle relevante kvalitetselementer. Ved udvælgelsen af parametre for biologiske kvalitetselementer identificerer medlemsstaterne det passende taksonomiske niveau, der er nødvendigt for at opnå tilstrækkelig pålidelighed og præcision i klassificeringen af kvalitetselementerne. Planen indeholder skøn over pålideligheden og præcisionen af overvågningsprogrammernes resultater.”

Under punkt 1.3.1. fastlægges kravene til udformning af kontrolovervågning, herunder udvælgelse af overvågningspunkter. I den sammenhæng fastslås det _

”Kontrolovervågningen udføres på så mange overfladevandområder, at der kan gives en vurdering af den generelle tilstand for overfladevande inden for hvert



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

vandløbsopland eller delopland i vandområdedistriktet. Ved udvælgelsen af disse vandområder påser medlemsstaterne, hvor det er relevant, at overvågningen foretages på punkter: ...

Udvælgelse af kvalitetselementer

Kontrolovervågningen udføres for hvert overvågningssted for en periode på et år i den periode, der er omfattet af vandområdeplanen, for:

- en liste over prioriterede forurenende stoffer, der udledes i vandløbsoplandet eller deloplandet, og

- andre forurenende stoffer, der udledes i signifikante mængder i vandløbsoplandet eller deloplandet

medmindre den forudgående kontrolovervågning har vist, at det pågældende vandområde har nået en god tilstand, og undersøgelsen af påvirkninger fra menneskelig aktivitet i henhold til bilag II ikke har vist tegn på, at påvirkningerne af området er ændret. I sådanne tilfælde foretages kontrolovervågning én gang for hver tredje vandområdeplan. [...].....

Udvælgelse af overvågningssteder

.... Overvågningspunkterne udvælges for de prioriterede stoffer som specificeret i den lovgivning, der indeholder de relevante miljøkvalitetskrav. I alle andre tilfælde, herunder i forbindelse med prioriterede stoffer, når der ikke findes nogen specifik vejledning i lovgivningen, udvælges overvågningspunkterne således:

- for vandområder, der er i fare som følge af signifikante punktkildebelastninger, skal der være så mange overvågningspunkter inden for hvert vandområde, at det er muligt at vurdere omfang og konsekvenser af punktkildebelastningerne. Når et vandområde er genstand for en række punktkildebelastninger, kan overvågningspunkterne udvælges på en sådan måde, at omfang og konsekvenser af disse belastninger vurderes som en helhed

- for vandområder, der er i fare som følge af signifikante diffuse belastninger, skal der være så mange overvågningspunkter inden for udvalgte vandområder, at det er muligt at vurdere de diffuse belastningers omfang og konsekvenser. Udvælgelsen af vandområderne foretages på en sådan måde, at de er repræsentative for de relative risici for de diffuse belastningers forekomst og for de relative risici for manglende opnåelse af en god tilstand for overfladevand

- for vandområder, der er i fare som følge af en signifikant hydromorfologisk belastning, skal der være så mange overvågningspunkter inden for udvalgte vandområder, at det er muligt at vurdere de diffuse belastningers omfang og konsekvenser. Udvælgelsen af vandområderne skal være karakteristisk for den generelle påvirkning fra den hydromorfologiske belastning, som alle vandområderne er udsat for.



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

Udvælgelse af kvalitetselementer

For at vurdere omfanget af den belastning, overfladevandområderne er udsat for, overvåger medlemsstaterne de kvalitetselementer, der er indikatorer for de belastninger, vandområdet eller vandområderne er udsat for. For at vurdere konsekvenserne af disse belastninger, overvåger medlemsstaterne alt efter relevans: ...

- alle stoffer på listen over prioriterede stoffer, der udledes, og andre forurenende stoffer, der udledes i signifikante mængder ...

1.3.3. Udformning af undersøgelsesovervågning ...

1.3.4. Overvågningsfrekvens ...”

7.3.5. *Henvisningen til EU-Domstolens sag C-525/20.*

Kommissionen inddragelse af EU-Domstolens sag C-525/20 *Association France Nature Environment* bidrager til at forstå de strenge krav, som er forudsat respekteret i situationer, hvor de foretagne målinger viser overskridelser af de i vandkvalitetskravdirektivets bilag 1, Del A angivne kvalitetskrav. Dommens præmis 45, som Kommissionen citerer fra (det Kommissionen gengiver er fremhævet nedenfor i citatet) lyder i sin helhed:

”Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal de to forelagte spørgsmål besvares med, at artikel 4 i direktiv 2000/60 skal fortolkes således, at den ikke giver medlemsstaterne mulighed for, når de vurderer, om et program eller et projekt er foreneligt med formålet om at forebygge forringelser af vandkvaliteten, ikke at tage hensyn til midlertidige kortsigtede virkninger, som er uden langsigtede konsekvenser for vandkvaliteten, medmindre det er åbenbart, at sådanne virkninger efter deres art kun har ringe indvirkning på tilstanden i det omhandlede vandområde, og at de ikke kan medføre ”forringelse” af området i nævnte bestemmelses forstand. Hvis de konkrete nationale myndigheder inden for rammerne af tilladelsesproceduren for et program eller et projekt fastslår, at det kan medføre en sådan forringelse, kan programmet eller projektet, selv om denne forringelse er af midlertidig karakter, kun godkendes, hvis betingelserne i direktivets artikel 4, stk. 7, er opfyldt.” (det fremhævede indgår i Kommissionens svar på ministerens spørgsmål 2)

Der kan efter Kommissionens henvisning til denne doms præmisser ikke være tvivl om, at den forudsætter en streng fortolkning af forringelsesbegrebet.

Der indgår derfor også i det, som Kommissionen forklarer i svaret til ministeren, et citat fra vandrammedirektivets artikel 4, stk. 7 om de strenge betingelser, der skal iagttages, hvis ikke der kan sikres en forvaltning, der opfylder de for vandområderne opstillede mål om ”god tilstand” senest i december 2027. Kommissionen fremhæver, at der skal være tale om en opfyldelse af samtlige betingelser.

I slutningen af besvarelsen af miljøministerens spørgsmål 2, kommer Kommissionen herefter ind på de supplerende krav, der følger af vandrammedirektivets artikel 4, stk. 8. Bestemmelsen opstiller følgende begrænsning for at anvende bl.a. artikel 4, stk. 7 som grundlag for ikke at opfylde kravene om at sikre en opfyldelse af de opstillede miljømål.

Artikel 4, stk. 8. ”En medlemsstat, som anvender stk. 3, 4, 5, 6 og 7, sørger for, at anvendelsen ikke vedvarende udelukker eller hindrer opfyldelse af målene i



Ellen Margrethe Basse

Professor emerita, dr. jur. & jur. dr. (h.c.)

dette direktiv i andre forekomster af vand inden for samme vandområdedistrikt, og at den er forenelig med gennemførelsen af anden fællesskabslovgivning på miljøområdet.”

Kommissionen fastslår således, at hvis myndighederne anvender undtagelsessituationen i artikel 4, stk. 7, skal de sikre sig, at fravigelsen ikke får betydning for den forpligtelse, der er til at sikre en målopfyldelse i form af ”god tilstand” længere nede i vandområdedistriktet. Kommissionen tilføjer som en supplerende forklaring en henvisning til, at betingelserne i artikel 4, stk. 7 i øvrigt fremgår af CIS Guidance nr. 36, især side 30 og side 52

7.3. Kommissionens svar på ministeriets spørgsmål nr. 3

Miljøministeriet formulerede spørgsmål nr. 3 på følgende måde:

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

Formentlig skal miljøministerens spørgsmålet om, på hvilket niveau vurderingen af en risiko for en forringelse skal foretages, læses i lyset af den interesse, som ministeriet har i den af departementet udviklede model, hvor der ikke foretages en måling af hele vandområdet, men blot måles i det, som ministeriet betegner som ”et repræsentativt målepunkt”.

Kommissionens besvarede spørgsmål nr. 3 med følgende:

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

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

Besvarelsen af spørgsmål nr. 3 skal læses i lyset af, at det klart fremgår af vandrammedirektivets artikler 5 og 8, at det er de enkelte vandområder, der skal underkastes basisanalyser og overvågningsprogrammer – herunder de ovenfor omtalte krav til den måling og overvågning, der skal være tale om.

Ellen Margrethe Basse, Risskov den 8. juni 2024

Ellen Margrethe Basse