

Viborg Kommune

Dato: 19. juni 2025

Genoptagelse af NMK2019.NMK-42-00491 i sagsnr. 25/04818 – Tangeværket

Som repræsentant for Danmark Naturfredningsforening fremsendes hermed indlæg i ovennævnte sag.

Den seneste udvikling i sagen

Viborg Kommune traf den 5. februar 2015 afgørelse om tilladelse til indvinding af overfladevand fra Gudenå til produktion af elektricitet på Tangeværket. Afgørelsen blev påklaget, og den 21. februar 2019 traf Miljø- og Fødevareklagenævnet afgørelse om at hæve og hjemvise sagen til fornyet behandling hos Viborg Kommune pga. manglende habitatkonsekvensvurdering.

I forbindelse med genbehandlingen af sagen udarbejdede Viborg Kommune den 25. maj 2020 en væsentlighedsvurdering af den fortsatte drift af Tangeværket.

Kommunen konkluderede, at det ikke kunne afvises, at projektet medfører en væsentlig påvirkning af arter i tilknytning til Natura 2000-områdernes udpegningsgrundlag, hvorfor der skulle udarbejdes en egentlig konsekvensvurdering.

Den 4. juni 2020 besluttede Klima- og Miljøudvalget i Viborg Kommune, at der skulle udarbejdes en konsekvensvurdering.

På et møde i Klima- og Miljøudvalget den 17. september 2020 besluttede Viborg Kommune, at den videre behandling af ansøgningen om vandindvindingstilladelse skulle afvente statens udkast til vandområdeplan.

Den 19. september 2023 besluttede Klima- og Miljøudvalget, at sagsbehandlingen skulle fortsættes med udarbejdelse af en fuld konsekvensvurdering.

Den 21. november 2023 besluttede Klima- og Miljøudvalget, at den videre behandling af ansøgningen om vandindvindingstilladelse skulle afvente Statens udmelding i 2024 om indsatsbehovet.

Sagen blev begæret for byrådet, der den 13. december 2023 besluttede at bakke op om udvalgets beslutning fra november. Af resuméet fra mødet fremgår, at forvaltningen bemærkede følgende:

"En forventning om, at der i 2024 kommer en statslig udmelding om en mulig indsats i regi af vandområdeplanerne, giver ikke Viborg Kommune et juridisk grundlag for at udskyde sagsbehandlingsprocessen."

På byrådsmødet udtalte borgermester i Viborg, Ulrik Wilbek følgende om beslutningen:

"Jeg påstår ikke, at det her er lovligt. Det ved jeg godt, at det ikke er."

Den 7. december 2023 igangsatte Ankestyrelsen en mulig tilsynssyn om Viborg Kommunes behandling af vandindvindingstilladelse til Tangeværket.

Viborg Kommune sendte en udtalelse til Ankestyrelsens den 7. december 2023.

Ankestyrelsen indhentede i forbindelse med den mulige tilsynssag udtalelser fra Miljø- og Ligestillingsministeriet.

Den 6. januar 2025 sendte Ankestyrelsens en supplerende høring om mulig tilsynssag. Ankestyrelsen anmodede Viborg kommune om særligt at redegøre for kommunens beslutning om at afvente statens udmelding i 2024 vedrørende indsatsbehovet i forhold til spærringen ved Tankeværket. I høringen henvises til Miljø- og Ligestillingsministeriets svar, hvor det bl.a. fremgår, at sagen om indvindingstilladelse efter vandforsyningsloven er uafhængig af regeringens arbejde med at genbesøge vandområdeplanerne.

Viborg Kommune bad om fristforlængelse til den 1. april 2025.

På byrådsmøde den 29. januar 2025 traf Viborg Kommune beslutning om at genoptage sagsbehandlingen.

I forbindelse med den genoptagne sag hos Viborg Kommune, kontaktede kommunen advokat Mads Kobberø for at få hans besyv på de juridiske temaer knyttet til genoptagelsen af sagsbehandlingen.

Advokat Mads Kobberø udarbejdede derfor en redegørelse den 22. april 2025. I redegørelsen henvises til en præjudiciel udtalelse fra EU-domstolen om forståelsen af habitatreglerne i forhold til allerede eksisterende anlæg/aktiviteter i sagen C-278/21, *AquaPri*.

Overordnet set er det advokat Mads Kobberøs vurdering, at dommen sætter spørgsmålstejn ved, om Miljø- og Fødevareklagenævnets 2019-afgørelse er korrekt, og dermed også om der fortsat er grundlag for at udarbejde en habitatvurdering. Han anbefalede derfor, at Viborg Kommune rettede henvendelse til Miljø- og Fødevareklagenævnet og anmodede nævnet om at tage stilling til, om dommen burde føre til en genoptagelse af nævnets 2019-afgørelse.

Viborg Kommune sendte en pressemeddelelse ud den 23. april 2025 om, at kommunen havde søgt om genoptagelse af sagen hos Miljø- og Fødevareklagenævnet. Af pressemeddelelsen fremgår det også, at kommunen fortsætter arbejdet med habitatvurderingen.

Det er min klare vurdering, at dommen C-278/21, *AquaPri*, **ikke** rejser tvivl om, hvorvidt der skal udarbejdes en habitatvurdering i den foreliggende sag.

Da en ny genoptagelsesanmodning desuden kan forlænge processen yderligere i strid med habitatdirektivets regler, er dette indlæg udarbejdet med det formål at belyse dommens indhold og dens relevans for udarbejdelsen af habitatvurdering yderligere.

Bemærkninger til EU-Domstolens dom af 10. november 2022, sag C278/21 AquaPri

Sagen om AquaPri vedrører et havbrug i tæt afstand af et Natura 2000-område. Der blev givet tilladelse til etablering af havbruget den 15. februar 1999.

I 2006 fik havbruget en revideret tilladelse til havbrugets drift med krav om, at der senest i marts 2014 skulle søges miljøgodkendelse efter miljøbeskyttelsesloven. Naturklagenævnet stadfæstede tilladelsen i 2007 og fandt ikke, at tilladelsen var i modstrid med habitatdirektivets artikel 6, stk. 3 og VVM-direktivet.

Miljøstyrelsen traf i december 2014 afgørelse om miljøgodkendelse til fortsat drift uden ændrede vilkår og vurderede, at der ikke var risiko for væsentlig påvirkning af nærliggende Natura 2000-områder. I væsentlighedsvurderingen blev det konkluderet, at der forelå den fornødne sikkerhed for, at godkendelsen ikke ville medføre en væsentlig påvirkning af de nærliggende Natura 2000-områder.

Miljø- og Fødevareklagenævnet ophævede godkendelsen i 2018, da væsentlighedsvurderingen blev anset for mangelfuld. Nævnet fandt, at der burde have været foretaget en egentlig habitatvurdering, herunder med inddragelse af kumulative effekter fra nærliggende havbrug.

Klagenævnets afgørelse blev indbragt for domstolene, og i den forbindelse forelagde Østre Landsret en række spørgsmål for EU-Domstolen.

EU-Domstolen skulle blandt andet tage stilling til, hvorvidt habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, finder anvendelse i en situation, hvor der ansøges om tilladelse til fortsat drift af et eksisterende havbrug. Havbrugets virksomhed og udledning af kvælstof og andre næringsstoffer var uændret i forhold til den virksomhed og udledning, som blev godkendt i 2006. Ved den tidligere godkendelse blev der imidlertid ikke foretaget en vurdering af den samlede virksomhed og de kumulative virkninger af alle havbrug i området.

Spørgsmålet vedrører altså, hvornår myndighederne er forpligtet til at foretage en habitatvurdering i de tilfælde, hvor en lovligt bestående virksomhed skal søge om ny tilladelse til fortsat drift.

Spørgsmålet har tydelig relevans for nærværende sag, da Tangeværket i forbindelse med ophævelsesloven også fik en revideret tilladelse med krav om, at der skulle søges om de nødvendige tilladelser til den fortsatte drift.

Indledningsvist bemærkes, at det er korrekt, når advokat Mads Kobberø skriver, at EU-Domstolen fastslår, at forsættelsen af en aktivitet, der allerede er blevet godkendt, ikke udgør et særskilt projekt, der skal undergives en ny habitatvurdering efter habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, hvis der er kontinuitet og identitet mellem den allerede godkendte og den fortsatte aktivitet, idet der i så fald er tale om ét samlet projekt, jf. C-278/21, *AquaPri*, præmis 35-37.

I sin redegørelse af 22. april 2025 henviser advokat Mads Kobberø til enkelte præmisser i generaladvokatens forslag til afgørelse, hvor generaladvokaten argumenterer for, at de yderligere kvælstofaflejringer kan være et projekt i habitatdirektivets forstand. Advokat Mads Kobberø gør gældende, at EU-domstolen kommer frem til det modsatte resultat, hvilket må forstås som en afvisning af synspunktet om, at en godkendelse, der indebærer, at en aktivitet kan opretholdes, med de deraf følgende fremtidige påvirkninger af miljøet, betyder, at der er tale om et projekt, der skal vurderes i henhold til habitatdirektivets artikel 6, stk. 3.

Umiddelbart medfører dette synspunkt, at miljøgodkendelsen af den uændrede fortsatte drift af havbruget ikke kunne betragtes som et selvstændigt projekt, der udløser en fornyet habitatvurdering. Det samme udgangspunkt gør sig gældende i forhold til Tangeværkets ansøgning om vandindvindingsstilladelse, da der er tale om en ny tilladelse til videreførelse af den uændrede fortsatte drift af et tidligere godkendt projekt.

Advokat Mads Kobberø udelader imidlertid de efterfølgende præmisser, hvor Domstolen redegør for væsentlige undtagelser fra dette udgangspunkt. Undtagelser som var gældende før *AquaPri*-sagen, som blev stadfæstet i dommen, og som Miljø- og Fødevarerklagenævnet også lagde vægt på i deres afgørelse fra 2019.

EU-Domstolen lægger nemlig også til at grund, at selvom der i det konkrete tilfælde ikke var tale om et nyt særskilt projekt, men i stedet tale om en aktivitet, som var identisk og kontinuerlig, medfører dette ikke i sig selv, at der er tale om en lovlig godkendelse, jf. C-278/21, *AquaPri*, præmis 39.

I det tilfælde, hvor et projekt er blevet godkendt efter en vurdering, der ikke er i overensstemmelse med kravene i habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, kan en sådan foranstaltning støttes på habitatdirektivets art. 6, stk. 2, hvorefter den kompetente nationale myndighed skal foretage en *efterfølgende* vurdering af projektet, hvis

denne undersøgelse udgør den eneste passende foranstaltning for at undgå væsentlig forringelse eller forstyrrelser af et Natura 2000-område væsentligt, jf. C-278/21, *AquaPri*, præmis 40.

Domstolen henviser i den forbindelse til præmis 29 og 30 i generaladvokatens forslag til afgørelse, hvor generaladvokaten ligeledes udtaler, at en aktivitet, der tidligere er godkendt og ikke ændres, som udgangspunkt ikke skal vurderes på ny efter habitatdirektivets artikel 6, stk. 3 – selv hvis den oprindelige vurdering var mangelfuld. Generaladvokaten anfører dog samtidig, at hvis aktiviteten senere viser sig at skade et Natura 2000-område, kan artikel 6, stk. 2 pålægge myndighederne at gribe ind for at forhindre forringelser og sikre, at bevaringsmålsætningerne overholdes, jf. Forslag til afgørelse fra generaladvokat J. Kokott i sag C-278/21, præmis 29 og 30.

Medlemsstaterne har således en løbende forpligtelse til at træffe passende foranstaltninger efter habitatdirektivets artikel 6, stk. 2. Bestemmelsen har betydning for eksisterende virksomheder i eller ved habitatområder. Til forskel fra habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, der efter sin ordlyd indfører en procedure med henblik på en forudgående kontrol, fastsætter habitatdirektivets artikel 6, stk. 2 ikke udtrykkelige præcise beskyttelsesforanstaltninger, såsom en forpligtelse til at undersøge eller at foretage en fornyet undersøgelse af en aktivitets virkninger på beskyttede arter.

EU-Domstolen har dog tidligere udtalt, at en forpligtelse til efterfølgende kontrol af virkninger af bestående planer og projektet kan være støttet på habitatdirektivets artikel 6, stk. 2, jf. fx C-6/04, *Kommissionen mod Det Forenede Kongerige*, præmis 57 og 58.

I sagen C-339/14, *Grüne Liga Sachsen*, fastslog Domstolen desuden, at myndighederne som en passende foranstaltning efter habitatdirektivets artikel 6, stk. 2, kan være forpligtet til at foretage en habitatvurdering af projekter, der er godkendt, inden habitatdirektivets artikel 6, stk. 3 var gældende. En sådan habitatvurdering vil skulle opfylde kravene i artikel 6, stk. 3, jf. C-339/14, *Grüne Liga Sachsen*, præmis 62.

Hvis habitatvurderingen viser, at der ikke kan gives tilladelse til den bestående aktivitet, er myndigheden forpligtet til at lovliggøre forholdet. Se i tråd hermed også C-141/14, *Kommissionen mod Bulgarien*.

Det er derfor ikke udtryk for et nybrud, at den generelle beskyttelse af Natura 2000-områder kan indebære, at myndigheder kan foretage en habitatvurdering af allerede godkendte aktiviteter, der er blevet tilladt før habitatdirektivets artikel 6, stk. 3 var gældende, som tilfældet var i C-339/14, *Grüne Liga Sachsen*.

Med C-278/21 *AquaPri* fastslår EU-Domstolen imidlertid, at myndighederne også kan være forpligtet til at gribe ind over for projektet, der er tilladt efter en vurdering, der

ikke er i overensstemmelse med kravene habitatdirektivets i artikel 6, stk. 3. Se hertil også MRF 2022.193.

Allerede af denne grund understreger EU-Domstolens praksis, herunder C-278/21 *AquaPri*, at Viborg Kommune var forpligtet til at foretage en habitatvurdering i overensstemmelse med habitatdirektivets artikel 6, stk. 3 fra det tidspunkt, hvor kommunen som tilsynsmyndighed blev bekendt med, at Tangeværket potentielt kunne skade et Natura 2000 område. Se hertil også 2020B.161: "Om genoptagelsespligt af tilladelser, når EU-krav til miljøvurdering er overtrådt og søgsmålsfristen er udløbet?", s. 168"

En sådan undersøgelse støttet på habitatdirektivets artikel 6, stk. 2, udgør dog ikke den eneste passende foranstaltning, som myndigheden ifølge EU-domstolen dom i C-278/21 *AquaPri* eventuelt skal træffe.

EU-Domstolen udtaler nemlig også, at EU-retten ikke er til hinder for, at myndigheden under visse betingelser med henblik på at foretage en ny vurdering tilbagekalder eller suspenderer en allerede meddelt godkendelse, jf. C-278/21 *AquaPri*, præmis 41-42.

Derudover udtaler EU-Domstolen også, at hvis en medlemsstat enten i en almenyldig eller individuel retsakt har fastsat, at fortsættelsen af en allerede godkendt aktivitet skal gøres til genstand for en ny godkendelse, er den kompetente myndighed forpligtet til at gøre denne godkendelse betinget af en ny vurdering, der opfylder kravene i artikel 6, stk. 3, hvis den nævnte aktivitet endnu ikke har været genstand for en sådan vurdering, jf. C-278/21, *AquaPri*, præmis 43.

I nærværende sag har Tangeværket som bekendt været reguleret på baggrund af en koncession meddelt efter tangeloven. Ved ophævelsen af tangeloven skulle Tangeværket have de fornødne tilladelser i henhold til gældende miljølovgivning. Ophævelsesloven gav midlertidig tilladelse til fortsat drift, indtil den relevante vandløbsmyndighed – i dette tilfælde Viborg Kommune - havde truffet afgørelse.

Ved den tilladelse, der blev givet ved ophævelsesloven, blev det fastsat, at den fortsatte drift af Tangeværket skulle være genstand for en ny ansøgning om godkendelse, der skulle indsendes senest 8. januar 2016.

Der er dermed tale om en situation, hvor Viborg Kommune er forpligtet til at gøre godkendelsen betinget af en ny habitatvurdering, hvis der ikke tidligere er lavet en, der opfylder kravene i artikel 6, stk. 3, jf. C-278/21, *AquaPri*, præmis 43.

Selvom der i C-278/21, *AquaPri*, rent faktisk var foretaget en vurdering forud for godkendelsen i 2006, var den ikke i overensstemmelse med kravene i artikel 6, stk. 3, da vurderingen udelukkende vedrørte projektets individuelle virkning og ikke

projektet indvirkning set i sammenhæng med andre projekter, se hertil C-278/21 *AquaPri*, præmis 45.

Der er altså ikke tvivl om, at den vurdering, der skal foretages efter habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, skal omfatte den aktivitet, der meddeles tilladelse til (vandindvindingstilladelsen) i kumulation med alle øvrige planer eller projekter, der i sig selv eller sammen med aktiviteten kan påvirke et Natura 2000-område væsentligt.

På grund af den særlige regulering af Tangeværket, har der aldrig været gennemført en vurdering, der lever op til kravene i habitatdirektivets artikel 6, stk. 3.

Dette synspunkt er i overensstemmelse med Miljø- og Fødevareklagenævnet afgørelse fra 2019. Herom anfører Miljø- og Fødevareklagenævnet følgende:

"Miljø- og Fødevareklagenævnet konstaterer, at Viborg Kommune ikke har foretaget en vurdering af indvindingens påvirkning af habitatområder efter habitatbekendtgørelsens regler. Nævnet fremhæver herved, at der ikke er foretaget en nærmere vurdering af Tangeværkets, herunder navnlig opstemningens påvirkning på migrerende arter, som havlampret, flodlampret og bæklampret. Miljø- og Fødevareklagenævnet bemærker, at de akvatiske arter på udpegningsgrundlaget i habitatområderne H14 og H45 alene kan vandre op og nedstrøms opstemningen ved at anvende fisketrappen og ungfisheslusen. Der foreligger ingen vurdering af, om spærringen kan indebære en påvirkning af eksempelvis arternes vandring til og fra gydepladser i flodsystemet i løbet af deres livscyklus. Det er på den baggrund Miljø- og Fødevareklagenævnets vurdering, at det ikke kan udelukkes at tilladelsen til indvinding af vand- i kumulation med andre planer og projekter- kan påvirke habitatområderne H14 og H45 væsentligt."

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder altså – modsat Naturstyrelsens vurdering i sit høringsnotat forud for ophævelsen af tangeloven i 2013 – at der skal foretages en konsekvensvurdering, og at effekten fra spærringen/opstemningen skal inddrages.

Det bemærkes i den forbindelse, at EU-domstolen i dommen C-142/1 *Moorburg*, fastslog, at et projekts påvirkning af migrerende arters reproduktionsevne i Natura 2000 områder er omfattet af kravene i artikel 6, stk. 3, selvom påvirkningen ikke sker inden for Natura 2000 området.

Både i Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse fra 2019 og i Viborg Kommunes væsentlighedsvurdering fra 2020 konkluderes det, at det ikke kan afvises, at tilladelsen medfører en væsentlig påvirkning af arter i tilknytning til Natura 2000-områderne. Da der ikke kan være tvivl om, at en godkendelse potentielt vil få en væsentlig indvirkning på de beskyttede arters antal og reproduktionsevne, skal der fortsat udarbejdes en konsekvensvurdering.

Sammenfatning

Det vurderes, at dommen i C-278/21, *AquaPri*, ikke giver anledning til tvivl om rigtigheden af Miljø- og Fødevareklagenævnet afgørelse fra 2019, hvor det blev fastslået, at der skal udarbejdes en habitatvurdering. Tværtimod understreger dommen, at denne fremgangsmåde er korrekt og nødvendig. Der er derfor ikke grundlag for at genoptage sagen i nævnet.

EU-Domstolen bekræfter udgangspunktet om, at eksisterende projekter, som fortsætter uændret, ikke nødvendigvis skal underlægges en habitatvurdering. Det præciseres dog samtidig, at dette udgangspunkt ikke gælder, hvis der tidligere er meddelt en tilladelse uden at følge habitatdirektivets artikel 6, stk. 3. I sådanne tilfælde er der ikke tale om en lovlig godkendelse og en konsekvensvurdering kan støttes på habitatdirektivets artikel 6, stk. 2.

Når en bestående virksomheds tidligere tilladelse udløber og skal fornyes – og det samtidig konstateres, at habitatdirektivets artikel 6, stk. 3 er blevet tilsidesat i forbindelse med den oprindelige tilladelse – er Viborg Kommune forpligtet til at rette op på tilsidesættelsen ved at gennemføre en ny og fyldestgørende habitatvurdering.

Da ophævelsesloven fastsatte, at den fortsatte drift af Tangeværket kræver en ny godkendelse efter gældende regler – og da der ikke tidligere er gennemført en habitatvurdering i overensstemmelse med habitatdirektivets artikel 6, stk. 3 – skal der derfor foretages en efterfølgende habitatvurdering.

Habitatkonsekvensvurderingen har i perioden 2020-2025 ligget stille hos Viborg Kommune. Dette på trods af, at selv borgmester i Viborg Kommune, Ulrik Wilbek, i 2023 offentligt erkendte, at udskydelsen af behandlingen af sagen udgør et lovbrud.

Af samme grund mener jeg heller ikke, at sagen skal genoptages hos Miljø- og Fødevareklagenævnet, da det udelukkende vil medføre en unødigt yderligere forsinkelse af sagen, der i forvejen er trukket i langdrag. En sådan yderligere forsinkelse vil stride imod Danmarks EU-retlige forpligtigelser, herunder forpligtigelser i henhold til habitatdirektivet.

Kravet om habitatvurdering er ikke blot en formel procedureforpligtelse, men fastsætter også en materiel beskyttelse af beskyttet natur og dyrearter. Ud fra de foreløbige vurderinger, der er foretaget af påvirkningen af habitatområder, synes det ikke forsvarligt at lade driften af Tangeværket fortsætte yderligere, indtil der foreligger en habitatvurdering – en vurdering, der blev pålagt at udarbejde i 2019.

Det er derfor min opfattelse, at Viborg Kommune bør påbyde den nuværende vandindvinding stoppet, indtil der er gennemført en habitatkonsekvensvurdering i overensstemmelse med gældende krav.

Hvis Viborg Kommune ikke er enig heri, bør kommunen som ansvarlig myndighed redegøre for, hvorfor de vurderer, at de ikke skal afhjælpe de ulovlige konsekvenser, der er opstået, som følge af, at lovgivningen ikke blevet overholdt gennem en længere årrække.

Derudover skal jeg også anmode Viborg Kommune om at oplyse, hvad status er på udarbejdelse af habitatkonsekvensvurdering i sagen.

Jeg står naturligvis til rådighed ved eventuelle spørgsmål eller behov for supplerende oplysninger.

Med venlig hilsen

Kristina Andersen
Advokat, Naturens Retshjælp