

Juraen bag miljøgodkendelser



Juraen bag miljøgodkendelser

23. maj 2017

Haugaard-Nielsen Advokatfirma, Flemming Elbæk

Program for eftermiddagen



- Velkomst, præsentation af Flemming Elbæk og præsentation af Haugaard-Nielsen Advokatfirma
- Præsentation af Ellen Margrethe Basse, historik om miljøgodkendelser samt introduktion til BAT, IE-direktivet og BAT-konklusioner
- Pause
- Miljøgodkendelser, VVM og habitatbeskyttelsen
- Basistilstandsrapporter (og ophørsforanstaltninger)
- Pause
- Tilsyn og revurdering af miljøgodkendelser
- Eventuelle spørgsmål

Flemming Elbæk, advokat (L), HD(Ø)



- Jurist, Miljøstyrelsen, 2008-2012
 - Miljøgodkendelser, ansvarlig for implementeringen af IE-direktivet i Danmark
- Specialistadvokat, Landbrug & Fødevarer, 2012-2014
 - Miljø- og planretlige forhold - industrivirksomheder og landbrug
- Specialistadvokat, Haugaard-Nielsen Advokatfirma, Aalborg, 2014-
 - Miljø- og planretlige forhold – offentlige myndigheder og virksomheder
- Ekstern lektor i forvaltningsret og EU-ret, Københavns Universitet, 2014
- Ekstern lektor i miljø- og planret og specialevejleder, Aalborg Universitet, 2014-
- Medlem af regeringens Lovkompass II - modernisering af miljølovgivningen, 2016-

Kort fortalt



- Etableret april 2006.
- Beskæftiger i dag 22 medarbejdere.
- Etablerede sommeren 2014 et kompetencecenter for miljø-, plan- og forvaltningsret.
- Nordjyllands eneste advokatfirma med kompetencer indenfor disse områder.
- Områderne miljø-, plan- og forvaltningsret varetages af advokat Rasmus Haugaard og advokat Flemming Elbæk.
- Skifter i juni 2017 navn til Haugaard-Braad Advokatfirma

Kompetencer og viden



Haugaard-Nielsen Advokatfirma er højt specialiserede indenfor blandt andet:

- Generel forvaltningsret og kommunalret
- Miljø- og planretlige forhold, herunder
 - VVM og miljøvurderinger af planer og programmer
 - Habitatforhold, naturbeskyttelse og vandplanlægning mv.
 - Miljøgodkendelser, jordforurening, risikovirksomheder og håndhævelse
 - Planret og zoneregulering
- Havneretlige forhold, herunder havneudvidelser og havnes erhvervsaktiviteter
- Alle aspekter af fast ejendom
 - Overdragelser, projektudvikling, tinglysning og lejeret

Forudsætninger for god rådgivning



- Juridiske færdigheder er ikke tilstrækkeligt til at kunne yde værdiskabende rådgivning indenfor miljø- og planret.
- Der kræves tillige forståelse for det politiske system i bl.a. kommunerne.
- Miljø- og planretten skal ofte ses som supplement til de naturvidenskabelige forhold, der gælder på et givent område.
- Juraen skal derfor kunne sættes ind i en naturvidenskabelig kontekst.

Lokalisering



Der vil ofte i forbindelse med en miljøgodkendelse være procedurer efter anden miljølovgivning, der ligger forud for miljøgodkendelsen.

Udover beskyttelse af natur og miljø har dette også til formål at sikre en hensigtsmæssig lokalisering af virksomheden, eller sikre at udvidelsen af virksomheden er forenelig med omgivelserne. Den væsentligste lovgivning i den forbindelse omfatter:

- Planlovgivningen
- Miljøbeskyttelsesloven
- Miljøvurderingslovgivningen
- Habitatreguleringen

Miljøvurdering af projekter – regelsættet



Formålet med en forudgående miljøvurdering af konkrete projekter er tredelt:

1. at indarbejde miljøhensyn allerede under udformningen af forslag til konkrete projekter.
2. at undgå uforudsete miljøkonsekvenser, ved at kræve en miljøvurdering af påvirkningerne fra det kommende anlæg.
3. at inddrage offentligheden i tilblivelsen af projektet og i selve miljøvurderingen (VVM-konsekvensvurderingen).

Et projekt må gerne skade omgivelserne – virkningerne skal dog være belyst inden tilladelse gives → beslutningsgrundlag.

Miljøvurdering af projekter – regelsættet



Det første VVM-direktiv kom i 1985, og er blevet revideret flere gange siden.

I 2014 kom et ændrings-direktiv, Direktiv 2014/52/EU, der er implementeret i miljøvurderingsloven, jf. lov nr. 425 af 18. maj 2016, jf. nu lovbekendtgørelse nr. 448 af 10. maj 2017.

Loven trådte i kraft den 16. maj 2017.

Der er et betydeligt samspil mellem godkendelsesbekendtgørelsen og miljøvurderingsloven, da anlægstyperne omfattet af regelsættenes bilag 1 og 2 i stor udstrækning er ens.

Derfor bør/skal procedurerne og tilladelserne også samordnes.

Miljøvurdering af projekter – de omfattede projekter



Før etablering, udvidelse eller ændring af anlæg opført på bilag 1 og 2 skal bygherre indgive skriftlig ansøgning til kommunalbestyrelsen eller regionsrådet, hvis der er tale om råstofindvinding.

Der foreligger tilfælde, hvor staten er myndighed, jf. lovens § 17, stk. 3, og stk. 5 og 6.

De nærmere regler herom er oplistet i miljøvurderingsbekendtgørelsen.

Der må ikke etableres, ændres eller udvides anlæg uden ministerens, regionsrådet eller kommunalbestyrelsens tilladelse, jf. lovens § 15, stk. 1, jf. § 18, stk. 1.

Miljøvurdering af projekter – de omfattede projekter



Der skal sondres mellem en screening og en fuld miljøkonsekvensvurdering.

De projekter, der altid skal udarbejde en miljøkonsekvensvurdering er oplistet i lovens bilag 1.

For disse anlægstyper skal der indgives en ansøgning, jf. lovens § 18.

Bygherren skal fremlægge en miljøkonsekvensrapport, jf. § 20.

Bilag 2-anlæg er omfattet af lovens §§ 19 og 21 i særdeleshed.

Disse skal først gennem en screening, inden der tages stilling til, om der skal udarbejdes en miljøkonsekvensvurdering.

Habitatreguleringen



Habitatreguleringen har sit ophæng i direktiv 92/43/EØF om bevaring af naturtyper samt vilde dyr og planter (habitatdirektivet).

Direktivet er blandt andet implementeret i habitatbekendtgørelsen, jf. bekendtgørelse nr. 926 af 27. juni 2016 om udpegning og administration af internationale naturbeskyttelsesområder samt beskyttelse af visse arter.

Den afgørende forskel på miljøvurderings- og habitatreguleringen er, at habitatreguleringen yder materiel naturbeskyttelse mv., hvor miljøvurderingsreglerne som udgangspunkt alene er procedureregler.

Herudover er det som udgangspunkt myndigheden der skal oplyse sagen i habitatbekendtgørelsen – i miljøvurderingsloven er det bygherren.

Habitatreguleringen – habitatbekendtgørelsens § 6



Projektbegrebet i habitatreglerne er identisk med projektbegrebet i VVM-direktivet, jf. artikel 1, stk. 1, litra a, og den danske gennemførselslovgivning i miljøvurderingslovens § 5, nr. 6:

”...gennemførelse af anlægsarbejder eller andre installationer eller arbejder, andre indgreb i det naturlige miljø eller i landskaber, herunder sådanne, der tager sigte på udnyttelse af ressourcer i undergrunden.”

§ 6, stk. 1, er habitatscreeningen – skal gennemføres som undersøgelse af om projektet eller planen kan påvirke bevaringsmålsætningerne i et Natura 2000-område væsentligt.

§ 6, stk. 2, er den egentlige konsekvensvurdering, hvis projektet kan påvirke områdets målsætninger væsentligt – nærmest alle påvirkninger – en omfattende vurdering under iagttagelse af forsigtighedsprincippet.

Der er lavet en bruttoliste over projekter omfattet af § 6 i bekendtgørelsens §§ 7-8.

Nærmere om vurderingerne



Det er godkendelsesmyndigheden, jf. bekendtgørelsens §§ 7-8, der skal forestå habitatvurderingen.

Myndighederne må ifølge habitatreglerne ikke lade gennemføre planer, projekter eller lignende, der kan skade de arter og naturtyper, som Natura 2000-områderne er udpeget for at beskytte.

Hvis det allerede af habitatkonsekvensvurderingen i medfør af habitatreglerne fremgår, at et projekt vil kunne skade et Natura 2000-område, eller der er tvivl herom, vil der ikke kunne meddeles VVM-tilladelse og/eller miljøgodkendelse til anlægget, med mindre der kan stilles vilkår, der effektivt afværger påvirkningen.

Det er i miljøvurderingssammenhæng derfor vigtigt – både af økonomiske og administrative årsager - at få afklaret om et projekt kan påvirke et habitatområde mv. væsentligt.

Samspelet mellem vurderingerne



- VVM- og habitatscreening kan gennemføres samtidig – hvis habitatscreeningen medfører krav om habitatkonsekvensvurdering → miljøvurdering.
- Miljøkonsekvensvurderingen og habitatkonsekvensvurderingen skal nu integreres – væsentlighedsvurderingen i habitatreglerne finder anvendelse.
- Habitatkonsekvensvurderingen kan med fordel gennemføres først.
- Projekter, der kan påvirke et habitatområde væsentligt, men som ikke er omfattet af miljøvurderingslovens bilag 1 eller 2 → ikke miljøvurdering.
- VVM-tilladelsen og andre godkendelser skal tage højde for habitatbeskyttelsen og der indsættes de relevante vilkår herom.

Miljøgodkendelser



Reglerne om miljøgodkendelser findes i miljøbeskyttelseslovens kapitel 5, og lovens § 33 fastsætter den overordnede regel på området:

§ 33. *Virksomheder, anlæg eller indretninger, der er optaget på den i § 35 nævnte liste (listevirksomhed), må ikke anlægges eller påbegyndes, før der er meddelt godkendelse heraf. Listevirksomhed må heller ikke udvides eller ændres bygningsmæssigt eller driftsmæssigt, herunder med hensyn til affaldsfrembringelsen, på en måde, som indebærer forøget forurening, før udvidelsen eller ændringen er godkendt.*

En miljøgodkendelse er en tilladelse til at forurene på nogle nærmere angivne vilkår.

Miljøvurderingsloven



[§ 15,] Stk. 3. Tilladelser, som i henhold til regler fastsat i medfør af stk. 4 helt eller delvis skal erstatte tilladelser efter § 25, skal meddeles på baggrund af en miljøvurdering efter reglerne i denne lov eller regler fastsat i medfør af § 4, stk. 4.

[§ 15,] Stk. 4. Miljø- og fødevareministeren kan fastsætte regler om, at en afgørelse om tilladelse efter § 25 [VVM-tilladelsen] helt eller delvis kan erstattes af en tilladelse, som udstedes i medfør af anden lov for projekter omfattet af stk. 1.

Der er ikke med miljøvurderingsloven eller miljøvurderingsbekendtgørelsen tilsigtet en ændring på dette område i forhold til tidligere.

Miljøgodkendelser og miljøkonsekvensvurdering



Hvis begge regelsæt skal anvendes, bliver miljøvurderingsreglerne styrende for sagsbehandlingen.

Hvis miljøvurderingspligt, indgår miljøgodkendelsen i miljøvurderingsprocessen. Miljøkonsekvensvurderingens resultatet skal bruges i forbindelse med fastlæggelsen af miljøgodkendelsens omfang og vilkår mv. jf. miljøvurderingslovens § 15, stk. 3.

En miljøgodkendelse kan ikke gives, før en eventuel VVM-screening og en eventuel miljøkonsekvensvurdering er gennemført.

Hvis der er miljøvurderingspligt, skal udkast til miljøgodkendelse offentliggøres i overensstemmelse med reglerne om miljøvurderingsproceduren, jf. godkendelsesbekendtgørelsens § 16.

Èn, samlet tilladelse



Det følger af godkendelsesbekendtgørelsens § 37, at for anlægstyper omfattet af godkendelsesbekendtgørelsens bilag 2 og miljøvurderingslovens bilag 2, skal godkendelses- og screeningsprocedure, så vidt muligt samordnes, så afgørelserne kan meddeles samtidigt. Dette følger også af miljøvurderingsbekendtgørelsens § 4, stk. 11.

Dette gælder kun, hvis screeningen falder ud til, at der ikke skal foretages en miljøkonsekvensvurdering, og virksomheden har ikke et retskrav på, at få meddelt afgørelserne samtidigt.

Hvis der skal gennemføres en miljøkonsekvensvurdering, afløses VVM-tilladelsen af en miljøgodkendelse, jf. miljøvurderingsbekendtgørelsens § 10, stk. 1, nr. 2. → integrerede godkendelser.

Èn, samlet tilladelse - vilkår



Miljøvurderingslovens beskyttelsesobjekt og miljøbegreb, jf. lovens § 1, stk. 2, er bredere end miljøbeskyttelseslovens beskyttelsesobjekt og miljøbegreb, jf. miljøbeskyttelseslovens §§ 1 og 2.

Det er derfor ikke givet, at alle relevante vilkår kan meddeles med hjemmel i miljøbeskyttelsesloven og godkendelsesbekendtgørelsen.

Krav om vilkår til VVM-tilladelsen fremgår af miljøvurderingslovens §§ 27 og 28.

Rene emissions- og ophørsvilkår mv. samt eventuelle risikovilkår meddeles efter miljøbeskyttelsesloven, jf. specialitetsprincipperne, men lokaliseringvilkår mv. vil i mange tilfælde bedst meddeles med ophæng i miljøvurderingsloven, selvom der er en lokaliseringsbestemmelse i miljøbeskyttelseslovens § 4 (og § 2a).

Godkendelsesmyndigheden administrerer tilsyn og håndhævelse af den samlede tilladelse.

MAD2014.519NMK – ”Endelave Havbrug”



- Placering af havbrug syd for habitatområde ved Horsens Fjord, og området opfyldte ikke miljømål og næringsstofbelastning var en trussel.
- Såvel habitatkonsekvensvurderingen som miljøkonsekvensvurderingen indeholdt en række modelberegninger (MIKE 3) - 2005 var modelår.
- Miljøgodkendelsen, jf. miljøbeskyttelseslovens § 33, blev påklaget.
- NMK: En modellering med gennemsnitlige værdier betyder, at der i perioder vil forekomme en større negativ effekt af havbrugets udledninger på miljøparametrene, end modelleringen viste.
- NMK: Behov for konkret vurdering af udledning af fosfor.

MAD2014.519NMK – ”Endelave Havbrug”



- NMK: Det kan ikke med tilstrækkelig sikkerhed udelukkes, at der vil ske en negativ påvirkning af habitatområdet.
- NMK: Etablering af muslingeopdræt som fangkultur for kvælstof kunne ikke indgå i habitatkonsekvensvurderingen – ikke fornøden sammenhæng mellem udledningen fra havbruget og optagelsen i muslingeopdrættet.
- NMK ophævede herefter Miljøstyrelsens afgørelse om miljøgodkendelse, da såvel habitatkonsekvensvurderingen og - som konsekvens - VVM-redegørelsen var mangelfulde.
- Afgørelsen forekommer korrekt – husk derfor samspillet mellem regelsættene.

Basistilstandsrapporter



Basistilstandsrapporter er en relativ nyskabelse, der kom med IE-direktivet.

Kravene er implementeret i dansk ret ved lov nr. 446 af 23. maj 2012 og i godkendelsesbekendtgørelsen.

§ 35 c. Miljøministeren fastsætter regler om, at bestemte listevirksomheder, som bruger, fremstiller eller frigiver relevante, farlige stoffer, skal udarbejde en rapport med oplysninger om og dokumentation for jordens og grundvandets tilstand med hensyn til forurening (basistilstandsrapport) i forbindelse med godkendelse, jf. § 33, eller revurdering, jf. §§ 41 a eller 41 b.

Stk. 2. Ministeren fastsætter nærmere regler om udarbejdelse, form og indhold af basistilstandsrapporten, herunder regler om godkendelses- eller tilsynsmyndighedens afgørelse om, hvorvidt listevirksomheden er forpligtet til at udarbejde en basistilstandsrapport, og regler om, hvornår basistilstandsrapporten skal udarbejdes.

[....]

Basistilstandsrapporter



Reglerne gælder kun for visse virksomheder på godkendelsesbekendtgørelsens bilag 1, jf. § 14, (virksomheder omfattet af IE-direktivet) og derfor ikke for hverken bilag 2-virksomheder eller husdyrbrug.

Basistilstandsrapporten skal være udarbejdet, inden aktiviteten sættes i drift i henhold til en miljøgodkendelse, eller revurderingspåbud kan meddeles.

Det er bilag 1-aktiviteten, der kan udløse krav om en basistilstandsrapport og dermed teknisk og forureningsmæssigt forbundne aktiviteter.

Det afgørende er brugen, fremstillingen eller frigivelsen af relevante farlige stoffer. Farlige stoffer er stoffer defineret som farlige i CLP-forordningen.

Basistilstandsrapporter



At stofferne skal være "relevante" og "farlige" indebærer krav til såvel karakteren som mængden af det brugte, fremstillede eller frigivne stof.

Både karakteren og mængden skal indebære en risiko for jord- eller grundvandsforurening.

Der skal være en praktisk, reel risiko for forurening af jord- og grundvand af de pågældende stoffer.

Der skal således anlægges en proportionalitetsvurdering.

Basistilstandsrapporter



EU-kommissionens vejledning angiver 3 trin, der skal belyse nødvendigheden af en basistilstandsrapport. Disse trin er:

Trin 1: Fastlæggelse af, farlige stoffer der bruges, fremstilles eller frigives på anlægget

Trin 2: Identificering af de relevante farlige stoffer

Trin 3: Vurdering af risikoen for forurening af det specifikke anlægsområde

Oplysningerne, til brug for vurderingerne skal fremskaffes af virksomheden, men skal som udgangspunkt baseres på eksisterende oplysninger.

En basistilstandsrapport er ikke et driftsvilkår.

Basistilstandsrapporter



Hvis en basistilstandsrapport findes nødvendig, er der følgende yderligere 5 trin i EU-kommissionens vejledning:

4. Beskrivelse af anlægsområdets historie – aktuel og historisk brug af området.
5. Fastlæggelse af miljøforhold på anlægsområdet – topografi, geologi mv.
6. Beskrivelse af anlægsområdets forureningslokalisering, fremtidige emissioner mv.
- (7. Eventuel undersøgelse af anlægsområdet for forurening mv.)
8. Udarbejdelse af basistilstandsrapporten – opsamling af oplysninger i trin 1-7.

Basistilstandsrapporter



Det er en konkret vurdering, om en virksomhed skal udarbejde en basistilstandsrapport, jf. godkendelsesbekendtgørelsens § 15.

Der kan ikke klages særskilt i godkendelsessituation over en afgørelse om udarbejdelse af basistilstandsrapport.

Der kan klages særskilt over en afgørelse om udarbejdelse af basistilstandsrapport i revurderingssituationen.

Ophør af bilag 1-virksomheder



Ophør af bilag 1-virksomheder er reguleret i godkendelsesbekendtgørelsens § 49:

§ 49. Ved ophør af aktiviteter, der er omfattet af bilag 1, finder kapitel 4 b i lov om forurenede jord anvendelse.

Stk. 2. Ved ophør forstås:

- 1) ophør af alle aktiviteter, der er omfattet af bilag 1, på virksomheden,
- 2) permanent nedsættelse af kapaciteten til under tærskelværdierne i bilag 1, eller
- 3) situationer omfattet af miljøbeskyttelseslovens §§ 78 a og 78 b.

Ophør af bilag 1-virksomheder



Ved driftsophør af bestemte aktiviteter på listevirksomheder skal driftsherren vurdere jordens og grundvandets forureningstilstand som følge af de pågældende aktiviteter, jf. jordforureningslovens § 38 k, stk. 1.

Hvis der ikke er lavet basistilstandsrapport: Virksomheden skal sikre, at forurening, der kan udgøre en væsentlig risiko for miljø og mennesker afværges, jf. jordforureningslovens § 38 l, stk. 2.

Hvis der er lavet en basistilstandsrapport: Forureningsniveauet ved virksomhedens ophør skal bringes tilbage til niveauet beskrevet i basistilstandsrapporten, jf. jordforureningslovens § 38 l.

Der vil altid være vilkår om ophørsforanstaltninger i en miljøgodkendelse – uanset om det er en bilag 1 eller bilag 2-virksomhed.

Kontakt



Flemming Elbæk, advokat (L), HD(Ø)
Skibbrogade 3, 3. sal
9000 Aalborg
Tlf.: 4080 1658
Mail: fe@hna.dk

www.hna.dk