

# Den danske implementering af vandrammedirektivet og nitratdirektivet

## The Danish implementation of the Water Framework Directive and the Nitrates Directive

af LINE MAAGAARD

*Fremstillingen behandler de problemer, der er opstået ved den danske implementering af EU's vandrammedirektiv og nitratdirektiv.*

*Indledningsvis redegør fremstillingen for de relevante EU-retsakter og -principper i forhold til implementering af EU-ret i national ret og for vandbeskyttelse.*

*Herefter behandles den danske implementeringen af vandrammedirektivet og de forskellige problemer, som opstod i processen hermed. Dette belyses ved en analyse af den danske lovgivning, der implementerer vandrammedirektivet samt afgørelser fra Natur- og Miljøklagenævnet. Dette sammenholdes med analyser af relevante afgørelser fra EU-Domstolen, forskellige artikler i vandrammedirektivet samt en pilotskrivelse fra EU-Kommissionen til den danske miljøminister, der vedrører den danske implementering af vandrammedirektivet og nitratdirektivet. Det er ud fra dette min vurdering, at den danske implementering af vandrammedirektivet ikke er i overensstemmelse hermed.*

*Endelig behandles den danske implementering af nitratdirektivet. Dette er belyst ved en analyse af en dom fra Vestre Landsret, relevante afgørelser fra EU-Domstolen, flere artikler i nitratdirektivet samt EU-Kommissionens pilotskrivelse. Det her herefter min vurdering, at heller ikke nitratdirektivet er implementeret korrekt i dansk ret.*

### Indholdsfortegnelse

<b>Abstract .....</b>	<b>2</b>
<b>1 Problemformulering .....</b>	<b>3</b>
<b>2 EU-retten i dansk miljøret.....</b>	<b>3</b>
2.1 EU's miljøpolitik.....	3
2.2 EU-rettens forrang .....	4
2.3 Direkte virkning af EU-retsakter .....	4
2.4 Harmonisering i implementeringen.....	5
2.5 Vand som beskyttelsesobjekt.....	5
<b>3 Vandrammedirektivet .....</b>	<b>6</b>
3.1 Formål.....	6
3.2 Vandområdedistrikter og -planer .....	6
3.3 Miljømålsloven .....	7
3.4 Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af den 6. december 2012.....	8
3.5 Natur- og Miljøklagenævnets afgørelser af den 11. juni 2015 .....	10
3.6 Vandplanlægningsloven.....	10
3.6.1 Ændringer med vandplanlægningsloven.....	11
3.7 Forpligtelserne efter vandrammedirektivet .....	11
3.8 Den nye landbrugspakke .....	15
3.8.1 Pilotskrivelsen fra Kommissionen.....	16

<b>3.9 Vurdering af den danske lovgivnings konformitet med vandrammedirektivet .....</b>	<b>18</b>
<b>4 Nitratdirektivet .....</b>	<b>21</b>
<b>4.1 Formål.....</b>	<b>21</b>
4.1.1 Kodeks for godt landmandskab .....	21
4.1.2 Handlingsprogrammer .....	22
<b>4.2 Den danske implementering af nitratdirektivet.....</b>	<b>23</b>
<b>4.3 Konformitet med nitratdirektivet.....</b>	<b>24</b>
<b>4.4 Juridisk Specialudvalg og præjudicielle forelæggelser .....</b>	<b>25</b>
4.4.1 Juridisk Specialudvalgs indstilling.....	25
4.4.2 EU's praksis for præjudiciel forelæggelse .....	27
4.4.3 Juridisk Specialudvalgs indstillingspraksis.....	28
<b>4.5 Retspraksis .....</b>	<b>30</b>
4.5.1 Landsrettens afgørelse om de danske gødningsnormer .....	30
4.5.2 " <i>Kommissionen mod Tyskland</i> " .....	30
4.5.3 " <i>Kommissionen mod Holland</i> " .....	32
4.5.4 Vurdering af EU-Domstolens praksis .....	35
4.5.5 Vurdering af landsrettens afgørelse.....	37
<b>4.7 Den nye landbrugspakke .....</b>	<b>39</b>
<b>5 Konklusion.....</b>	<b>40</b>
<b>Litteraturliste .....</b>	<b>42</b>
<b>Forkortelsesliste .....</b>	<b>43</b>
<b>Bilagsfortegnelse .....</b>	<b>44</b>

## Abstract

This paper addresses the problems with the Danish implementation of the Water Framework Directive and the Nitrates Directive.

Initially the paper outlines the relevant EU-legislation and –principles on implementation in national legislation and the protection of water.

It goes on to address the process of the Danish implementation of the Water Framework Directive and the difficulties throughout the process by going through the legislation and national judgments from the Danish Appeal Board on Environmental Law. By going through practice of the EU Court and the articles in the Water Framework Directive as well as the EU pilot from the Commission to the Danish authorities I have found that the current Danish implementation is not compatible with the Water Framework Directive.

The paper then addresses the Danish implementation of the Nitrates Directive. By analysing a judgement recently given by the Danish High Court, judgements from the EU Court, the articles and annexes in the Nitrates Directive as well as the EU Pilot I have found that the Danish implementation is not compatible with the Nitrates Directive either.

# 1 Problemformulering

Denne fremstilling behandler den danske implementering af vandrammedirektivet og nitratdirektivet. Den forurening af vandmiljøet, der ikke beskyttes af nitratdirektivet og vandrammedirektivet er ikke relevant for denne fremstilling.

Da den danske miljølovgivning i høj grad er præget af EU-retsakter, og da denne fremstilling behandler forholdet mellem to EU-direktiver og den danske implementering heraf, vil jeg indledningsvis gennemgå nogle EU-retlige regler og principper af relevans for fremstillingen.

Jeg vil dernæst behandle spørgsmålene om vandrammedirektivet. Dette vil jeg gøre ved at redegøre for tidligere og nuværende dansk lovgivning, der implementerer vandrammedirektivet og i den forbindelse gennemgå nogle af de problemer, der har været i processen. Der vil i den forbindelse blive inddraget afgørelser fra Natur- og Miljøklagenævnet. Jeg vil dernæst vurdere nogle af de forpligtelser, som vandrammedirektivet pålægger medlemsstaterne, hvilket vil blive belyst gennem en dom afsagt af EU-Domstolen. Jeg vil herefter – med inddragelse af en nylig pilotskrivelse fra Kommissionen til Danmark vedrørende den nye landbrugspakke – diskutere, om den danske lovgivning er i overensstemmelse med vandrammedirektivets forpligtelser og mål. I den forbindelse vil Kommissionens kommentarer til implementeringen af habitatdirektivet ikke blive behandlet. Afslutningsvis vil jeg fremlægge min endelige vurdering heraf.

Jeg vil herefter behandle implementeringen af nitratdirektivet, hvilket sker efter en lignende opbygning: jeg vil redegøre for tidligere og nuværende lovgivning og gennemgå praksis fra EU-Domstolen for herefter at sammenholde dette. Jeg vil i den forbindelse inddrage og diskutere en nyligt afsagt afgørelse fra Vestre Landsret, der tager stilling til lovligheden af den danske implementering af nitratdirektivet, og i den forbindelse vil jeg diskutere Juridisk Specialudvalgs rolle i de præjudicielle forelæggelser for EU-Domstolen, idet præjudiciel forelæggelse blev diskuteret i den pågældende sag. Jeg vil herefter vurdere landsrettens dom, hvorefter jeg vil gennemgå ændringerne med den nye landbrugspakke og vurdere lovligheden af de nye regler.

Fremstillingen er således primært begrænset til forholdet mellem EU-retten og dansk ret, men problemstillinger i den danske implementeringsproces vil også blive berørt igennem fremstillingen.

Til brug for denne fremstilling er anvendt de nævnte EU-direktiver, samt et udvalg af den danske lovgivning, som implementerer dem. Herudover er anvendt et udkast til ”Erhvervs-miljøretten” samt forskelligt materiale fra de relevante myndigheder, juridiske notater og artikler og endelig er der inddraget praksis fra EU-Domstolen og de nationale domstole.

## 2 EU-retten i dansk miljøret

### 2.1 EU's miljøpolitik

Den Europæiske Union (EU)'s institutioner og medlemsstater har siden ikrafttræden den 1. december 2009 været reguleret af Lissabontraktaten, dvs., Traktaten om den Europæiske Union (TEU) og Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsområde (TEUF) samt en række protokoller, som indgår i Lissabontraktaten. Traktaterne indeholder regler om EU's institutioners kompetencer og forpligtelser samt medlemsstaternes forpligtelser – herunder EU's institutioners kompetence til at udstede retsakter, der regulerer medlemsstaternes miljøpolitikker og lovgivning. De har betydning for Danmarks forpligtelser til at implementere

EU's miljølovgivning i overensstemmelse med traktatbestemmelserne og de udstedte retsakter samt principperne, der indgår heri.<sup>1</sup>

EU's forskellige formål er oplyst i artikel 3 i TEU. De omfatter oprettelsen af det indre marked og sikring af et højt niveau af beskyttelse og forbedring af miljøkvaliteten.<sup>2</sup> Derudover er det blandt EU's formål i forhold til lande udenfor EU at opretholde og promovere des værdier og interesser bl.a. ved at bidrage til en bæredygtig udvikling af Jorden.<sup>3</sup>

EU's miljøpolitik skal medvirke til at nå en række miljømål, som er oplyst i artikel 191(1) TEUF, hvilket skal ske igennem en række miljøprincipper, der fremgår af artikel 191(1) TEUF og som EU-institutionerne skal respektere. Disse principper er bindende for medlemsstaterne i forbindelse med implementering af EU-retsakter, når de indgår i de konkrete retsakter, der skal gennemføres.<sup>4</sup> De konkret relevante principper og retsaktens formål tillægges en afgørende vægt ved EU-Domstolens fortolkning af retsaktens regler og vurdering af den nationale gennemførelse.

## 2.2 EU-rettens forrang

EU-Domstolen fastslog i den principielle afgørelse på området, *C-6/64 Costa ENEL*, at EU-retten har forrang overfor national ret.<sup>5</sup> Dette medfører, at medlemsstaterne skal respektere EU's retsakter og at EU-retten har forrang for eksisterende, national lovgivning, der er i strid hermed.

I TEUF findes de traktatfæstede restriktioner, der gælder for national lovgivning. Traktaten indeholder forskellige konkurrenceretlige restriktioner og bestemmelser om forbud mod kvantitative ind- og udførselsrestriktioner.<sup>6</sup> Sådanne restriktioner og foranstaltninger kan alene begrundes i en række nærmere bestemte hensyn, der er oplyst i artikel 36. Dette har f.eks. den betydning på miljøområdet, at hensynene oplyst i TEUF artikel 36 er afgørende for, hvornår medlemsstaterne kan indføre kvantitative ind- og udførselsrestriktioner i lovgivning og praksis, idet det er påkrævet, at de kan begrundes i et eller flere af de oplyste hensyn, f.eks. beskyttelse af menneskers og dyrs liv og sundhed eller beskyttelse af planter.

Medlemsstaterne er på den måde begrænset ved udfærdigelse af national ret i den forstand, at de nævnte bestemmelser opstiller nogle restriktioner, som medlemsstaterne er tvunget til at respektere i deres lovgivning. På den måde kan hensyn til miljøet blive begrænset i det omfang, at de reelt fungerer som f.eks. kvantitative ind- og udførselsrestriktioner. I dette tilfælde må hensynene til miljøet vige for de traktatfæstede begrænsninger.

## 2.3 Direkte virkning af EU-retsakter

Ved vedtagelse af EU-retsakter bliver de nationale myndigheder og offentligretlige organer bundet gennem direkte virkning af EU-retsakterne. Medlemsstaternes forpligtelse til at træffe de nødvendige foranstaltninger til at overholde deres forpligtelser efter EU-retsakterne fremgår af TEUF artikel 291.<sup>7</sup>

Den direkte virkning overfor borgere og virksomheder afhænger af, hvilken EU-retsakt der er tale om, jf. TEUF artikel 288.

Da denne fremstilling alene behandler direktiver, vil kun disse blive omtalt. Direktiver skal – modsat forordningerne – implementeres i national ret, hvilket skal ske indenfor den

---

<sup>1</sup> Basse side 77.

<sup>2</sup> TEU artikel 3(3)

<sup>3</sup> TEU artikel 3(5)

<sup>4</sup> Basse side 79.

<sup>5</sup> Basse side 88.

<sup>6</sup> TEUF artikel 101, 102, 107-109 og 34-36.

<sup>7</sup> Basse side 90.

tidsfrist, som er fastsat i det konkrete direktiv, jf. TEUF artikel 288, stk. 2. Efter implementeringsfristen er direktivet bindende for de nationale myndigheder og offentligretlige organer, hvilket også omfatter offentligt ejede virksomheder og private virksomheder, der er under kontrol af det offentlige. Herudover er udgangspunktet, at direktiver ikke kan påberåbes af borgere eller virksomheder. Dog kan borgere og virksomheder påberåbe sig rettigheder i direktivet overfor de nationale myndigheder, hvis rettighederne i direktivet er udformet præcist og uden betingelser. Direktiver kan derimod ikke have direkte virkning den modsatte vej. De nationale myndigheder kan derfor ikke anvende direktiverne direkte overfor borgerne som retligt forpligtende.<sup>8</sup> Borgere og private virksomheder har et krav på, at deres forpligtelser fremgår af enten en forordning eller national lovgivning (der evt. gennemfører et direktiv).

## 2.4 Harmonisering i implementeringen

Ved implementering af EU-retsakter er harmoniseringsniveauet mellem retsakterne og den nationale lovgivning forskellig alt efter hvilken traktathjemmel, der er anvendt, samt ordlyden af retsakten, der implementeres. Dette afhænger af retsområdet. Harmoniseringsniveauet mellem EU-direktiverne og den nationale lovgivning, der implementerer direktiverne, skal således vurderes ud fra traktathjemlen og retsaktens ordlyd.

På miljøområdet udsteder EU miljøretsfor skrifter, der ofte har hjemmel i TEUF artikel 192. En stor del af dansk miljølovgivning vedrører miljøretsfor skrifter, der har hjemmel heri. TEUF artikel 192 forudsætter, at der sker en minimumsharmonisering i national ret efter TEUF artikel 193. Dette gælder bl.a. nitratdirektivet, der er et minimumsharmoniseringsdirektiv. Dette medfører, at der på miljøområdet ofte – herunder indenfor nitratdirektivets område – kan opstilles strengere miljøkrav nationalt, end det er påkrævet i EU-retsakten. Det er dog en forudsætning herfor, at de nationale, strengere regler ikke er i strid med traktatbestemmelser eller andre EU-forskrifter – bl.a. som nævnt ovenfor i afsnit 2.2.<sup>9</sup>

## 2.5 Vand som beskyttelsesobjekt

Det fremgår af vandrammedirektivets præambel 1, at vand ikke er en almindelig handelsvare, men en værdi, som skal beskyttes, forsvares og behandles sådan. Karakteren af vand gør det nødvendigt, at der foreligger international regulering og beskyttelse, idet vandets bevægelse og forurening ikke tager hensyn til landegrænser.

Internationalt ses vandbeskyttelse og -regulering i UNECE-konventionen om beskyttelse og udnyttelse af grænseoverskridende vandløb og internationale søer (1992) hvortil EU og dets medlemsstater er parter. Konventionen forpligter parterne til at træffe alle nødvendige foranstaltninger til at forebygge, bekæmpe og begrænse grænseoverskridende aktivitet, herunder forurening af vandområder på tværs af landegrænser, at sikre at grænseoverskridende vandområder anvendes med sigte på økologisk sund og rationel vandforvaltning, bevarelse af vandressourcer og miljøbeskyttelse samt at sikre, at grænseoverskridende vandområder anvendes på en fornuftig og rimelig måde.<sup>10</sup> I forbindelse med at parterne træffer de nævnte foranstaltninger, skal de følge forsigtighedsprincippet, forureneren-betaler-princippet, og princippet om at vandressourcerne skal forvaltes således, at den nuværende generations behov opfyldes uden at bringe de kommende generationers mulighed for at opfylde deres behov i fare.<sup>11</sup>

---

<sup>8</sup> Basse side 93f

<sup>9</sup> Basse side 94f.

<sup>10</sup> UNECE-konventionen artikel 2(2)

<sup>11</sup> Artikel 2(5)

Konventionen indeholder desuden bestemmelser om bl.a. forebyggelse, bekæmpelse og nedbringelse (af grænseoverskridende virkninger),<sup>12</sup> overvågning,<sup>13</sup> forskning og udvikling,<sup>14</sup> gensidig bistand,<sup>15</sup> ansvar,<sup>16</sup> udveksling af oplysninger,<sup>17</sup> samt offentlighedens adgang til oplysninger.<sup>18</sup>

Indenfor EU's miljølovgivning er vand et af de mest regulerede områder.<sup>19</sup> Af vandbeskyttelse på EU-niveau foreligger Det 7. Miljøhandlingsprogram "Et godt liv i en ressourcebegrænset verden", som blev vedtaget af Europarlementet og Rådet i en afgørelse af 20. november 2013.<sup>20</sup> Programmet indeholder 9 prioriterede, tematiske mål, som er oplistet i afgørelsens artikel 2(1) og omfatter forskellige beskyttelsesobjekter og metoder til at opnå beskyttelse heraf. Målene omfatter bl.a. at beskytte, bevare og forbedre Unionens naturkapital, at beskytte Unionens borgere mod miljørelaterede belastninger og risici for deres sundhed og trivsel og at maksimere gavnligheden af Unionens miljølovgivning gennem forbedring af gennemførelsen.

### 3 Vandrammedirektivet

#### 3.1 Formål

Vandrammedirektivet<sup>21</sup> er EU's overordnede ramme for regulering af ferskvand, der skal respekteres i dansk ret. Det overordnede formål med direktivet fremgår af de 53 betragtninger, der er opregnet i direktivets præambel og af artikel 1 Det er formålet (a) at forebygge yderligere forringelser og at beskytte og forbedre vandøkosystemernes tilstand m.v.; (b) at fremme en bæredygtig vandanvendelse baseret på en langsigtet beskyttelse af tilgængelige vandressourcer; (c) at sigte mod en yderligere beskyttelse og forbedring gennem iværksættelse af foranstaltninger; (d) sikre en progressiv reduktion af forureningen af grundvandet og forhindre yderligere forurening; samt at bidrage til at afbøde virkningerne af oversvømmelse og tørke. Anvendelsesområdet for direktivet er fastsat i artikel 1, hvoraf det fremgår, at direktivet regulerer vandløb og søer, overgangsvande, kystvande og grundvand. Begreberne er nærmere defineret i artikel 2. De miljømål, der skal realiseres ifølge direktivets artikel 4 sammenholdt med bilag V, vedrører den økologiske status og den kemiske status.

Direktivet har endvidere til formål at inddele overfladevand i fire kategorier ud fra den økologiske kvalitet af vandet, som er defineret i artikel. De kriterier, der skal anvendes af de nationale vandmyndigheder i forbindelse med klassificeringen fremgår af direktivets bilag V.

#### 3.2 Vandområdedistrikter og -planer

Eftersom vand er bevægeligt og uden hensyn til grænser, er det mest naturligt, at vandrammedirektivet søger at regulere beskyttelsen og anvendelsen af vand under vandområdedistrikter. Herved forstås det område af jord og vand, som er udgjort af et eller flere vandløbs-

---

<sup>12</sup> Artikel 3

<sup>13</sup> Artikel 4 og 11

<sup>14</sup> Artikel 5 og 12

<sup>15</sup> Artikel 15

<sup>16</sup> Artikel 7

<sup>17</sup> Artikel 6 og 13

<sup>18</sup> Artikel 16

<sup>19</sup> Basse side 249.

<sup>20</sup> Afgørelse nr. 1386/2013/EU af 20. november 2013 om et generelt EU-miljøhandlingsprogram frem til 2020 »Et godt liv i en ressourcebegrænset verden« Den Europæiske Unions Tidende, L 354/171, 28. december 2013.

<sup>21</sup> Direktiv 2000/60/EF.

opløbslande samt tilhørende grundvand og kystvande. Et vandopløbsland er et landområde, hvor alt overfladevand ender i havet i én munding efter at være blevet samlet gennem vandløb og søer.<sup>22</sup> Eftersom vandområdedistrikterne er afgrænset af de naturlige veje vandet tager ud til havet, respekterer de selvsagt ikke landegrænser eller andre grænser, hvilket kan nødvendiggøre grænseoverskridende samarbejde for at opfylde målene til det pågældende vandområdedistrikt.

Myndighederne skal i forbindelse med deres arbejde med vandområdeplanerne respektere de kriterier, der er opstillet i vandrammedirektivet, herunder kravene om at vand skal have en ”god økologisk tilstand” og ”god kemisk tilstand”. ”God økologisk tilstand” er de materielle krav, som vandrammedirektivet opstiller for vandet ift. de miljømål, som skal nås i et vandområdedistrikt. ”God kemisk tilstand” stiller krav om, at vandet ikke må indeholde mere end en bestemt koncentration af de stoffer, som er oplistet i vandrammedirektivet, hvis miljøkvalitetskravene for vandområdedistriktet skal nås. Hvis ikke koncentrationsniveauerne af de pågældende stoffer overstiger den tilladte mængde, anses den kemiske tilstand for god.

Vandplanerne over Danmark skulle være udfærdiget og offentliggjort senest den 22. december 2009, men som uddybet nedenfor medførte implementeringen af vandrammedirektivet – herunder vandområdeplanerne – en del problemer.<sup>23</sup>

### 3.3 Miljømålsloven

Den danske implementering af vandrammedirektivet skete oprindeligt med vedtagelse af miljømålsloven<sup>24</sup> samt ændringer i planloven og naturbeskyttelsesloven.<sup>25</sup> Miljømålsloven har til formål at fastlægge rammerne for beskyttelse af overfladevand og grundvand samt at planlægge den internationale naturbeskyttelse.<sup>26</sup> Med loven indførtes bl.a.:

- etablering af vanddistrikter og tilhørende myndigheder
- udpegning af forskellige beskyttede områder
- opstilling af miljømål herunder krav om god status
- udarbejdelse af basistilstandsrapporter og indsatsprogrammer
- projektoffentlighed, og
- vandplaner.<sup>27</sup>

Vandplanerne skulle spille sammen med Natura 2000-planerne, der begge skal gælde for en 5-årig periode (2009-2015) og sammen fungere som juridisk bindende beslutningsgrundlag for statslige, regionale og kommunale myndigheder. De ansvarlige myndigheder skal sikre opfyldelsen af målene for vandområderne samt indsatsprogrammet.<sup>28</sup> Planerne er bindende for udfærdigelsen af kommuneplanerne, grundet deres plads i planhierarkiet. Kommunerne har således pligt til at sikre gennemførelsen af vandplanerne bl.a. igennem deres planlægning. På det statslige niveau er der krav til at opstille bindende kvalitetsmål for overflade- og grundvand i de statslige vandplaner, der blev udarbejdet i de fire vanddistrikter i Danmark.<sup>29</sup>

I forbindelse med implementeringen blev vandløbssystemerne karakteriseret over en periode (2004-2006), hvortil der blev udarbejdet basisanalyser over vandets karakteristika, en økonomisk analyse af vandanvendelsen på et bestemt område, samt vurderinger af menneske-

---

<sup>22</sup> Basse side 251.

<sup>23</sup> Basse side 251f.

<sup>24</sup> Lov nr. 1150 af 17. december 2003 om miljømål m.v. for vandforekomster og internationale beskyttelsesområder (miljømålsloven).

<sup>25</sup> Basse side 254.

<sup>26</sup> Miljømålsloven § 1.

<sup>27</sup> Basse side 255.

<sup>28</sup> MML § 3, stk. 2.

<sup>29</sup> Basse side 255.

lige aktiviteter indvirkning på vandkvaliteten og -kvantiteten.<sup>30</sup> Dette må anses for nødvendige foranstaltninger, for at nå målene i vandrammedirektivet.

Miljømålene skal fastsættes i vandplanen,<sup>31</sup> og skal opfylde betingelserne i vandrammedirektivets artikel 4 og bilag V. Miljømålsloven stiller endvidere krav om, at der skal opstilles miljømål for god miljøtilstand,<sup>32</sup> og at disse mål tager højde for forhold, der kan medføre en fravigelse af rammebetingelserne i vandrammedirektivet, herunder strengere eller lempeligere krav til miljøkvaliteten samt gradvis opfyldelse af målene ved en forlængelse af fristen for opfyldelse.<sup>33</sup>

Vandplanerne skal indeholde en beskrivelse af tilstanden for det vandområde, som de regulerer, de statslige miljømål samt det vedtagne indsatsprogram.<sup>34</sup> Indsatsprogrammerne udmøntes igennem de kommunale handlingsplaner, som i øvrigt skal udarbejdes i overensstemmelse med miljømålslovens regler. Endelig indeholder miljømålsloven regler om overvågning af vandområder og om rapportering i den forbindelse, men hverken inkorporeringen af indsatsprogrammerne i de kommunale handlingsplaner eller overvågningen af vandområderne er blevet ført ud i livet, da der har været problemer med vedtagelsen af de endelige vandplaner.

### **3.4 Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af den 6. december 2012<sup>35</sup>**

Vandplanerne er gældende for 6 år<sup>36</sup> senest fra den 22. december 2009,<sup>3738</sup> og den første planperiode i Danmark er dermed gældende fra 2009-2015. Vandplanerne skulle således have været udfærdiget og offentliggjort senest på denne dato. Miljøministeriet fremlagde det første udkast til vandplanerne i 2010, hvorefter de kom i forhøring. Naturstyrelsen opdaterede vandplanerne efter forhøringen i januar-marts 2010 og opdaterede herefter de 23 vandplanforslag, som blev vedtaget i 2011. Danmark vedtog altså de 23 vandplaner 2 år efter fristen.<sup>39</sup>

Der var mange fejl i forbindelse med vedtagelsen af de 23 vandplaner herunder overskridelsen af fristen i miljømålsloven.<sup>40</sup> Natur- og Miljøklagenævnet fastslog i deres afgørelse, at selvom vandplanerne utvivlsomt var vedtaget for sent efter ordlyden i miljømålsloven og vandrammedirektivet, og at det var i strid med miljømålslovens formål at implementere vandrammedirektivet efter implementeringsfristen, var der ikke tale om en så alvorlig fejl, at den medførte ugyldighed.<sup>41</sup>

Da fristoverskridelsen ikke medførte vandplanernes ugyldighed, gik nævnet videre til at fokusere på, om der skulle være sket orientering af en gruppe lodsejere, der var berørt af de nye vandplaner, samt den supplerende høring i december 2012 og fristen for indgivelse af høringssvar i forbindelse hermed. Nævnet var enige om, at der, grundet vandplanernes konkrete og detaljerede udpegninger indsatser for søer og vandløb samt deres bindende virkning på de kommunale handleplaner, kunne være tale om lodsejere, der måtte anses som væsentlig, individuel berørt af vandplanerne. Flertallet på 7 fandt dog, at de klagende lodsejere ikke var omfattet af partsbegrebet, idet lodsejerne ikke kunne anses for mere negativt berørte af

---

<sup>30</sup> § 6.

<sup>31</sup> § 10.

<sup>32</sup> § 12.

<sup>33</sup> §§ 15-20.

<sup>34</sup> § 4 sammenholdt med bilag 2.

<sup>35</sup> KFE 2012.627ff Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 6. december 2012.

<sup>36</sup> § 3.

<sup>37</sup> §§ 29, stk. 2, nr. 3 og § 31, stk. 1, nr. 6.

<sup>38</sup> Vandrammedirektivet, art. 13(6).

<sup>39</sup> Naturstyrelsens hjemmeside: "Høring af vandplanerne".

<sup>40</sup> MML §§ 29, stk. 2, nr. 3 og § 31, stk. 1, nr. 6.

<sup>41</sup> KFE 2012 side 638.



vandplanerne end andre lodsejere, hvis ejendomme også var omfattet af vandplanernes indsatser. Mindretallet på 3 var derimod af den opfattelse, at de klagende lodsejere havde partsstatus efter forvaltningsloven. Den manglende individuel høring af lodsejerne var derfor ikke en tilblivelsesmangel, der medførte ugyldighed af vandplanerne.<sup>42</sup>

Nævnet gik videre til at behandle spørgsmålet om den supplerende høring, der var begrundet i, at Naturstyrelsen efter høringen fra oktober 2010 til april 2011 havde foretaget betydelige ændringer i de udkast til vandplanerne, der oprindeligt havde været offentliggjort og havde været i høring. Den supplerende høring om de endelige vandplaner varede fra den 3.-10. december 2011 og var således begrænset til 8 dage, hvoraf 5 var hverdage. Udover den korte høringsfrist, var det endvidere til vurdering, om det havde været for besværligt at indsende høringssvar, idet der ved annonceringen på Naturstyrelsens hjemmeside havde været problemer med it-driften.

I første omgang vurderede nævnet, om der efter ændringerne i vandplanerne efter den første høring reelt var tale om nye vandplaner, og at høringsfristen på 6 måneder derfor skulle have været iagttaget. Nævnet vurderede spørgsmålet ud fra miljømålslovens § 30. Et flertal på 7 medlemmer fandt ikke, at der var tale om et nye planer trods ændringerne i de oprindelige udkast, mens mindretallet på 3 medlemmer fandt, at der var tale om nye vandplaner, hvorfor der skulle have været en høring på 6 måneder. Heller ikke dette forhold medførte altså at vandplanerne blev kendt ugyldige pga. en tilblivelsesmangel.<sup>43</sup>

I forhold til annonceringen på Naturstyrelsens hjemmeside fandt nævnet ikke grundlag for, at der forelå en væsentlig mangel i annonceringen, idet det havde været muligt at få oplyst alle relevante informationer om ændringerne i de nye vandplaner, og at det havde været muligt at indgive høringssvar elektronisk såvel som på papir.<sup>44</sup>

Endelig vurderede nævnet, om høringsfristen under den supplerende høring på 8 dage i december 2011 opfyldte de gældende krav hertil. Nævnet vurderede dette ud fra miljømålslovens § 30, forarbejderne hertil, vandrammedirektivets artikel 14, almindelig forvaltningsret samt Aarhuskonventionens artikel 6, stk. 3. Nævnet anså fristen på 8 dage som værende af tidsmæssig utilstrækkelig udstrækning i almindelighed. Også i det konkrete tilfælde fandt nævnet høringsfristen for kort grundet vandplanernes omfang, kompleksitet og indhold. Natur- og Miljøklagenævnet anså den korte høringsfrist for en væsentlig, retlig mangel ved planernes tilvejebringelse, og de 23 vandplaner blev derfor kendt ugyldige i nævnets afgørelse af den 6. december 2012. Nævnet begrundede dette med, at inddragelse af offentligheden var en central del af miljømålsloven, og at det måtte anses om en vigtig retssikkerhedsgaranti og en garanti for planernes demokratiske legitimitet, at der blev foretaget inddragelse af offentligheden. De 23 vandplaner blev i den forbindelse hjemvist til Naturstyrelsen til fornyet behandling.<sup>45</sup>

Dette forhold samt den efterfølgende sagsbehandlingstid medførte, at Kommissionen indbragte sag mod Danmark<sup>46</sup> for EU-Domstolen, der i *Kommissionen mod Danmark*<sup>47</sup> fastslog, at Danmark havde undladt at opfylde sine forpligtelser efter vandrammedirektivet for manglende gennemførelse af direktivets artikel 13, 14 og 15, idet Danmark ikke inden den 22. december 2009 havde offentliggjort de endelige vandområdeplaner.

---

<sup>42</sup> KFE 2012 side 639.

<sup>43</sup> KFE 2012 640.

<sup>44</sup> KFE 2012 side 640f.

<sup>45</sup> KFE 2012 side 641f.

<sup>46</sup> Basse side 259f.

<sup>47</sup> C-190/14 “*Kommissionen mod Danmark*”, EU-Domstolens dom af den 6. november 2014.

### 3.5 Natur- og Miljøklagenævnets afgørelser af den 11. juni 2015<sup>48</sup>

Miljømålsloven var hjemlen til at udstede nye forslag til vandplaner for planperioden 2009-2015, der var i offentlig høring fra den 21. juni til den 23. december 2013.<sup>49</sup> Der blev modtaget mange indsigelser efter den nye høringsperiode, og den 11. juni 2015 traf Natur- og Miljøklagenævnet afgørelser om to konkrete vandplaner, som var blevet påklaget, samt Naturstyrelsens vandplaner på et generelt niveau. Nævnet afviste klagerens påstand om, at Naturstyrelsens afgørelser af 30. oktober 2014, der betød at de statslige vandplaner blev endeligt vedtaget, indeholder mangler, der kan medføre planernes ugyldighed.<sup>50</sup> Der blev af den grund ikke taget stilling til de materielle indsigelser over vandplanerne.

### 3.6 Vandplanlægningsloven

I dag er området til dels reguleret af miljømålsloven og til dels af vandplanlægningsloven,<sup>51</sup> som har til formål at fastsætte rammerne for beskyttelse og forvaltning af overflade- og grundvand. De nærmere rammer herfor fremgår af § 1.

Vandplanlægningsloven erstatter med virkning for anden vandplanlægningsperiode, som Danmark først er ved at forberede, de bestemmelser i miljømålsloven, der regulerer beskyttelsen af overflade- og grundvand. De nye regler er baseret på et koncept, hvor planernes primære funktion er at give offentligheden overblik over vandforvaltningen. Dette vil medføre, at miljømålsloven ikke længere vil dække området for vandplanlægning, og vandplanerne vil desuden miste deres nuværende plads i planhierarkiet. Miljømålslovens regler vil herefter kun være gældende for planlægningen for første planperiode. De regler i miljømålsloven, der regulerer overflade- og grundvand, vil blive ophævet ved bekendtgørelse, men indtil det sker, vil miljømålslovens regler fortsat have betydning for vandplanlægningen ind i anden planperiode.<sup>52</sup>

Vandområdeplanen for anden planperiode (2016-2021) skal efter vandplanlægningsloven alene indeholde oplysninger om miljømål i det omfang, det er påkrævet i vandrammedirektivet. Vandområdeplanerne er således blot et middel til at kommunikere med og herefter ikke bindende i sig selv.<sup>53</sup>

Miljøministeriet udsendte udkastet til vandområdeplanerne for anden planperiode (2015-2021) den 15. december 2014, hvorefter planerne var i høring i 6 måneder. Anden generation af vandområdeplanerne skulle ifølge tidsplanen i lovforslaget til vandplanlægningsloven offentliggøres den 22. december 2015, hvilket er sammenfaldende med fristen for at opfylde pligten til sikring af god økologisk standard i vandrammedirektivet.<sup>5455</sup> Tidsplanen holdt ikke. Grundlaget for de indsatsprogrammer, der skal indgå i vandområdeplanerne, blev endvidere ændret ved den politiske aftale om Landbrugs- og Fødevarerpakke (herefter "landbrugs-pakken"), der blev indgået i december 2015. Det vil indebære en yderligere forsinkelse af planprocessen.

---

<sup>48</sup> MAD 2015.191 Nmk og MAD 2015.192 Nmk

<sup>49</sup> Basse side 260.

<sup>50</sup> Basse side 261ff.

<sup>51</sup> Lov nr. 1606 af 26. november 2013 (vandplanlægningsloven).

<sup>52</sup> § 39, stk. 2.

<sup>53</sup> Basse side 263.

<sup>54</sup> § 7, stk. 2, nr. 2

<sup>55</sup> Vandrammedirektivets artikel 4(1)(a)(ii) ifølge hvilket medlemsstaterne skal opnå god tilstand for overfladevand i overensstemmelse med direktivets bilag V senest 15 år efter datoen for direktivets ikrafttræden. Vandrammedirektivet trådte i kraft den 22. december 2000.

### 3.6.1 Ændringer med vandplanlægningsloven

Lovbemærkningerne til vandplanlægningsloven<sup>56</sup> omfatter en konstatering af uhensigtsmæssighederne ved den tidligere vandplanlægning, hvilket man har erfaret gennem arbejdet med den første generation af vandplaner. Ministeren foreslår et nyt, mere enkelt koncept for vandplanlægningen ved bl.a. at ophæve de danske særbestemmelser om idéfase, teknisk forhøring, supplerende høring og kommunale handleplaner, der alle går videre end påkrævet efter vandrammedirektivet. På den måde reduceres vandbeskyttelsen.

Desuden ændres betegnelsen ”vandplaner” til ”vandområdeplaner”, som er den korrekte oversættelse af direktivteksten.

Formålet med lovændringen er bl.a. at styrke interesseinddragelsen, samt at tydeliggøre hvilke dele af vandplanlægningen der er juridisk bindende ved at fastsætte de politiske beslutninger og miljømål i bekendtgørelser, mens vandområdeplanerne fortsat skal fungere som vejledning for befolkningen.

Miljømålslovens bestemmelser om udpegning af drikkevandsforekomster og ressourcer erstattes af bestemmelser i vandforsyningsloven. På den måde bliver udpegningen uafhængig af de 6-årige vandområdeplaner, hvilket medfører en hurtigere og mere simpel administration.<sup>57</sup>

### 3.7 Forpligtelserne efter vandrammedirektivet

Som det fremgår af det ovenstående, har vedtagelsen af vandplanerne i Danmark medført stor usikkerhed og store problemer. Usikkerheden har ikke været begrænset til Danmark. I Tyskland var der lignende tvivl om fortolkningen af vandrammedirektivet, hvilket førte til en præjudiciel forelæggelse efter TEUF artikel 267, der førte til en afgørelse fra EU-Domstolen om fortolkning af vandrammedirektivet.<sup>58</sup>

#### 3.7.1 ”*Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland mod Tyskland*”

Sagen omhandlede tilladelser til tre projekter, der skulle udbygge forbundsvandvejen Weser, hvilket ville medføre uddybninger af flodbunden i forskellige sejlrender, der desuden ville medføre nødvendige, regelmæssige vedligeholdelsesopgravninger i af flodbunden. Derudover ville projekterne have andre konsekvenser for floden, herunder øget strømhastighed ved både ebbe og flod, højere tidevandsniveau ved højvande og lavere tidevandsniveau ved lavvande, øget saltindhold i floden samt øget tilsanding af flodlejet udenfor sejlrenden. Projektet ville endvidere berøre forskellige vandområder i bifloderne. Blandt de berørte områder, blev overgangsvande og tidevandeområder klassificeret som stærkt modificerede i overensstemmelse med definitionen i direktivets artikel 2, nr. 9. Kystvandområdet blev klassificeret som et naturligt vandområde, mens nogle af vandområderne i bifloderne blev klassificeret som naturlige, nogle stærkt modificerede. Den tilladelsesgivende, tyske myndighed havde ved vurderingen af projektgodkendelsen foretaget en vurdering af, om projekterne var forenelige med formålet i vandrammedirektivet om at forebygge forringelse af vandområder og var kommet frem til, at der for nogle af de berørte områder ville forekomme en negativ ændring i vandtilstanden, men at det ikke ville medføre en ændring af tilstandsklassen i henhold til bilag V til direktivet. Ifølge myndighederne betragtes sådan en forringelse af vandkvaliteten indenfor en tilstandsklasse ikke som en forringelse af vandområdets økologiske potentiale eller tilstand.

<sup>56</sup> Lovforslag L 71 og L72 af 14. november 2013.

<sup>57</sup> Basse side 268.

<sup>58</sup> C-461/13 ”*Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland mod Tyskland*” EU-Domstolens dom af den 1. juli 2015.

Myndigheden prøvede endvidere, om betingelserne i undtagelsesbestemmelsen i direktivets artikel 4, stk. 7 var opfyldt, så dette kunne begrunde en fravigelse forbuddet mod forringelse af vandområder i artikel 4, stk. 1. Myndighederne kom frem til, at betingelserne var opfyldt.

Projekttilladelserne blev pålagt af en tysk miljøorganisation, der bl.a. påberåbte sig manglende overholdelse af de bestemmelser, der implementerer vandrammedirektivet i tysk ret.

Den tyske forbundsforvaltningsdomstol var af den opfattelse, at tvistens udfald ville blive afgjort ud fra fortolkning af de relevante bestemmelser i vandrammedirektivet og forelagde derfor sagen præjudicielt for EU-Domstolen og stillede i den forbindelse følgende spørgsmål:

- 1) ”Skal artikel 4, stk. 1, litra a), nr. i), i direktiv 2000/60 fortolkes således, at medlemsstaterne – medmindre der indrømmes en fravigelse – er forpligtede til at nægte at godkende et projekt, såfremt det kan medføre en forringelse af tilstanden for et overfladevandområde[...]?”
- 2) Skal begrebet »forringelse af tilstanden« i artikel 4, stk. 1, litra a), nr. i), i direktiv 2000/60 fortolkes således, at det alene omfatter skadelige ændringer, der fører til en lavere klassifikation i henhold til direktivets bilag V?
- 3) [...]
- 4) Skal artikel 4, stk. 1, litra a), nr. ii) og iii), i direktiv 2000/60 fortolkes således, at medlemsstaterne – medmindre der indrømmes en fravigelse – er forpligtede til at nægte at godkende et projekt, såfremt det indebærer risiko for, at der ikke opnås henholdsvis en god tilstand for overfladevand eller et godt økologisk potentiale og god kemisk tilstand for overfladevand på den i direktivet fastsatte dato[...]?”<sup>59</sup>

Ved vurderingen af spørgsmål 1 og 4 blev der gjort forskellige observationer. Indledningsvis blev det udtalt, at vandrammedirektivet i medfør af artikel 1, litra a har til formål at fastlægge en ramme for beskyttelse af vandløb og søer, overgangsvande, kystvande og grundvand, som forebygger yderligere forringelse og beskytter og forbedrer vandøkosystemernes tilstand, og at slutmålet består i at opnå en ”god tilstand” for alt overfladevand i EU inden udgangen af 2015. De miljømål, som medlemsstaterne forpligter sig til at opnå, fremgår af direktivets artikel 4, stk. 1, hvorefter medlemsstaterne skal iværksætte de nødvendige foranstaltninger med henblik på forebyggelse af forringelse af tilstanden af overfladevandområder,<sup>60</sup> mens medlemsstaterne ligeledes skal beskytte, forbedre og restaurere alle overfladevandområder med henblik på at opnå en god tilstand senest ved udgangen af 2015.<sup>61</sup> Der foreligger således to forskellige, men tæt forbundne mål for medlemsstaterne, som de er forpligtet til at overholde. Der foreligger en forpligtelse til at forebygge forringelse samt en forpligtelse til at forbedre vandtilstanden. Målsætningerne fremgår desuden af forarbejderne til direktivet. Problemet er, at forpligtelsen til forbedring, der opstiller krav om at opnå en ”god tilstand”, kan fortolkes således, at hvis et vandområde opnår en højere klassificering end ”god tilstand” kan det betyde, at kvaliteten i vandområdet kan forringes til ”god tilstand” uden konsekvenser, da målet i artikel 4, stk. 1, nr. ii og iii er nået, så længe vandområdet er klassificeret som ”god tilstand”. Dette er imidlertid i strid med målet om at forebygge forringelse i artikel 4, stk. 1, nr. i. Som følge heraf foreslog Europaparlamentet en ændring af direktivteksten ved at indføre et nyt led i artikel 4, stk. 1, hvilket skulle gøre det muligt at sondre mellem de to forpligtelser.<sup>62</sup>

Generaladvokaten bemærker, at denne omstændighed må tale for en fortolkning, hvor artikel 4, stk. 1 i direktivet ikke kun kan anses for en programmatisk erklæring af, hvilke simple

<sup>59</sup> [28].

<sup>60</sup> Artikel 4(1)(i)

<sup>61</sup> Artikel 4(1)(ii) og (iii)

<sup>62</sup> [38-40].

mål den offentlige forvaltning skal forholde sig til, men at artiklen har bindende virkning, når et vandområdes økologiske tilstand er fastslået og herefter igennem alle faser af procedurerne efter vandrammedirektivet. Generaladvokaten påpeger, at undtagelsesbestemmelsen i artikel 4, stk. 7, hvorefter medlemsstaterne kan fritages fra at overholde de opstillede mål under særlige omstændigheder, hvis betingelserne i bestemmelsen er opfyldt, yderligere taler for den fortolkning, at forebyggelse af forringelse af tilstanden i et overfladevandområde har bindende virkning. Dog gælder undtagelsesbestemmelsen kun, hvor alle praktisk gennemførlige foranstaltninger er taget for at mindske den skadelige indvirkning på vandområdets tilstand, og hvor man har tilpasset indsatsprogrammer og vandområdeplaner herefter.<sup>63</sup>

Det bemærkes hertil at målene i artikel 4 også anses for at omfatte enkeltprojekter, hvorfor mulighederne i artikel 4, stk. 7 for at fravige forpligtelserne i artikel 4 også må gælde for enkeltprojekter. Generaladvokaten anfører, at fravigelsesgrundene bl.a. finder anvendelse i det tilfælde, hvor årsagen til manglende målopfyldelse er nye ændringer i et overfladevandområdes egenskaber, som medfører skadelige virkninger,<sup>64</sup> hvilket i dette tilfælde kunne gøre sig gældende for de tre tilladte projekter.

Disse forhold medfører, at de tre tilladte projekter er omfattet af forpligtelsen til at forebygge forringelse i artikel 4, stk. 1, litra a(i). Samtidig finder fravigelsesbestemmelsen anvendelse på de tre projekter og kan anvendes som lovlig fravigelse af målene i artikel 4, såfremt betingelserne i artikel 4, stk. 7 finder anvendelse.

I forhold til Kommissionens påstand om, at forbuddet mod forringelse af tilstanden for vandområder er et mål, der hører ind under vandrammedirektivets forpligtelse til at forbedre vandkvaliteten konstaterede Domstolen, at forpligtelsen til at forebygge forringelse af vandområder har fået selvstændig status af EU-lovgiver, og at det dermed ikke blot er et redskab, der kan anvendes i forbindelse med opfyldelse af forpligtelsen til at forbedre vandtilstanden for vandområder.<sup>65</sup> Herefter udtalte Domstolen, at:

”[...] at enhver forringelse af tilstanden for et vandområde skal undgås, medmindre der indrømmes en fravigelse, uafhængigt af de mere langsigtede planer, der følger af forvaltningsplaner og indsatsprogrammer. Forpligtelsen til at forebygge forringelse af tilstanden for vandområder er bindende i hver fase af gennemførelsen af direktiv 2000/60 og gælder for alle typer overfladevandområder og alle tilstande, for hvilke der er vedtaget eller burde være vedtaget en forvaltningsplan. Den pågældende medlemsstat er følgelig forpligtet til at nægte at godkende et projekt, såfremt sidstnævnte kan medføre en forringelse af tilstanden for et berørt overfladevandområde eller indebærer risiko for, at der ikke opnås en god tilstand for overfladevand, medmindre det pågældende projekt anses for at være omfattet af en undtagelse i henhold til artikel 4, stk. 7, i dette direktiv.”<sup>66</sup>

EU-Domstolen afsagde følgende afgørelse som besvarelse på spørgsmål 1 og 4, hvor de indstillede til den forelæggende ret, at vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1, litra a), nr. i)-iii) skal fortolkes således:

”[...], at medlemsstaterne – medmindre der indrømmes en fravigelse – er forpligtede til at nægte at godkende et enkeltprojekt, såfremt det kan medføre en forringelse af tilstanden for et overfladevandområde, eller når det indebærer risiko for, at der ikke opnås en god tilstand for overfladevand eller et godt økologisk potentiale og god kemisk tilstand for overfladevand på den i direktivet fastsatte dato.”<sup>67</sup>

---

<sup>63</sup> [42-46].

<sup>64</sup> [47].

<sup>65</sup> [49].

<sup>66</sup> [50].

<sup>67</sup> [51].

Dette medfører, at vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1, litra a), nr. i)-iii) har direkte virkning i medlemsstaternes nationale ret. Dette betyder, at enhver forringelse i tilstanden af et vandområde skal undgås, og at forpligtelsen til at forebygge forringelse af vandkvaliteten udelukkende kan fraviges, hvis undtagelsesbestemmelsen i direktivets artikel 4, stk. 7 finder anvendelse. Forpligtelsen til at forebygge forringelse af vandområdetilstanden er bindende i alle faser af gennemførelsen af vandrammedirektivet, og den gælder for alle slags overfladevandområder samt alle tilstande, hvor der er en forpligtelse til at vedtage en forvaltningsplan. Medlemsstaterne er herefter forpligtet til at afvise projekter, der vil medføre en forringelse af tilstanden i et overfladevandområde, eller hvis det medfører en risiko for, at der ikke kan opnås en god tilstand for overfladevandet i området.

I forhold til spørgsmål 2, der vedrørte ”om begrebet »forringelse af tilstanden« i artikel 4, stk. 1, litra a), nr. i), i direktiv 2000/60 skal fortolkes således, at det alene omfatter skadelige ændringer, der fører til en lavere klassificering af dette vandområde som omhandlet i direktivets bilag V (klasseteorien)”, bemærkede Domstolen, at begrebet »forringelse af tilstanden« ikke er defineret i direktivet, og at begrebet derfor skal fortolkes ud fra bestemmelsens ordlyd og den sammenhængen, hvori den indgår.<sup>68</sup>

Ud fra en ordlydsfortolkning af direktivets artikel 4, stk. 1, litra a), nr. i) udtalte Domstolen, at:

”[...] begrebet »forringelse af tilstanden« af et overfladevandområde ligeledes omfatter forringelser, der ikke fører til en lavere klassifikation af vandområdet. Denne bestemmelse angiver udtrykkeligt, at forringelse af tilstanden for alle overfladevandområder skal forebygges. Ifølge definitionen i nævnte direktivs artikel 2, nr. 17), er overfladevandtilstanden det samlede udtryk for et overfladevandområdes tilstand bestemt ved enten vandområdets økologiske tilstand eller dets kemiske tilstand, alt efter hvilken der er ringest. Således fastlægger artikel 4, stk. 1, litra a), nr. i), i direktiv 2000/60 generelt forpligtelsen til at forebygge forringelse af tilstanden for overfladevandområder uden at nævne en eventuel ændring af klassen, idet direktivets artikel 4, stk. 1, litra a), nr. ii) og iii), alene henviser til bilag V til nævnte direktiv for så vidt angår forpligtelsen til forbedring af tilstanden for overfladevandområder.”<sup>69</sup>

Domstolen påpeger, at anvendelsen af klasseteorien – hvorefter vandkvaliteten ikke anses for forringet, såfremt den er inden for samme klasse – vil svække beskyttelsen af vand i de højeste klasser, da klassifikationen af vandet sker ud fra elementerne i den dårligste kvalitet, hvilket betyder, at forringelse af de øvrige elementer ikke vil ændre klassifikationen af vandet i det pågældende vandområde, såfremt forringelsen af de øvrige elementer ikke ville føre til klassificering i en lavere klasse. Domstolen bemærker hertil, at beskyttelsen vil have den fulde effekt, hvis man fortolker begrebet »forringelse« i forhold til kvalitetselementerne eller stoffer, og man fastholder dette begreb, idet denne fortolkning omfatter alle ændringer, der medfører eller indebærer en risiko for, at direktivets hovedmål ikke opfyldes.<sup>70</sup>

EU-Domstolen bemærker, at det fremgår af opbygningen af direktivets artikel 4 herunder bl.a. stk. 6 og 7, at selv midlertidige forringelser i et vandområde kun er tilladt under ekstraordinære omstændigheder, og at det følger heraf, at den tærskel, der er bestemmende for, om der foreligger en tilsidesættelse af forpligtelsen til at forebygge forringelse af et vandområde, skal være lav.<sup>71</sup>

Domstolen besvarede spørgsmål 2 med, at:

”[...] begrebet »forringelse af tilstanden« af et overfladevandområde i artikel 4, stk. 1, litra a), nr. i), i direktiv 2000/60 skal fortolkes således, at der foreligger en forringelse,

<sup>68</sup> [52-54].

<sup>69</sup> [55].

<sup>70</sup> [65-66].

<sup>71</sup> [67].

når mindst et af kvalitetselementerne som omhandlet i dette direktivs bilag V falder et niveau, selv om denne forringelse ikke fører til, at hele overfladevandområdet rykker en klasse ned. Hvis det pågældende kvalitetselement som omhandlet i bilaget allerede befinder sig i den laveste klasse, udgør enhver forringelse af dette element imidlertid en »forringelse af tilstanden« for et overfladevandområde i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i artikel 4, stk. 1, litra a), nr. i).<sup>72</sup>

Det fremgår således klart af EU-Domstolens besvarelse af spørgsmålene i den præjudicielle forelæggelse, at der er en meget lav grænse for, hvornår medlemsstaterne overtræder forpligtelsen til at forebygge forringelse af vandkvaliteten i vandområder. Samtidig har medlemsstaterne en pligt til at forbedre vandkvaliteten i de vandområder, som er under deres administration.

Den danske overholdelse af målene og forpligtelserne i artikel 4 har været problematisk fra begyndelsen, idet bl.a. målet om at opnå god tilstand ikke blev nået i Danmark inden fristen den 22. december 2015. Den danske overholdelse af forpligtelserne heri er blevet sat yderligere på spil med de ændringer, som den nye landbrugspakke medfører, hvilket vil blive gennemgået og vurderet i det følgende.

### 3.8 Den nye landbrugspakke

Det er ikke kun den tidligere og den nugældende version af lovgivningen, der implementerer vandrammedirektivet, som har været problematisk. Regeringen vedtog den 22. december 2015 den nye landbrugspakke, hvilket har medført flere ændringer af relevans for Danmarks overholdelse af sine forpligter efter vandrammedirektivet.

Den 21. januar 2016 besluttede Folketinget som en del af den nye landbrugspakke at ophæve randzonenloven,<sup>73</sup> hvilket har medført, at landbrugerne ikke længere er forpligtet til at have ni meter dyrkningsfri zoner omkring overfladevand i form af søer og vandløb med et overfladeareal på mere end 100 m<sup>2</sup>.<sup>74</sup> Det er herefter frivilligt for landbrugerne, om de vil dyrke på disse arealer. På den måde er der en betydeligt forøget risiko for, at der bliver udledt gødning helt ud til vandløb og søer, hvilket unægtelig vil medføre en større tilførsel af kvælstof til vandet.

Landbrugspakken har desuden den virkning, at Danmark fra 2016 til 2018 vil udmønte kortsigtede ændringer i de danske gødningsregler, hvilket er gennemført i den seneste bekendtgørelse udstedt med hjemmel i gødningsanvendelsesloven, som er gældende for planperioden 2015/2016.<sup>75</sup> Ændringerne består i, at det procentuelle fradrag i det økonomisk optimale gødningsniveau reduceres med to tredjedele med virkning for planperioden for 2015/2016, og at den resterende tredjedel af det procentuelle fradrag ophæves i planperioden for 2016/2017.

Endelig har landbrugspakken den betydning, at reglerne om forbuddet mod at bearbejde jorden i efteråret vil blive justeret.<sup>76</sup> Reglerne findes i bekendtgørelse om jordbrugets anvendelse af gødning i planperioden 2010/2011 og om plantedække og omfatter et forbud mod bearbejdning af jorden fra høst indtil enten 1. november eller 1. februar afhængigt af jordtypen. Ændringen medfører, at de danske myndigheder vil inkludere flere forskellige undtagelser til de allerede eksisterende undtagelser til forbuddet, herunder arealer med vinterafgrøder

---

<sup>72</sup> [70].

<sup>73</sup> Lov nr. 591 af den 14. juni 2011 om randzoner.

<sup>74</sup> Naturstyrelsen "Randzoner".

<sup>75</sup> Bekendtgørelse nr. 280 af den 16. marts 2016 om jordbrugets anvendelse af gødning i planperioden 2015/2016.

<sup>76</sup> Bekendtgørelse nr. 928 af den 16. juli 2010 om jordbrugets anvendelse af gødning i planperioden 2010/2011 og om plantedække.

og efterafgrøder samt områder med økologisk landbrug. De nye undtagelser vil gælde for områder, der opfylder følgende kriterier: 1) Forud for etableringen af sukkerroer, 2) På jordtyper med et højt relativt indhold af ler, og 3) Efter høst af majs på sandjord.

### 3.8.1 Pilotskrivelsen fra Kommissionen

Disse ændringer har ført til en nylig pilotskrivelse fra Kommissionen,<sup>77</sup> som stiller spørgsmål til lovligheden af den nye landbrugspakke i forhold til overholdelse af vandrammedirektivet.

Hertil har Kommissionen påpeget, at direktivets artikel 4 fastsætter bindende miljømål, først og fremmest til opnåelse af god status for vandområder, hvilket inkluderer kvælstofgrænser, der er i overensstemmelse med god økologisk status, samt et forbud mod forringelse af kvaliteten i vandområder. Dette er i overensstemmelse med den ovenfor gennemgåede ”*Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland mod Tyskland*”. Kommissionen henviser hertil for nærmere information om den bindende karakter af miljømålene i direktivets artikel 4.

Vandrammedirektivet forudsætter endvidere analyser af reduktionen i tryk, som er nødvendig for at opnå god status. Analyserne skal forberedes og benyttes til at fastsætte et handlingsprogram, som er i overensstemmelse med forpligtelserne i direktivets artikel 11, stk. 3, litra a), d) og h) og om nødvendigt artikel 11, stk. 4, og som tillader en trykreduktion til det niveau, som tillader at god status opnås.

Handlingsprogrammet samt vandområdeplanerne skulle i høring og herefter implementeret senest 3 år efter vedtagelsen af vandområdeplanerne. Kommissionen påpeger i den forbindelse, at de første vandområdeplaner i Danmark (gældende for planperioden 2009-2015) indeholdt forskellige tiltag til at reducere kvælstofforurening fra landbruget, men at disse vandområdeplaner blev tilbagetrukket og revideret, og at tiltagene i dem herefter blev reduceret, hvilket medførte en nedsat reduktion af udledning på nationalt niveau. Det er yderligere påpeget af Kommissionen, at Danmark overskred en række tidsfrister efter direktivet i forbindelse med implementering af de første vandområdeplaner. Dette er i overensstemmelse med gennemgangen ovenfor af den danske implementering af vandområdeplanerne for første og anden planperiode og problemerne i den forbindelse.

Kommissionen påpeger herefter, at de nuværende versioner af vandområdeplanerne ikke lever op til det nødvendige niveau i forhold til at sikre god status, og at fristen for at opnå god status desuden er overskredet. Dette medfører, at der skal ske en styrkelse af foranstaltningerne i vandområdeplanerne for anden planperiode (2015-2021), hvis frist Danmark i øvrigt også har overskredet, fremfor en ophævelse af foranstaltninger som fremsat i den nye landbrugspakke.<sup>78</sup>

Selvom vandrammedirektivet tillader en progressiv og gradvis implementering af handlingsprogrammerne – så længe de specifikke kriterier for undtagelser er opfyldt – er en decideret svækkelse af foranstaltningerne, som de fremstår i det oprindelige program, ikke hensigten. Vandrammedirektivet indeholder forpligtelser til at beskytte, forbedre og restaurere overflade- og grundvand i artikel 4, stk. 1 litra a, ii) og litra b, ii), samt en forpligtelse til at iværksætte de nødvendige foranstaltninger med henblik på at vende enhver væsentlig og vedvarende opadgående tendens i koncentrationen af et hvilket som helst forurenende stof hidrørende fra menneskelig aktivitet med henblik på en progressiv reduktion af forureningen af grundvandet i direktivets artikel 4, stk. 1, litra b, iii). Hvis de oprindelige foranstaltninger

<sup>77</sup> EU Pilot 8540/16/ENVI vedrørende Implementeringen i Danmark af direktiv 91/676/EEC, 2000/60/EC, 92/43/EEC, i relation til den nyligt vedtagne landbrugspakke. Til orientering er pilotskrivelsen ikke medtaget som bilag i det offentliggjorte speciale.

<sup>78</sup> EU Pilot 8540/16/ENVI side 3.



ikke forventes at kunne sikre overholdelse af miljømålene, fastsætter artikel 11, stk. 5 en forpligtelse til at vedtage yderligere foranstaltninger til sikring af miljømålenes opfyldelse.

De kortsigtede ændringer, som er beskrevet ovenfor, vil føre til en svækkelse af de obligatoriske bestemmelser om at regulere udledning af nitrater til vandet. Hertil har de danske myndigheder anerkendt, at ophævelsen af randzonenloven, ophævelsen af det procentuelle fradrag i det økonomiske optimum af udledning af gødning samt ændringerne i forbuddet mod bearbejdning af jorden vil medføre en forøget udledning af nitrater til vandet.<sup>79</sup> De danske myndigheder har anerkendt, at lovgivningen, med de kortsigtede ændringer, ikke sikrer at man opnår miljømålene i vandrammedirektivet og nitratudledningsdirektivet. Myndighederne vil af denne grund vedtage yderligere foranstaltninger til sikring af vandmiljøet, der skal opveje den øgede udledning som følge af de kortsigtede planer, og som skal sikre en tilstrækkelig implementering af vandrammedirektivet. De danske myndigheder beregnede behovet for yderligere foranstaltninger ud fra nitratudledningen til vandmiljøet og tog højde for baselinjens effekt på reduktionen af nitratudledning til vandet.

Kommissionen er kritisk heroverfor, idet den anfører, at de yderligere foranstaltninger, som skal veje op for den forøgede udledning af nitrater til vandet:

a) Er delvist frivillige:

De danske myndigheder forsøger at afværge en del af den estimerede yderligere udledning af nitrater ved at implementere et sæt frivillige foranstaltninger, f.eks. en plan for efterafgrøder, til beskyttelse af sårbart grundvand, som skal implementeres i perioden 2017-2018. Myndighederne forudser, at bestemte foranstaltninger til reducere af nitratudledning, der følger af ophævelsen af de ovenfor omtalte procentuelle reduktioner i det økonomiske optimum, vil blive kompenseret gennem midler fra programmer for udvikling af landdistrikterne.

b) Ikke tager højde for alle vandområder og alle former for forurening:

De danske myndigheder har udarbejdet de nye foranstaltninger baseret på nitratudledningen til havvandet og uden nogen information om konsekvenserne for andre vandområder, særligt grundvandet. De danske myndigheder har endda informeret Kommissionen om, at De Nationale Geologiske Undersøgelser for Danmark og Grønland på nuværende tidspunkt undersøger grundvandsstatussen og den mulige geografiske distribuering af yderligere foranstaltninger til beskyttelse af grundvandet. Den fulde evaluering forventes færdig i juni 2016. Det er således uomtvistet, at der ikke er taget højde for konsekvenserne for grundvandet, idet disse konsekvenser stadig er ukendte.<sup>80</sup>

c) Ikke er på plads endnu selvom der allerede i 2016 er sket en forøgelse i udledningen af gødning, idet det procentuelle fradrag i det økonomiske optimum er blevet delvist ophævet i planperioden 2015/2016, hvilket utvivlsomt vil medføre en forøget risiko for nitratformurening og afvaskning til vandet.

d) Er udfærdiget med henblik på at bevare den tidligere status for vandet i stedet for at virke til at reducere den nuværende forurening, hvilket der er et drastisk behov for, for at opnå miljømålene.

Ud fra den information, som Danmark har indgivet, er Kommissionen kommet frem til, at den nye landbrugspakke er i strid med målene og foranstaltningerne i vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1, litra a), i) og litra b) i)ii) og iii) samt stk. 4, artikel 11, stk. 3, litra a), d) og h) samt stk. 5.

Dette er af Kommissionen begrundet med flere forskellige argumenter:

- De første kortsigtede ændringer er allerede indtrådt – bl.a. ved at reducere det procentuelle fradrag i det økonomiske optimum med 2/3 i planperioden 2015/2016, men der

<sup>79</sup> EU Pilot 8540/16/ENVI side 4, note 16.

<sup>80</sup> EU Pilot 8540/16/ENVI side 4.

er ikke sket implementering af modforanstaltninger, hvilket har øget risikoen for nitratbelastning til levesteder, der er i dårlig bevaringsstatus. Dette er imod EU-retlige principper. Forberedelsen af en mere systematisk plan til brug for fremtidig håndtering af kvælstofemissioner fra landbruget erstatter ikke behovet for at overholde de eksisterende miljømål på kort sigt.

- De strukturelle ændringer, som potentielt er starten på en stor mængde kvælstof tab grundet ophævelsen af de eksisterende foranstaltninger som nævnt ovenfor, indeholder ikke de nødvendige sikkerhedsforanstaltninger i forhold til beskyttelse af vandkvaliteten, særligt på kort sigt. Den potentielle effekt af de strukturelle ændringer kan ikke fastslås med sikkerhed, og selvom de er effektive, vil de formentligt først medføre reduktioner i kvælstofudledningen år efter den øgede udledning af kvælstof som følger af de nugældende, snart ophævede foranstaltninger. Muligheden for at de strukturelle ændringer medfører en positiv effekt på vandkvaliteten er ikke et validt argument for ikke at implementere en tilstrækkelig lovgivning fra starten.
- Ophævelsen af de obligatoriske foranstaltninger i nitratdirektivet rejser spørgsmålet om, hvordan Danmark kan overholde sine forpligtelser efter vandrammedirektivet i form af de grundlæggende foranstaltninger i vandrammedirektivets artikel 11, stk. 3, litra d) og h).
- Trods manglende information om omfanget og områderne af mulige forøgelse i udledningen af nitrater til grundvandet, og trods de eksisterende problemer med vandkvaliteten, har de danske myndigheder valgt at implementere kortsigtede foranstaltninger, som forøger udledningen af nitrater på landbrugsjorden, hvilket er i strid med bilag VI, del A, pkt. ix). Herudover ser det ud til, at Danmark ikke tager de nødvendige foranstaltninger til behandling af forurening fra diffuse kilder som påkrævet i vandrammedirektivets artikel 11, stk. 3, litra d) og h).

### **3.9 Vurdering af den danske lovgivnings konformitet med vandrammedirektivet**

Som det fremgår af forudgående, er der store problemer med den danske implementering af vandrammedirektivet efter vedtagelsen af den nye landbrugspakke. Lovændringerne, som følger landbrugspakken, betyder, at der er stor risiko for, at der sker en nedgang i vandkvaliteten, idet der nu lovligt kan udbringes mere gødning til jorden, herunder også inden for de tidligere ni meter dyrkningsfrie zoner omkring søer og vandløb med et overfladeareal på mere end 100 m<sup>2</sup>. Endelig er der med ændringerne i bekendtgørelse om jordbrugets anvendelse af gødning og om plantedække øgede muligheder for at bearbejde jorden efter høst.

Den nye landbrugspakke betyder altså en betydelig risiko for nedgang i kvaliteten af vandet. Eftersom der i lovændringerne, der gennemfører landbrugspakken, ikke i den aktuelle regulering er taget højde for de forskellige områders særlige behov for beskyttelse – herunder særligt beskyttede områder, er den formentligt ikke konform med direktivets artikel 4 sammenholdt med bilag V, idet der herefter skal tages særligt hensyn til nitratfølsomme områder, og der ikke kan tillades en nedgang i kvaliteten i disse områder. Der kan også henvises til præambel 11, hvorefter der skal føres en effektiv og sammenhængende vandpolitik, som tager hensyn til sårbarheden i vandøkosystemer, som ligger nær kysten og i flodmundinger.

Artikel 1 og præambel 19 i direktivet fastslår, at direktivet tager sigte på at bevare og forbedre vandmiljøet i EU, hvilket særligt vedrører kvaliteten af vandet, for at sikre en god kvalitet. De nye ændringer er efter min opfattelse direkte i strid hermed, idet de medfører en stor risiko for forværring af vandkvaliteten, og da den under alle omstændigheder ikke vil medføre en forbedring af vandkvaliteten, som i forvejen trænger til forbedring for at opfylde direktivets mål om god status.

Desuden fremgår det af artikel 1 og præambel 22, at direktivet skal bidrage til en progressiv reduktion af emissioner af farlige stoffer i vandet. »Farlige stoffer« er defineret i direktivets artikel 2, nr. 29 som: »stoffer eller grupper af stoffer, som er toksiske, persistente og bioakkumulerbare, og andre stoffer eller grupper af stoffer, som giver anledning til en tilsvarende bekymring.» Nitrater er ikke omfattet af de tre kategorier af stoffer, men der kan argumenteres for, at nitrater giver anledning til tilsvarende bekymring, idet de forurener grundvandet og forurener hav- og ferskvand, hvilket kan medføre eutrofiering og ildsvind. Det er derfor min opfattelse, at den danske implementering heller ikke er i overensstemmelse med denne præambel.

Præambel 26 angiver, at medlemsstaterne bør opnå i hvert fald god vandtilstand, og at den bør opretholdes, hvor vandkvaliteten allerede er god. Herudover skal enhver betydelig og vedvarende stigende tendens i koncentrationen af forurenende stoffer identificeres og vendes. Den danske implementering går imod dette, idet den allerede tvivlsomme vandtilstand forværres over en ukendt periode med landbrugspakken. I stedet for at opretholde den tidligere vandtilstand, hvor vandtilstanden var god, og forbedre vandtilstanden, hvor vandet ikke havde opnået god vandtilstand, betyder den nye landbrugspakke en nedgang i kvaliteten af vandtilstanden.

Danmark er som omtalt forsinket efter direktivets frister i forbindelse med sikring af god tilstand efter vandrammedirektivets artikel 4 sammenholdt med bilag V, idet denne frist udløb den 22. december 2015. Det fremgår af præambel 30, at forlængelser af tidsplanen ske på grund af relevante, klare og gennemsigtige kriterier og begrundes af medlemsstaterne i vandområdeplanerne. Den danske forsinkelse opfylder ikke disse betingelser, idet forsinkelsen skyldes de mange problemer, der har været ved implementeringen af vandrammedirektivet, herunder de første vandplaners ugyldighed som følge af myndighedernes manglende afholdelse af en tilstrækkelig, ny høring. De danske forsinkelser kan således ikke retfærdiggøres herefter.

Præambel 32 oplister en række undtagelser til forpligtelsen om at undgå forringelse eller at opnå god tilstand, hvis bestræbelserne mislykkes på grund af uforudsete eller ekstraordinære omstændigheder, navnlig oversvømmelser eller tørke, eller nye ændringer af et overfladevandområdes fysiske karakteristika eller ændringer i grundvandsstanden af hensyn til væsentlige samfundsinteresser. Ingen af disse kriterier kan anses for opfyldt i det danske tilfælde, og heller ikke dette kan altså begrunde, at den danske implementering ikke har opnået god tilstand, og at den ikke forebygger forringelse af vandtilstanden, men tværtimod bidrager til den. Vigtigst af alt i den forbindelse er, at betingelserne i direktivets artikel 4, stk. 7 ikke er opfyldt allerede fordi, at Danmark ikke tager alle de praktisk gennemførlige skridt for at mindske den skadelige indvirkning på vandets tilstand som anført i artikel 4, stk. 7, litra a). Dette er den eneste bestemmelse, som kan lovliggøre hvad der ellers ville være en misligholdelse af direktivet, og da den ikke er opfyldt, skal direktivets mål nås og foranstaltninger anvendes. Hvis dette ikke sker, er implementeringen i strid med direktivet, hvilket er tilfældet for den danske implementering.

Også præambel 45 er der problemer med at overholde. Heraf følger, at medlemsstaterne bør træffe foranstaltninger til at eliminere forurening af overfladevand med de prioriterede stoffer og progressivt nedbringe forurening med andre stoffer, som ellers ville forhindre medlemsstaterne i at opfylde målene for overfladevandområder. Danmark har netop ikke overholdt målet om god tilstand i overfladevandområderne og burde derfor foretage yderligere foranstaltninger for at nå dette mål. I stedet har regeringen valgt at øge udledningen af gødning, som med al sandsynlighed vil have den modsatte effekt.

Som fastslået i »*Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland mod Tyskland*» gælder der to forpligtelser for medlemsstaterne i vandrammedirektivets artikel 4: medlemsstaterne skal iværksætte de nødvendige foranstaltninger med henblik på forebyggelse af forringelse af til-

standen af overfladevandområder,<sup>81</sup> mens medlemsstaterne ligeledes skal beskytte, forbedre og restaurere alle overfladevandområder med henblik på at opnå en god tilstand senest den 22. december 2015.<sup>82</sup> Der foreligger således to forskellige, men tæt forbundne mål for medlemsstaterne, som de er forpligtet til at overholde. Dette kan sammenholdes med præambel 22 som ovenfor gennemgået. Forpligtelsen til at forebygge forringelse af vandkvaliteten omfatter enhver form for forringelse, som er defineret af EU-Domstolen som: "[...] når mindst et af kvalitetselementerne som omhandlet i dette direktivs bilag V falder et niveau, selv om denne forringelse ikke fører til, at hele overfladevandområdet rykker en klasse ned. Hvis det pågældende kvalitetselement som omhandlet i bilaget allerede befinder sig i den laveste klasse, udgør enhver forringelse af dette element imidlertid en »forringelse af tilstanden«[...]».<sup>83</sup> De danske regler nåede aldrig målet om at opnå god vandtilstand inden udgangen af 2015, hvorfor der burde være vedtaget yderligere foranstaltninger til at sikre målene i direktivet. I stedet vedtog den danske regering en landbrugspakke, som ikke alene er i strid med forpligtelsen til at forbedre vandtilstanden, men som også er i strid med forpligtelsen til at forebygge forringelse af vandtilstanden, idet de nye regler medfører en øget risiko for nitratforurening i overflade- og grundvandet, da reglerne tillader udledning af en større mængde gødning, ophæver beskyttelsen de 9 meter dyrkningsfrie zoner og dermed den vandbeskyttelse, de bidrog til samt udvider undtagelserne til forbuddet mod at bearbejde jorden efter høst.

Dette er desuden i strid med kravene til at opnå god tilstand i artikel 4 sammenholdt med bilag V, idet Danmark ikke nåede målet om god tilstand inden fristen og nu flytter sig længere væk fra dette mål ved at vedtage af lovændringerne, der implementerer landbrugspakken. Kravene om god tilstand er obligatoriske krav, og enhver fravigelse heraf er i strid med direktivet.

Den midlertidige forringelse af vandtilstanden, som med stor sandsynlighed vil indtræde som følge af de lempede begrænsninger i den tilladte mængde gødning, der kan tilføres til jorden, kan ikke lovliggøres efter artikel 4, stk. 6, da denne bestemmelse kun tillader en midlertidig nedgang i vandkvaliteten, hvor nedgangen skyldes ekstraordinære omstændigheder af naturlig art, force majeure eller ulykker, hvilket ikke gør sig gældende her.

I forhold til den manglende konformitet med direktivets artikel 11, stk. 3, litra a), d) og h) samt stk. 5 kan det for så vidt stk. 3 begrundes med, at den danske regering har valgt at ophæve de obligatoriske foranstaltninger i nitratdirektivet, hvilket gør det tvivlsomt, om Danmark kan overholde sine forpligtelser efter vandrammedirektivet, samt med at Danmark desuden ikke ser ud til at tage de nødvendige foranstaltninger til behandling af forurening fra diffuse kilder som påkrævet i vandrammedirektivets artikel 11, stk. 3, litra d) og h).

Det er på den baggrund min opfattelse, at den danske implementering af vandrammedirektivet – særligt efter vedtagelsen af den nye landbrugspakke – ikke er konform med vandrammedirektivet. Dette gælder både de ovenfor gennemgåede præambler, idet den danske implementering ikke respekterer indholdet heraf og i visse tilfælde er direkte modstridende med præamblerne samt målene og foranstaltningerne i vandrammedirektivets artikel 4, stk. 1, litra a), i) og ii) og litra b) i), ii) og iii) samt stk. 4 sammenholdt med bilag V, artikel 11, stk. 3, litra a), d) og h) samt stk. 5.

---

<sup>81</sup> Artikel 4(1)(i)

<sup>82</sup> Artikel 4(1)(ii) og (iii)

<sup>83</sup> C-461/13 ”*Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland mod Tyskland*” [70].

## 4 Nitratdirektivet

### 4.1 Formål

Nitratdirektivet<sup>84</sup> skal ses i forbindelse med vandrammedirektivet.<sup>85</sup> Direktivet har til formål at nedbringe overflade- og grundvandsforurening forårsaget eller fremkaldt af nitrater, der stammer fra landbruget, og at forebygge yderligere forurening af denne art.<sup>86</sup> Det fremgår af direktivets præambel, at der sigtes efter en regulering af landbrugets brug af kvælstofholdigt kunst- og husdyrgødning, da landbrugets gødsning kan medføre problemer med eutrofiering,<sup>87</sup> der forstyrrer økobilancen i vandområder og medfører risiko for overskridelse af det tilladte nitratindhold i drikkevand, som fastsat i drikkevandsdirektivets<sup>88</sup> grænseværdier for nitrat og nitrit i drikkevand. Drikkevandsbeskyttelse er i nitratdirektivets præambel angivet som en vigtig årsag til at begrænse udledningen af nitrater til vandet. Direktivet har således til formål at beskytte vandmiljøet, hvilket omfatter grund- og overfladevand, som anvendes til drikkevand. Dette er dog begrænset til den del af forureningen af drikkevandet, der stammer fra kunst- og husdyrgødning fra landbruget, som udvaskes til vandmiljøet.

Derimod er al anden kvælstofforurening af grund- og overfladevand ikke reguleret af nitratdirektivet, men bl.a. af byspildevandsdirektivet,<sup>89</sup> mens ammoniakforurening, der forårsages gennem luften, er reguleret af luftkvalitetsdirektivet<sup>90</sup> og NEC-direktivet.<sup>91</sup>

Nitratdirektivet opstiller fire forskellige slags forpligtelser for medlemsstaterne. Det første krav, der er fastlagt i artikel 3, pålægger medlemsstaterne at kortlægge nitratfølsomme områder. Kortlægningspligten gælder dog ikke, hvis medlemsstaten vedtager et handlingsprogram for hele det nationale område i overensstemmelse med artikel 5, jf. artikel 3, stk. 5. Denne løsning har Danmark anvendt, hvorfor der ikke i denne sammenhæng ses nærmere på det, der gælder jf. kortlægning. For det andet skal medlemsstaterne udarbejde kodekser for godt landmandsskab, som landbrugerne frivilligt kan adoptere i udøvelsen af deres hverv.<sup>92</sup> For det tredje pålægges medlemsstaterne efter artikel 5 at vedtage handlingsprogrammer for at nedbringe kvælstofforureningen i overensstemmelse med direktivets bilag III. Den forpligtelse, der konkret er tale om ift. at vedtage handlingsprogrammer, vil blive gennemgået nedenfor. For det fjerde skal medlemsstaterne efter artikel 6 gennemføre et overvågningsprogram over nitratkoncentrationen i vandmiljøet.

#### 4.1.1 Kodeks for godt landmandsskab

Kodekserne, som medlemsstaterne efter artikel 4 har pligt til at udarbejde, skal som minimum indeholde bestemmelser om de punkter, der er oplyst i direktivets bilag II A, som indeholder de obligatoriske reguleringsområder, der skal sikre beskyttelsen mod nitratforurening. Bestemmelserne skal omfatte bl.a. 1) begrænsning af perioderne, hvori der kan ske tilførsel af gødning, 2) tilførsel af gødning på stejle skråninger og 3) tilførsel af gødning på vandmættede, oversvømmede, frosne eller snedækkede områder.

<sup>84</sup> Direktiv 91/676/EØF.

<sup>85</sup> Basse side 253.

<sup>86</sup> Artikel 1.

<sup>87</sup> Defineret i artikel 2, litra i).

<sup>88</sup> Rådets direktiv 75/440/EØF af 16. juni 1975 om kvalitetskrav til overfladevand, som anvendes til fremstilling af drikkevand i medlemsstaterne som ændret ved direktiv 79/869/EØF og Rådets direktiv 80/778/EØF af 15. juli 1980 om kvaliteten af drikkevand, som ændret ved tiltrædelsesakten af 1985.

<sup>89</sup> Rådets direktiv 91/271/EØF af 21. maj 1991 om rensning af byspildevand.

<sup>90</sup> Europaparlamentets og Rådets direktiv 2008/50/EF af 21. maj 2008 om luftkvaliteten og renere luft i Europa.

<sup>91</sup> Rådets direktiv 2001/81 om nationale emissionslofter for visse luftforurenende stoffer, som senest ændret ved direktiv 2013/17.

<sup>92</sup> Artikel 4(1)(a).

De frivillige punkter er oplistet i bilag II B, hvorefter medlemsstaterne kan vælge at lade deres kodeks(er) for godt landmandskab indeholde bestemmelser om bl.a. 1) planlægning af jordens anvendelse, 2) opretholdelse i (nedbørs-) perioder af et mindstemål af plantedække, som vil optage kvælstof fra jordbunden, der ellers kunne forårsage nitratforurening af vand, og 3) udarbejdelse af gødskningsplaner for hver enkelt bedrift.

Findes det nødvendigt, er medlemsstaterne forpligtet til at indføre et program til at uddanne og informere landbrugerne for bedre at fremme anvendelsen af den eller de indførte kodeks(er) for godt landmandskab.<sup>93</sup> Herefter skal medlemsstaterne sende deres kodeks for godt landmandsskab til Kommissionen til vurdering af, om de opfylder kravene.<sup>94</sup>

#### 4.1.2 Handlingsprogrammer

Som ovenfor nævnt, har Danmark vedtaget et handlingsprogram for hele det nationale område i overensstemmelse med artikel 5, jf. artikel 3, stk. 5.

I artikel 5, stk. 3 fremgår det, at der i handlingsprogrammerne skal tages hensyn til de foreliggende videnskabelige og tekniske data om kvælstoftilførsler fra hhv. landbrugsvirksomheder og andre virksomheder og til miljøbetingelserne i de relevante områder i den pågældende medlemsstat.

Handlingsprogrammerne fastsættes efter foranstaltningerne i direktivets bilag III.<sup>95</sup> Herefter skal medlemsstater træffe foranstaltninger i handlingsprogrammerne efter pkt. 1 vedrørende:

- 1) perioder, hvor tilførsel af visse typer gødning til jorden er forbudt
- 2) kapacitet i anlæg til opbevaring af husdyrgødning
- 3) en begrænsning i tilførsel af gødning til jorden, der er i overensstemmelse med godt landmandsskab, og som tager hensyn til særlige forhold i de pågældende sårbare zoner, især:
  - a) jordbundsforholdene, jordtypen og arealets hældning
  - b) klimatiske forhold, nedbør og kunstvanding
  - c) jordens anvendelse og dyrkningsmetoder, herunder vekseldrift

Bilag III, pkt. 1(3) pålægger herudover medlemsstaterne at implementere et ligevægtsprincip, idet foranstaltningerne skal bygge på ligevægt mellem:

- i) afgrødens forventede kvælstofbehov, og
- ii) kvælstoftilførslen til afgrøden fra jorden og fra gødskning svarende til:
  - mængden af kvælstof i jorden på det tidspunkt, hvor afgrødens behov herfor stiger væsentligt (resterende mængder sidst på vinteren)
  - kvælstoftilførslen via nettomineralisering af jordens reserver af organisk kvælstof
  - tilførsel af kvælstofforbindelser fra husdyrbrug
  - tilførsel af kvælstofforbindelser fra kunstgødning og anden gødning.<sup>96</sup>

Disse foranstaltninger skal til sammen sikre, at der ikke tilføres en større mængde husdyrgødning pr hektar end fastsat i bilaget for hver bedrift eller hvert husdyrbrug. Bilag II, 2. pkt. fastsætter særlige regler for husdyrgødning. Mængden af husdyrgødning pr hektar er fastsat til den mængde, som indeholder 170 kg N, hvilket skal sikre, at den mængde husdyrgødning, som hvert år tilføjes jorden, herunder fra dyrene selv, ikke overstiger en vis mængde pr hektar for hver bedrift eller hvert husdyrbrug. Dog kan der i det første fireårige handlingsprogram tillades en mængde husdyrgødning pr hektar som indeholder op til 210 kg N. Der kan endvidere under eller efter det første fireårige handlingsprogram fastsættes andre kvoter, hvis

<sup>93</sup> Artikel 4(1)(b).

<sup>94</sup> Artikel 4(2).

<sup>95</sup> Artikel 5(4).

<sup>96</sup> Nitratdirektivet, bilag III, 1. pkt. (3).

disse ikke hindrer formålet i art. 1, og der foreligger objektive kriterier som grundlag for fastsættelsen.<sup>97</sup> Tilførsel af husdyrgødning skal således ske ud fra kriterierne i pkt. 2 såvel som ud fra ligevægtsprincippet.<sup>98</sup>

Det skal endvidere fremgå af handlingsprogrammerne i hvilket omfang det bindende handlingsprogram gør kodeks for godt landmanskab overflødigt. Dette fortolkes således, at når en medlemsstat – som Danmark – har lavet et handlingsprogram for hele det nationale område, skal medlemsstaten fastsætte regler i overensstemmelse med bilag II, hvilket betyder, at der udover kravene i bilag III endvidere skal tages hensyn til kravene i bilag II ved regeludarbejdelsen. Dette betyder også, at udbringningen af husdyrgødning skal ske både efter reglerne i bilag III, 2. pkt., og efter ligevægtsprincippet, som er fastsat i bilag III, 1. pkt.<sup>99</sup> Dette blev endvidere fastslået i *Kommissionen mod Tyskland*.<sup>100</sup>

## 4.2 Den danske implementering af nitratdirektivet

I Danmark valgt at udarbejde et handlingsprogram, der gælder for hele det nationale område, og der er således ikke udarbejdet specifikke zoner af nitratfølsomme områder, som ellers er udgangspunktet efter nitratdirektivet.<sup>101</sup> Disse handlingsprogrammer kommer bl.a. til udtryk gennem vandplanerne. Oprindeligt blev nitratdirektivet implementeret gennem vandmiljøplanerne I-III, der oprindeligt skulle gælde til 2015, men med Grøn Vækst-aftalen, blev disse erstattet af vandplanerne, som erstattes af vandområdeplanerne, når disse vedtages.

Nitratdirektivets generelle regler, herunder ligevægtsprincippet, i direktivets bilag III, pkt. 1, er implementeret i dansk lovgivning ved gødningsanvendelsesloven,<sup>102</sup> hvorfra der årligt udstedes bekendtgørelser til fastsættelse af gødningskvoterne. Gødningsanvendelsesloven blev vedtaget i 1998 efter at Kommissionen havde sendt en åbningsskrivelse til Danmark grundet den danske regerings manglende opfyldelse af forpligtelserne i direktivet. Den dagældende § 6 i gødningsanvendelsesloven, der fastsatte rammerne for omfanget af gødningsanvendelsen, indeholdt ikke nærmere kriterier for hvordan kvælstofnormerne skulle fastsættes. Ministeren var dog tillagt kompetence efter bemyndigelsesreglen i dagældende § 6, stk. 3 til at fastsætte gødningsnormer ved standardudbytte under hensyn til jordboniteter og særlige vandingsbehov, planperiodens kvælstofprognose og markens størrelse og afgrøde. Det er anført i lovbemærkningerne til § 6 i gødningsanvendelsesloven af 1998, at afgrødernes kvælstofnormer skal fastsættes til et vægtet gennemsnit fratrukket et vægtet gennemsnit på 10 % af den økonomisk optimale tilførsel af kvælstof, hvilket blev fastholdt i senere lovgivning. Der er ingen begrundelse i lovbemærkningerne for det procentuelle fradrag i den økonomisk optimale tilførsel af kvælstof, men som Peter Pagh anfører i sit notat, fremgår det af lovbemærkningerne og den politiske aftale, at Danmarks Miljøundersøgelser har foretaget en beregning, der viste, at Danmark skulle nedsætte sit samlede kvælstofforbrug med 37.000 tons, hvilket på tidspunktet ville kunne opnås ved en reduktion af gødningskvoterne med 10 % fratrukket i det økonomisk optimale af det samlede danske kvælstofforbrug samt andre tiltag.<sup>103</sup> Der var tale om en fastfrysning af kvælstofnormen til 2002/03-niveau. Der blev på dette tidspunkt fratrukket 10 % af det økonomiske optimum, men i 2012 blev det vurderet, at

---

<sup>97</sup> ND, bilag III, 2. pkt.

<sup>98</sup> Peter Pagh, Notat om De danske gødningsnormer [...] side 3. Til orientering er notatet ikke medtaget som bilag i det offentliggjorte speciale.

<sup>99</sup> Peter Pagh, Notat om De danske gødningsnormer [...] side 2.

<sup>100</sup> C-161/00 ”Kommissionen mod Tyskland”, EU-Domstolens dom af den 14. marts 2002. Se gennemgangen af afgørelse nedenfor.

<sup>101</sup> Artikel 3(4) og (5).

<sup>102</sup> Lbk. nr. 500 af 12. maj 2013 om jordbrugets anvendelse af gødning og om plantedække (gødningsanvendelsesloven)

<sup>103</sup> Peter Pagh, Notat om De danske gødningsnormer [...] side 5-6.

dette reelt ville betyde en sænkning af kvælstofnormen med 15 % af det økonomiske optimum.<sup>104</sup>

Gødningsanvendelseslovens § 6, stk. 3 blev ændret ved lov 437/2004, hvor princippet om, at gødningskvoterne skal beregnes ud fra det økonomiske optimale fratrukket 10 % blev fastholdt. Igen i 2009 blev gødningsanvendelseslovens § 6, stk. 3 ændret ved lov 1528/2009, hvorefter bestemmelsen blev til en generel bemyndigelsesbestemmelse uden nogen angivelse af, hvordan gødningskvoterne skal beregnes, eller hvad der skal lægges vægt på ved beregning heraf. Dette blev i lovbemærkningerne til lovforslag L 36 begrundet med, at den nugældende § 6, stk. 3 indeholdt en udtømmende regulering af, hvilke momenter, der skal indgå i fastsættelsen af gødningskvoterne, men at disse momenter også fremover ville indgå i grundlaget for fastsættelsen af gødningskvoterne. I sidste ende var formålet med lovændringen at undgå, at de landbrugsarealer, der ikke blev anvendt til dyrkning af afgrøder, blev medregnet i beregningen af gødningsnormen for det enkelte landbrug. Igen blev princippet om, at gødningskvoterne skal beregnes ud fra det økonomiske optimum fratrukket mindst 10 % fastholdt, hvilket blev suppleret af et krav om, at den samlede kvote for Danmark ikke måtte overstige kvoten fra 2003/2004.

De årlige gødningskvoter i bekendtgørelserne fastsætter gødningsnormerne til det økonomiske optimale fratrukket mindst 10 %.<sup>105</sup>

Spørgsmålet er herefter, om den danske implementering er konform med nitratdirektivet, hvilket vil blive undersøgt i det følgende.

### 4.3 Konformitet med nitratdirektivet

Dansk rets konformitet i forhold til nitratdirektivet har for nyligt været oppe i dansk retspraksis. Spørgsmålet om, hvorvidt de kriterier for landbrugets anvendelse af gødning, der er fastsat i gødningsanvendelsesloven, er i overensstemmelse med kriterierne i nitratdirektivet blev behandlet i en sag, der startede med, at NaturErhvervstyrelsen foretog kontrol af en landbrugers gødningsregnskaber for planperioden 2008/09 og 2009/10 og i den forbindelse konstaterede, at landbrugeren i begge planperioder havde foretaget gødskning med mere kvælstof end tilladt efter hans kvote. NaturErhvervstyrelsen anmeldte den 8. og den 22. november 2011 forholdene til politiet, der den 6. december 2011 sigtede landbrugeren for overtrædelse af gødningsanvendelsesloven.<sup>106</sup> Anklagemyndigheden rejste ved anklageskrift af 24. februar 2012 tiltale for overtrædelse af gødningsanvendelsesloven § 5, jf. § 29, stk. 1, jf. stk. 2, og to tilhørende bekendtgørelser.<sup>107</sup> Retten i Hjørring afsagde den 19. september 2012 dom,<sup>108</sup> hvori den tiltalte landbruger blev pålagt bødestraf på 112.500 kr. for overgødskning fastsat efter forarbejderne til § 29 i gødningsanvendelsesloven og i overensstemmelse med NaturErhvervstyrelsens indstilling. Den pågældende straffesag blev anket til landsretten. I forbindelse med ankesagen anlagde Landsforeningen for Bæredygtigt Landbrug som mandatar for en række personer ved stævning af den 25. oktober 2012 sag an mod Ministeriet for Fødevarer, Landbrug og Fiskeri som en sideløbende, civil sag med påstand bl.a. om, at normerne for gødskning med kvælstof, der er fastsat i bekendtgørelserne udstedt i medfør af gødningsanvendelsesloven, er i strid med EU-retten og derfor ulovlige.

<sup>104</sup> Udtalelse fra Juridisk Specialudvalg af 3. september 2014, side 17. Til orientering er udtalelsen ikke medtaget som bilag i det offentliggjorte speciale.

<sup>105</sup> Peter Pagh, Notat om De danske gødningsnormer [...] side 6-8.

<sup>106</sup> Lovbekendtgørelse nr. 757 af 29. juni 2006

<sup>107</sup> Dagældende lovbekendtgørelse nr. 757 af 29. juni 2006 samt dagældende lovbekendtgørelse nr. 18 af 8. januar 2010.

<sup>108</sup> Dom afsagt af Retten i Hjørring den 19. september 2012. Til orientering er dommen ikke medtaget som bilag i det offentliggjorte speciale.



## 4.4 Juridisk Specialudvalg og præjudicielle forelæggelser

### 4.4.1 Juridisk Specialudvalgs indstilling

I forberedelsen af den civile sag vedrørende lovligheden af de danske gødningsanvendelsesbekendtgørelser, anmodede tiltaltes forsvarer om, at straffesagen blev udsat indtil den civile sag var afgjort, subsidiært at straffesagen blev udsat med henblik på en præjudiciel forelæggelse af spørgsmålet for EU-Domstolen efter TEUF artikel 267.<sup>109</sup> I den forbindelse blev Juridisk Specialudvalg anmodet om at afgive en udtalelse om, hvordan anklagemyndigheden skal forholde sig til de EU-retlige problemstillinger, og hvorvidt der kunne være behov for at forelægge sagen præjudicielt for EU-Domstolen.<sup>110</sup>

Det fremgår af TEUF artikel 267, stk. 3, at landsretterne som udgangspunkt har pligt til at forelægge eventuelle fortolkningsspørgsmål om EU-retten præjudicielt for EU-Domstolen, da landsretternes afgørelser som udgangspunkt ikke kan appelleres, hvorfor landsretterne anses som sidsteinstanser i dansk ret. Hertil anførte Juridisk Specialudvalg, at forelæggelsespligten efter retspraksis kun gælder, når fortolkningsspørgsmålet er nødvendigt at få afgjort, inden der afsiges dom i den pågældende sag, og hvor fortolkningen af EU-retten giver anledning til rimelig tvivl.<sup>111</sup>

Efter behandlingen i Juridisk Specialudvalg den 2. september 2014 fremsendte udvalget deres indstilling til regeringen, der har kompetence til at afgøre, om fortolkningsspørgsmål om EU-retten skal forelægges EU-Domstolen præjudicielt.

Regeringens Juridiske Specialudvalg bistår på den måde de danske domstole, og de rådgiver gennem anklagemyndigheden og Kammeradvokaten domstolene om, hvornår der skal ske præjudiciel forelæggelse for EU-Domstolen, og hvordan eventuelle spørgsmål til EU-Domstolen skal formuleres.

Tiltaltes forsvarer anførte for landsretssagen et nyt, subsidiært anbringende til støtte for frifindelsespåstanden: at de i bekendtgørelserne til gødningsanvendelsesloven fastsatte normer for tilførsel af kvælstofholdig gødning er ulovlige i det omfang de fastsætter begrænsninger, der medfører, at det er ulovligt at tilføre kvælstofholdig gødning i de mængder, der svarer til ligevægtsprincippet i nitratdirektivets bilag III, pkt. 1(3), og mere subsidiært i det omfang, gødningsnormerne fastsætter begrænsninger, hvorefter det er ulovligt at tilføre kvælstofholdig gødning efter et økonomisk optimum uden et procentuelt fradrag heri.

Forsvareren gjorde i den forbindelse gældende, at Staten/Ministeriet for Fødevarer-, Landbrug & Fiskeri har implementeret nitratdirektivet i strid med ligevægtsprincippet og godt landmandskab ved at anvende et princip om økonomisk optimum fratrukket 15 %, hvilket er en strengere implementering end foreskrevet i nitratdirektivet. Hertil bemærkes, at ligevægtsprincippet i nitratdirektivet er biologisk baseret og afhænger af afgrødernes evne til og behov for at optage kvælstof, mens den danske implementering er baseret på en økonomisk beregning. Ved anvendelse af det økonomiske udgangspunkt bliver tilførslen af kvælstof afhængig af gødningspriserne, idet der alene foretages en økonomisk beregning af, hvornår udgifterne til ekstra gødning overstiger indtjeningen fra det ekstra udbytte, som opnås ved gødskningen, og der lægges således ikke vægt på den konkrete udledning på arealet eller på, hvor meget kvælstof afgrøderne har behov for eller evne til at optage.

Forsvareren gør yderligere gældende, at de danske myndigheder ikke forudgående i tilstrækkelig grad har undersøgt effektiviteten af denne valgte måde at implementere nitratdirektivet på og at de ikke har overvejet alternativer hertil.

<sup>109</sup> Vestre Landsrets afgørelse af den 3. december 2015. Til orientering er dommen ikke medtaget som bilag i det offentliggjorte speciale.

<sup>110</sup> Udtalelse fra Juridisk Specialudvalg af 3. september 2014.

<sup>111</sup> Udtalelse, side 3.

Endelig er det gjort gældende, at de i bekendtgørelsen fastsatte gødningskvoter er i strid med de EU-retlige principper om varernes og kapitalens frie bevægelighed, idet de hindrer import af kunstgødning til Danmark, og de påvirker priserne på landbrugsvirksomhed i Danmark negativt.<sup>112</sup>

Juridisk Specialudvalg foretog efter de anførte påstande en udførlig gennemgang af de relevante lovregler og den relevante retspraksis til vurdering af de pågældende spørgsmål, og afsluttede herefter deres udtalelse med deres endelige vurdering.

Udvalget konstaterede, at nitratdirektivet er et minimumsharmoniseringsdirektiv, som ovenfor omtalt, hvorfor de danske myndigheder kan fastsætte strengere regler end påkrævet efter direktivet, så længe de strengere regler ikke hindrer opfyldelsen af direktivets formål, og de er i overensstemmelse med traktaterne. Direktivet hjemler herudover mulighed for at indføre yderligere supplerende og skærpene foranstaltninger i artikel 5, stk. 5, hvilket både omfatter nye foranstaltninger og skærpelse af de allerede eksisterende, bindende foranstaltninger i artikel 5, stk. 4 og bilag III. De bindende foranstaltninger, herunder ligevægtsprincippet, må således anses for den øvre grænse for, hvor meget kvælstof, der må tilføres til jorden. Der er derimod ikke fastsat et minimum for, hvor meget kvælstof, der skal tilføres til jorden. Udvalget konkluderer i den forbindelse, at de danske regler om reduktion af kvælstoftilførslen med mindst 10 % fratrukket det økonomiske optimum kan anses for supplerende foranstaltninger efter artikel 5, stk. 5 i direktivet, og at medlemsstaterne har en vid grænse for at fastlægge disse supplerende foranstaltninger, idet direktivet ikke har fastsat nærmere regler for disse.

I forhold til det hertil hørende krav om, at myndighederne ved udvælgelsen af foranstaltninger skal overveje, om foranstaltningerne er effektive og rentable, anfører udvalget, at normreduktionen er baseret på beregninger fra Danmarks Miljøundersøgelser og Danmarks Jordbrugsforskning, hvilket fremgår af bemærkningerne til gødningsanvendelsesloven, og at der forud for fastsættelsen af normreduktionen var foretaget beregninger af de omkostninger, som normfastsættelsen ville påføre landbruget. Udvalget konkluderer hermed, at foranstaltningernes effektivitet og rentabilitet har været en del af beslutningsgrundlaget.<sup>113</sup>

Udvalget går videre til at vurdere, om det er i overensstemmelse med direktivet at fastsætte kvælstofnormen ud fra et økonomisk princip i stedet for det biologiske ligevægtsprincip, som er fastsat i direktivet. Udvalget lægger til grund, at det økonomiske optimum fratrukket mindst 10 % er blevet indført for at respektere de miljømæssige optimum og for at undgå overgødskning. Udvalget antager, at så længe der ikke tilføres jorden mere kvælstof, end hvad der er i overensstemmelse med ligevægtsprincippet, er det ikke afgørende for lovligheden af den danske implementering, at det anvendte princip – det økonomiske optimum fratrukket mindst 10 % fastholdt i 2003/04-niveau – er et andet end det biologiske ligevægtsprincip, da det ikke er afgørende for, om de danske regler er i overensstemmelse med direktivet. Det er af den grund Juridisk Specialudvalgs vurdering, at reduktionen af kvælstofnormen med mindst 10 % fratrukket det økonomiske optimum fastholdt i 2003/04-niveau kan rummes indenfor direktivet.

Udvalget vurderer dernæst, om de danske regler er i konflikt med varernes frie bevægelighed, og anfører i den forbindelse, at det afgørende herfor er, om bestemmelsen hindrer brugen eller begrænser brugen væsentligt, i hvilket tilfælde, den nationale ret er i strid med varernes frie bevægelighed og dermed en handelshindring.<sup>114</sup> Dette blev afvist, da der efter udvalgets opfattelse ikke var tale om en så væsentlig begrænsning i brugen af gødning grundet de danske regler, at det kunne medføre en mistet interesse i at købe gødning. Det blev yderligere tilføjet, at skulle regeringen anse det for en handelshindring, måtte den danske lovgivning

---

<sup>112</sup> Udtalelse, side 6.

<sup>113</sup> Udtalelse, side 29.

<sup>114</sup> Udtalelse, side 30.

kunne retfærdiggøres af de miljøhensyn, den søger at varetage. Forsvarerens anbringende om hindring af kapitalens frie bevægelighed blev kortfattet afvist af udvalget som irrelevant.

På baggrund af ovenstående blev det konkluderet, at der ikke var rejst en sådan tvivl om fortolkningen af EU-retten i forbindelse med den danske implementering af nitratdirektivet, at der var grundlag for at forelægge sagen præjudicielt for EU-Domstolen.

#### 4.4.2 EU's praksis for præjudiciel forelæggelse

Som anført i afsnit 4.4.1, opstiller Juridisk Specialudvalg to kriterier for, at der skal ske præjudiciel forelæggelse for EU-Domstolen: når fortolkningsspørgsmålet er nødvendigt at få afgjort inden domsafsigelse, og hvor fortolkningen af EU-retten giver anledning til rimelig tvivl.<sup>115</sup> I dette tilfælde er det første kriterium klart opfyldt, da det er helt afgørende for sagens udfald, om den danske implementering kan erklæres ulovlig som følge af, at den er i strid med nitratdirektivet, eller om reglerne er konforme. Juridisk Specialudvalg mener, at der ikke foreligger rimelig tvivl om lovligheden af den danske implementering og afviser en præjudiciel forelæggelse, da der ikke er (tilstrækkelig) tvivl om EU-rettens fortolkning, idet den er *acte clair*. Spørgsmålet er, om den danske implementering med så stor sikkerhed kan siges at være konform, og at den ikke skal forelægges præjudicielt, hvilket landretten som udgangspunkt har en pligt til, jf. TEUF artikel 267, stk. 3. Det er svært at sige præcis hvor høj en grad af sikkerhed de nationale sidsteinstanser – her landsretten – skal have, for at blive fritaget fra forelæggelsespligten.

EU-Domstolens dom i sagen C-283/81 ”*CILFIT*” er vejledende for dette spørgsmål, da Domstolen besvarede spørgsmålet rimelig klart og udtalte, at sidsteinstanserne i medlemsstaterne er underlagt en pligt til at forelægge spørgsmål om fortolkning af EU-retten præjudicielt for EU-Domstolen med nogle få undtagelser. Herefter gælder forelæggelsespligten, som anført af Juridisk Specialudvalg, ikke ” hvis ikke spørgsmålet er relevant, dvs. hvis besvarelsen af spørgsmålet under ingen omstændigheder kan påvirke sagens afgørelse.”<sup>116</sup> Det samme gælder, hvis spørgsmålet i sagen materielt er identisk med spørgsmål, der allerede har været forlagt præjudicielt i et lignende tilfælde<sup>117</sup> også selvom de omhandlede spørgsmål ikke er helt identiske.<sup>118</sup> Endelig anførte EU-Domstolen følgende vedrørende *acte clair*:

”Endelig kan den korrekte anvendelse af EF-retten fremgås med en sådan klarhed, at der ikke foreligger nogen rimelig tvivl om afgørelsen af det rejste spørgsmål. Inden den nationale ret statuerer, at dette er tilfældet, må den være overbevist om, at hverken de øvrige medlemsstaters retter eller Domstolen vil være i tvivl om afgørelsen. Kun når disse betingelser er opfyldt, kan den nationale ret undlade at forelægge spørgsmålet for Domstolen og således selvstændigt træffe afgørelsen.”<sup>119</sup>

EU-Domstolen stiller således meget strenge krav til den sikkerhed, som sidsteinstansen skal have til fortolkningen – en sikkerhed det kraftigt kan betvivles var til stede hos Vestre Landsret i den afsagte dom af 3. december 2015. Dette støttes af, at EU-Domstolen i dommen anfører, at *acte clair*-undtagelsen skal vurderes i forhold til EU-retten særegne karakter og de vanskeligheder, som fortolkningen af EU-retten kan medføre. EU-Domstolen henviser herefter til den omstændighed, at EU-retsakterne er affattet på flere forskellige sprog, og at fortolkningen af EU-retlige bestemmelser derfor først kan ske efter en sammenligning af samtlige sproglige versioner. Selv herefter og selvom de sproglige versioner er overensstemmende, kan de forskellige retlige begreber være forskellige for hhv. EU-retten og de forskellige med-

<sup>115</sup> Udtalelse, side 3.

<sup>116</sup> C-283/81 ”*CILFIT*”, EU-Domstolens dom af den 6. oktober 1982 [10].

<sup>117</sup> [13].

<sup>118</sup> [14].

<sup>119</sup> [16].

lemsstater. Endelig skal de retsregler, der er under fortolkning, ses i rette sammenhæng og fortolkes ud fra EU-rettens retsregler som helhed samt udviklingen af retsreglerne på det pågældende tidspunkt. Disse retningslinjer for hvornår der foreligger *acte clair* opstiller betydelige begrænsninger for, hvornår en sidsteinstans i praksis med sikkerhed kan fastslå, at der foreligger *acte clair*. Alene kravet om, at samtlige af de sproglige versioner sammenlignes, gør det praktisk umuligt for en dommer at vurdere, om der foreligger *acte clair*, idet der efter EU's udvidelse den 1. juni 2013 nu foreligger 24 officielle sprog i EU og dermed 24 sprogversioner af alle EU-retsakter.<sup>120</sup> Det er af denne grund min opfattelse, at landsretten overtrådte forpligtelsen til at forelægge spørgsmålet præjudicielt for EU-Domstolen efter TEUF artikel 267, stk. 3.

I deres artikel<sup>121</sup> anfører Niels Fenger og Morten Broberg bl.a. kritik af medlemsstaternes generelle, tilbageholdende praksis med at forelægge spørgsmål præjudicielt. Sidsteinstanserne har for vane ikke at forelægge spørgsmål præjudicielt, hvilket i flere tilfælde har medført, at EU-Domstolen i en senere dom har underkendt den nationale sidsteinstans' fortolkning af EU-retten. Dette er sket flere gange i dansk retspraksis, hvor der ikke blot burde have været forelagt for EU-Domstolen, men hvor den danske sidsteinstans kom frem til et EU-stridigt resultat.<sup>122</sup> Spørgsmålet er, om det er sket igen i den omtalte sag for landsretten. Dette kan muligvis forklares med, at Juridisk Specialudvalg udtalte, at spørgsmålet efter deres opfattelse ikke skulle forelægges præjudicielt for EU-Domstolen.

#### 4.4.3 Juridisk Specialudvalgs indstillingspraksis

Dette er ikke det eneste tilfælde, hvor Juridisk Specialudvalg udtaler, at en verserende dansk sag, hvor der stilles spørgsmål til fortolkning af EU-retten, ikke bør forelægges præjudicielt for EU-Domstolen.

Peter Pagh har i forbindelse med en artikel<sup>123</sup> om Juridisk Specialudvalg og præjudicielle forelæggelser for EU-Domstolen undersøgt Juridisk Specialudvalgs praksis i forbindelse med responsa i sager, hvor der er stillet spørgsmål om præjudiciel forelæggelse. Han søgte i den forbindelse i 2003 om aktindsigt hos Justitsministeriet i alle responsa, som Juridisk Specialudvalg havde afgivet indenfor de seneste 10 år i både civile sager og straffesager. Han blev alene givet aktindsigt i responsa til straffesagerne, og fik i den forbindelse tilsendt 26 responsa med forbehold om, at der kunne være flere, hvilket retspraksis bekræfter, at der er. Af de 26 tilsendte responsa havde Juridisk Specialudvalg i 20 af tilfældene anbefalet, at præjudiciel forelæggelse blev afvist. I to tilfælde blev et tiltalefravalb anbefalet. I tre tilfælde hvor Kommissionen havde indledt traktatbrudssag ved EU-Domstolen, indstillede udvalget, at anklagemyndigheden måtte overlade det til dommeren at vurdere, om der skulle ske præjudiciel forelæggelse. Kun i ét responsum var det anbefalet af udvalget, at der skulle ske præjudiciel forelæggelse.<sup>124</sup>

Konklusionen af hans undersøgelse er klar: langt den overvejende del af Juridisk Specialudvalgs responsa har karakter af partsindlæg, som skal fungere til støtte for den danske udlægning af EU-retten. Dette betyder, at Juridisk Specialudvalg anser præjudiciel forelæggelse for overflødig i langt størstedelen af sagerne. Særligt i sager, hvor fortolkningstvivilen af EU-retten kan true fiskale eller institutionelle interesser eller i højprofilerede, politiske sager, viser udvalget modvilje til at forelægge sagerne præjudicielt, herunder miljøbeskyttelsessager. Peter Pagh konkluderer endvidere, at udvalget lægger for meget vægt på elementer, som

<sup>120</sup> EU-Oplysningen: "Hvor mange sprog bruger man i EU?"

<sup>121</sup> Fenger og Broberg, UfR 2009B.5.

<sup>122</sup> Fenger og Broberg, U.2009B side 7f.

<sup>123</sup> Pagh, Juridisk Specialudvalg.

<sup>124</sup> Pagh, Juridisk Specialudvalg side 503.

støtter den danske implementerings overensstemmelse med EU-retten. Tvivlen på konformiteten blev søgt fjernet ved at drage vidtgående analogier med EU-Domstolens retspraksis, som var belyst i alle responsa. Generelt kan siges, at der sædvanligvis kun indstilles til, at der skal ske forelæggelse, når Kommissionen har indledt sag mod Danmark ved EU-Domstolen, hvilket gøres med en vag formulering til anklagemyndigheden, hvorefter "[...] at det i lyset af det anførte i den verserende traktatkrænkelssag overlades til dommeren at vurdere, hvorvidt der bør ske præjudiciel forelæggelse." Udvalget har således praksis for at afvise en præjudiciel forelæggelse, og hvis dette ikke sker, bliver anklagemyndigheden "vejledt" med et vagt formuleret responsum, hvor præjudiciel forelæggelse hverken frarådes eller anbefales. I de sager, som blev behandlet for en sidsteinstans (13 af de 26) udlod udvalget desuden at inddrage kriterierne i CILFIT-dommen, men valgte i stedet at lægge vægt på den sjældne praksis fra EU-Domstolen, hvor præjudiciel forelæggelse blev afvist, hvilket virker noget søgt.<sup>125</sup> Hvad der øger til problematikken er, at Juridisk Specialudvalg ud fra sagens faktum foretager en vurdering, der ligner en stillingtagen til skyldsspørgsmålet i sagen, og da domstolene plejer at følge Juridisk Udvalg, kan det betyde at afvisningen af at forelægge sagen præjudicielt får en præjudicerende virkning på skyldsspørgsmålet i sagen.

I forbindelse med artiklen blev der yderligere indhentet ni responsa, hvoraf der skete afvisning af præjudiciel forelæggelse i syv, mens præjudiciel forelæggelse blev anbefalet i to sager.<sup>126</sup> Seks af de ni sager blev behandlet ved en sidsteinstans og var derfor omfattet af TEUF artikel 267, stk. 3. I disse seks responsa henviste udvalget til CILFIT-dommens kriterier, men formulerede dem således, at det fremgår som om præjudiciel forelæggelse kun kan ske, hvis bestemte betingelser er opfyldt. Situationen er den modsatte, da der ifølge EU-Domstolens praksis kan ske fravigelse af forelæggelsespligten, hvis bestemte kriterier er opfyldt. Udvalget henviser fejlagtigt til en Højesteretskendelse,<sup>127</sup> hvor Højesteret fortolker *acte clair*-doktrinen bredt, men det er alene EU-Domstolen, der kan fortolke forelæggelsespligtens indhold.<sup>128</sup>

Det er efter disse oplysninger svært at komme udenom, at Juridisk Specialudvalg har en modvillighed til at forelægge sager præjudicielt for EU-Domstolen, hvilket formentligt kan forklares med, at udvalget i samarbejde med den relevante ressortminister forbereder indstillinger til kommende EU-lovgivning samt rådgiver ressortministre og Folketinget om gennemførelse af EU-regler og om, hvordan EU-reglerne fortolkes af EU-Domstolen. Denne position medfører, at Juridisk Specialudvalg ikke foretager en fuldstændig objektiv vurdering, når det skal tage stilling til, om der skal ske præjudiciel forelæggelse for EU-Domstolen. De retlige regler bliver bøjet i retning af, at den danske implementering af EU-regler er konform hermed, og *acte clair*-doktrinen fortolkes til egen fordel. Hvis endelig CILFIT-dommen inddrages, fortolkes den i overensstemmelse med Højesterets (forkerte,) brede fortolkning, der strider med EU-Domstolens praksis. I udvalgets responsa fremstilles det som om, at bestemte betingelser skal være opfyldt, før der kan ske en præjudiciel forelæggelse, men betingelserne omtales ikke – måske fordi retsstillingen er den modsatte, end hvad Juridisk Specialudvalg giver udtryk for.

Efter at have sammenholdt Peter Pagh's undersøgelse, landsretssagen, Juridisk Specialudvalgs responsum til sagen og EU-Domstolens praksis synes det klart, at landsretssagen skulle have været forelagt præjudicielt for EU-Domstolen. Fortolkningen af EU-retten var afgørende for sagens udfald, og der kan ikke have været en sådan sikkerhed hos landsretten, at *acte clair*-doktrinen var opfyldt, og den kunne derfor ikke berette en fravigelse af forelæggelses-

---

<sup>125</sup> Pagh, Juridisk Specialudvalg side 504.

<sup>126</sup> Side 505 f.

<sup>127</sup> UfR 2000.2232 H

<sup>128</sup> Pagh, Juridisk Specialudvalg side 506 f.

pligten i TEUF artikel 267, stk. 3. Som det fremgår af gennemgangen af landsretsdommen nedenfor skete dette imidlertid ikke.

## 4.5 Retspraksis

### 4.5.1 Landsrettens afgørelse om de danske gødningsnormer

Vestre Landsret afsagde den 3. december 2015 dom i den omtalte civile sag om lovligheden af den danske implementering af nitratdirektivet, som sket ved vedtagelsen af gødningsanvendelsesloven.

Forsvareren for tiltalte nedlagde – som i afsnit 4.4.1 – flere nye påstande under den civile sag, heriblandt at den danske implementering af nitratdirektivet (gødningsanvendelsesloven) er baseret på et princip om økonomisk optimum fratrukket 18,12 %, og at gødningsanvendelsesloven er i strid med ligevægtsprincippet i nitratdirektivet, efter hvilket der skal være ligevægt mellem en afgrødes forventede kvælstofbehov og kvælstoftilførslen til afgrøden fra jorden og fra gødskning. Af denne grund mente forsvareren, at gødningsanvendelsesloven er ulovlig, og at reglerne heri derfor er ugyldige.<sup>129</sup>

Hertil anførte landsretten, at medlemsstaternes handlingsprogrammer skal indeholde bestemmelser, der bygger på ligevægt mellem en afgrødes forventede kvælstofbehov og kvælstoftilførslen til afgrøden fra jorden og fra gødskning.<sup>130</sup> Den danske gødningskvælstofnorm blev ved Vandmiljøplan III fastsat til 10 % under det økonomiske optimum, og den samlede danske kvote blev fastfrosset til 2003/04-niveau. Da Danmark i 2012 gennemførte Danish Nitrate Action Programme foretog man en indberetningen herom til Kommissionen, hvor man ved samme lejlighed oplyste, at den norm, der siden er blevet fastholdt, havde medført, at den danske kvælstofnorm var blevet sænket til 15 % under det økonomisk optimale niveau. Landsretten fandt ikke, at den danske kvælstofnorm ikke var forenelig med medlemsstaternes mulighed for at fastsætte regler, der går videre end, hvad der følger af nitratdirektivets ligevægtsprincip af hensyn til beskyttelse af miljøet og med respekt for proportionalitetsprincippet og konkurrenceretten. Landsretten anvendte nitratdirektivets artikel 5, stk. 5 som hjemmel for, at Danmark kan fratække en procentuel andel af den tilladte udledning af kvælstof fra det økonomiske optimum og anser det som en af de i artiklen hjemlede supplerende eller skærpede foranstaltninger, som kan vedtages, hvis det anses nødvendigt for at nå direktivets mål om at nedbringe og forebygge vandforurening.

Landsretten tilføjede til støtte for sin vurdering, at EU-Domstolens domme om fortolkning af ligevægtsprincippet alle har omhandlet nationale regler, der tillader tilførsel af en større mængde kvælstof end tilladt efter ligevægtsprincippet, og at ingen af disse domme fastslår, at der findes en nedre grænse for, hvor meget kvælstof medlemsstaterne kan tillade, der tilføres jorden.

Landsretten fandt på den baggrund, at de danske gødningsregler er i overensstemmelse med ligevægtsprincippet i nitratdirektivet, og tiltrådte, at den tiltalte landbruger havde overtrådt gødningsanvendelsesloven og de to tilhørende bekendtgørelser.

For at kunne vurdere rigtigheden af landsrettens afgørelse, vil EU-Domstolens praksis vedrørende fortolkning af direktivets ligevægtsprincip blive gennemgået.

### 4.5.2 ”Kommissionen mod Tyskland”

Spørgsmålet i *Kommissionen mod Tyskland* var, om Tyskland havde tilsidesat sine forpligtelser i henhold til nitratdirektivet, idet der ikke var truffet alle de foranstaltninger, der er

<sup>129</sup> Vestre Landsrets dom af den 3. december 2015 side 6.

<sup>130</sup> Side 8.

nødvendige for at opfylde forpligtelserne i direktivets artikel 5, stk. 4, litra a) samt bilag III, punkt 2. Helt konkret var det Kommissionens påstand, at de tyske regler, der implementerede nitratdirektivet, kunne medføre en højere mængde tilførsel af kvælstof til jorden end tilladt efter direktivets artikel 5, stk. 4, litra a), sammenholdt med pkt. 1(3) og punkt 2 i bilag III, idet det i den tyske implementeringslov var tilladt at foretage visse fradrag ved beregningen af kvælstofmængden, hvilket reelt kan medføre, at der tilføjes jorden og dermed vandet mere end de tilladte 170 kg kvælstof. Loven havde den virkning, at 10-20 % af den tilførte kvælstofmængde, blev anset som et normalt tab grundet fordampning.<sup>131</sup> Kommissionen anførte hertil, at en stor del af den kvælstofmængde, som fordamper, vil falde ned igen på jorden og i vandet, og at både direkte og indirekte udledning i vandmiljøet af kvælstofforbindelser, der stammer fra landbruget, er omfattet af direktivet, hvilket følger af artikel 2, litra j). Kommissionen gør herefter gældende, at de højeste tilladte mængder kvælstoftilførsel til jorden er præceptivt fastsat i direktivet, og at der ikke er noget retligt grundlag i direktivet for at foretage fradrag eller på anden måde tage højde for tab ved tilførslen af kvælstoffet. Kommissionen fremhæver, at der i direktivet henvises til den mængde, der tilføres jorden og ikke den mængde, der trænger ned i jorden, og at beregningerne i samtlige sprogversioner af direktivet henviser til tilførselsprocessen og ikke til det tidspunkt, hvor kvælstoffet befinder sig på eller i jorden.<sup>132</sup>

Den tyske regering påstod, at den tyske implementeringslov var i overensstemmelse med forpligtelserne i nitratdirektivets artikel 5, stk. 4, litra a) samt bilag III, punkt 2, og anførte til støtte herfor, at det i den tyske implementeringslov fastsatte fradrag af uundgåeligt tab ved fordampningen i betragtning af direktivets ordlyd, formål og systematik var i overensstemmelse med bestemmelserne om den højeste tilladte udledning af kvælstof til jorden. Den tyske regering anførte yderligere, at det er mængden af husdyrgødning, der faktisk ”tilføjes”, og ikke ”tilførsel til jorden”, der er afgørende for at definere den tilladte mængde, fordi kun denne mængde fordeles på jorden eller blandes i jorden. Den tyske regering mente, at de nationale bestemmelser kunne tage højde for tab ved fordampning uden herved at tilsidesætte de tilladte højeste mængder, trods den utvetydige ordlyd i direktivets artikel 5 og bilag III, og gjorde i den forbindelse gældende, at der i praksis ikke trænger mere kvælstof ned i jorden, end direktivet bestemmer.<sup>133</sup> Den tyske regering tilføjede herefter, at den nationale implementeringslov endvidere respekterer direktivets systematik, herunder ligevægtsprincippet i bilag III, pkt. 1(3), litra c), hvori det er krævet, at der er ligevægt mellem afgrødens forventede kvælstofbehov og kvælstoftilførslen til afgrøden fra jorden og fra den tilførte gødning, og henviste til, at ligevægten kun var sikret ved en korrekt beregning af den tilførte mængde kvælstof, hvilket kun var muligt, hvis der blev taget højde for de forskellige tab ved fordampning som sket i implementeringsloven.<sup>134</sup>

EU-Domstolen bemærkede indledningsvist, at det i direktivet fastlagte, afgørende kriterium er ”[...] mængden af kvælstof, der tilføres jorden ved spredning, nedfældning i jorden, nedgravning under jordens overflade eller blanding med jordens overflade, og ikke mængden af kvælstof, der faktisk trænger ned i jorden.”<sup>135</sup> Dermed var den tyske implementeringslov ikke i overensstemmelse med direktivet, idet den fastsatte et andet kriterium for beregningen af den højeste tilladte mængde husdyrgødning, der tilføres pr. hektar, og da betingelserne for at fravige grænserne for højeste tilladte mængder tilførsel i direktivets bilag III, pkt. 2, 2. afsnit, litra b) ikke var opfyldt.<sup>136</sup> Dernæst anførte Domstolen om ligevægtsprincippet, at:

---

<sup>131</sup> C-161/00 ”*Kommissionen mod Tyskland*”, EU-Domstolens dom af den 14. marts 2002 [21-22].

<sup>132</sup> [23-26].

<sup>133</sup> [27-30].

<sup>134</sup> [32].

<sup>135</sup> [46].

<sup>136</sup> [47-48].

”49. [...] bestemmelserne, der er fastsat deri for de højeste mængder af nitrattilførsel og kvælstofforbindelser, ikke står i umiddelbar forbindelse med beregningen af afgrødernes behov for gødning.

50. De mængder, der er nævnt i direktivets bilag III, punkt 2, er nemlig fastsat præceptivt, mens dets bilag III, punkt 1, underpunkt 3), litra c), fastsætter en begrænsning for mængden af gødning, der står i umiddelbar forbindelse med afgrødernes behov for gødning, og bestemmer, at tilførsel til jorden af gødning under alle omstændigheder skal begrænses til mængder, der gør det muligt at bevare ligevægten mellem afgrødernes behov for kvælstof og den mængde kvælstof, der generelt er til rådighed i jorden.

51. Sidstnævnte begrænsning har dog ikke forrang frem for begrænsningen af de højeste mængder, som er præceptiv, selv hvis ligevægtsprincippet på denne måde ikke får virkning i bestemte tilfælde. Derfor ville bestemmelserne om højeste mængder — selv hvis begrænsningen, der følger af ligevægtsprincippet i første omgang kunne føre til en kvælstofmængde, der var højere eller lavere end 170 kg, eller i bestemte begrænsede tilfælde 210 kg årligt pr. hektar — udelukke, at der tilføres mængder, der er højere.”<sup>137</sup>

Dette medførte, at fradragsreglen i den tyske implementeringslov ikke kunne anses for at være i overensstemmelse med ligevægtsprincippet, idet bestemmelserne i den nationale lov tillader et fast fradrag, der ikke tager hensyn til ligevægten på et bestemt areal mellem afgrødernes behov for kvælstof og tilførslen af kvælstof hertil, og da bestemmelserne ikke er tilstrækkelige til at sikre, at den årlige mængde husdyrgødning, det er tilladt at tilføre, ikke overstiger de i direktivet fastsatte maksimumgrænser.

EU-Domstolen tog Kommissionens påstand til følge og fastslog, at Tyskland havde tilsidesat sine forpligtelser efter nitratdirektivet, idet den tyske implementeringslov ikke indeholdt de nødvendige bestemmelser, for at opfylde forpligtelserne i direktivets artikel 5, stk. 4, litra a) og bilag III, 2. pkt.<sup>138</sup>

Der gælder således to begrænsninger for udbringning af husdyrgødning efter dommen i sag C-161/01 *Kommissionen mod Tyskland*. Dels gælder ligevægtsprincippet i bilag III, pkt. 1(3), litra c, dels gælder begrænsningen i mængden af husdyrgødning, der tilføres til jorden, hvilket fremgår af bilag III, 2. pkt. Som anført af EU-Domstolen gælder de fastsatte begrænsninger i bilag 2, pkt. 2 som præceptive rammer, der går forud for ligevægtsprincippet. Der kan således aldrig udledes mere end de i bilag III, pkt. 2 fastsatte rammer, med mindre Kommissionen meddeler tilladelse til at fravige grænserne efter direktivets artikel 9, stk. 2.

#### 4.5.3 ”Kommissionen mod Holland”

Kommissionen mod Holland<sup>139</sup> vedrørte spørgsmålet, om Holland havde tilsidesat sine forpligtelser efter nitratdirektivet ved ikke at have foretaget de nødvendige foranstaltninger som krævet efter direktivets artikel 4, artikel 5, stk. 4 og 5, bilag II, afsnit A(1), (2), (4) og (6) samt bilag III, nr. 1(2) og (3) og nr. 2, hvilket inkluderer ligevægtsprincippet.<sup>140</sup> Kommissionen gjorde hertil gældende, at det hollandske nitrathandlingsprogram ikke indeholdt regler om begrænsning af kvælstoftilførslen til jorden i overensstemmelse med ligevægtsprincippet.

Den påklagede hollandske ordning havde til formål at sikre anvendelsen af miljørigtig gødning, og byggede på et system med afgiftsbelastning af mineraler.<sup>141</sup> Ordningen regulere-

<sup>137</sup> [49-51].

<sup>138</sup> [57-58].

<sup>139</sup> C-322/00 ”Kommissionen mod Holland” EU-Domstolens dom af den 2. oktober 2003.

<sup>140</sup> [1].

<sup>141</sup> [8-9].



de udledning af gødning gennem tabsnormer, hvorefter der kunne ske udledning af en bestemt mængde gødning plus et tilladt tab, der fremgik af tabsnormer i den hollandske lovgivning.<sup>142</sup> Oversteg landbrugerne gødningsnormen efter fradraget af det tilladte tab og tilførte mere kvælstof til jorden end fastsat efter de hollandske grænser, blev landbrugeren pålagt at betale en afgift.<sup>143</sup>

Kommissionen gjorde seks anbringender gældende til støtte for sin påstand, hvoraf det tredje anbringende vedrørte ligevægtsprincippet. Alene dette vil blive behandlet.<sup>144</sup>

I det tredje anbringendes første led anførte Kommissionen, at en ordning, der er baseret på tabsnormer, er uforenelig med direktivet. Kommissionen gjorde hertil gældende, at handlingsprogrammer efter direktivet skal omfatte regler om begrænsning af tilførslen af kvælstof til jorden, og at reglerne skal indeholde ”normer for tilførsel” eller ”normer for anvendelse”, der fastsætter maksimalgrænser for mængden af gødning, der kan tilføres jorden, og at disse maksimumgrænser skal sikre ligevægt mellem afgrødens forventede kvælstofbehov og kvælstoftilførslen til afgrøden fra jorden og fra gødning. Kommissionen er af den opfattelse, at de hollandske regler ikke er i overensstemmelse med direktivet, da de ikke indeholder ”normer for anvendelse”, men tabsnormer.<sup>145</sup>

EU-Domstolen bemærkede hertil, at handlingsprogrammerne efter direktivets artikel 5, stk. 4, litra a sammenholdt med bilag III, nr. 1, pkt. 3 skal indeholde regler, der begrænser tilførslen af gødning til jorden i overensstemmelse med ligevægtsprincippet.<sup>146</sup> Herefter anførtes, at disse foranstaltninger ifølge direktivets bilag III, nr. 2 skal begrænse den mængde husdyrgødning, som hvert år tilføres jorden, til de maksimalbegrænsninger pr hektar, som fremgår heraf. Ifølge direktivets artikel 2, litra e kan den gødning, der tilføres være husdyrgødning, og kravet kan derfor kun opfyldes ved hjælp af anvendelsesnormer for gødning. Her kan tabsnormerne som fastsat i den hollandske lovgivning bidrage med en indirekte begrænsning af gødningen til jorden, men de regulerer ikke anvendelsen af en bestemt type gødning. Fortolkningen af direktivets bilag III, nr. 1, pkt. 3 bliver endvidere støttet på direktivets formål: at sikre beskyttelsen af vand mod forurening, der strammer fra nitrater i landbruget.<sup>147</sup> EU-Domstolen tiltrådte det tredje anbringendes første led.<sup>148</sup>

Kommissionen gjorde i det tredje anbringendes fjerde led gældende, at de hollandske regler ikke indeholdt bindende regler om, at landbrugerne skal tage hensyn til kvælstoftilførslen via nettomineralisering af jordens reserver af organisk kvælstof, og at dette er i strid med direktivet, idet tilførslen heraf udtrykkeligt fremgår af direktivets bilag III, pkt. 1(3), nr. ii, 2. led.<sup>149</sup> Nettomineralisering defineres af Kommissionen som ”[...] frigørelse af kvælstof ved nedbrydning af jordens reserver af organisk kvælstof, herunder nedbrydning af gødning, som er tilført jorden i løbet af de foregående to eller tre år.” Det er således vigtigt at tage hensyn til i forhold til ligevægtsprincippet, da den ikke alene vedrører langtidsvirkningerne af tilførslen af gødning, men også den kvælstoftilførsel, der følger umiddelbart af tilførslen til jorden og den kvælstof, som er bundet i jorden i forvejen.<sup>150</sup>

Kommissionen anførte herefter, at den hollandske ordning tager hensyn til den samlede nettomineralisering på hver landbrugsbedrift, men at det burde beregnes efter hver parcel, idet direktivet, herunder den afvejning, der fastsætter anvendelsesnormerne i bilag III, nr. 1(3), tager udgangspunkt i hver parcel. De indgående og udgående mængder kvælstof under-

---

<sup>142</sup> [11-12].

<sup>143</sup> [13].

<sup>144</sup> [53].

<sup>145</sup> [54-55].

<sup>146</sup> [71].

<sup>147</sup> [72-73].

<sup>148</sup> [78].

<sup>149</sup> [79].

<sup>150</sup> [80].

søges for hver parcel, da ligevægtsprincippet – herunder nettomineraliseringen – afhænger af, hvilken type gødning, der anvendes, og hvilken type afgrøde, der er tale om. Kommissionen anfører hertil, at den hollandske lovgivning ikke er i overensstemmelse med direktivet, da nettomineraliseringen ikke er taget i betragtning på parcellniveau i forbindelse med afvejningen, der danner grundlag for anvendelsesnormerne, der skal fastsættes efter direktivets bilag III, nr. 1(3).<sup>151</sup>

EU-Domstolen gentog indledningsvist præmis 71: at handlingsprogrammerne skal tage hensyn til ligevægtsprincippet og udtalte herefter:

”Med henblik på at fastslå denne ligevægt, som er væsentlig for at kunne udarbejde nævnte anvendelsesnormer, skal medlemsstaterne i medfør af direktivets bilag III, nr. 1, 3), nr. ii), andet led, bl.a. tage hensyn til kvælstoftilførslen via nettomineralisering af jordens reserver af organisk kvælstof.”<sup>152</sup>

EU-Domstolen henviste til, at det var ubestridt, at den hollandske lovgivning ikke indeholdt bindende bestemmelser om, at landbrugeren skal tage hensyn til nettomineralisering i forbindelse med fastsættelsen af ligevægten, som anvendelsesnormerne skal baseres på for at begrænse tilførslen af gødning i overensstemmelse med ligevægtsprincippet i direktivets bilag III, nr. 1(3).<sup>153</sup>

På den baggrund fandt EU-Domstolen også Kommissionens tredje anbringendes fjerde led begrundet og gav Kommissionen medhold.<sup>154</sup>

Kommissionen gjorde i sit tredje anbringendes femte led gældende, at ”de nationale regler omhandlet i direktivets bilag III, nr. 1, 3), skal tage hensyn til tilførslen af kvælstof fra de organismer i jorden, der fastholder kvælstof [...] i forbindelse med udarbejdelse af den vurdering, der er omhandlet i denne bestemmelse.” Dette defineres af Kommissionen som bakterier i planternes rødder, der kan optage kvælstof fra luften og på den måde opfylder (en del af) plantens kvælstofbehov, hvilket bl.a. gælder for ærteblomstplanter. Der skal derfor tages hensyn til, at planterne kan optage kvælstof gennem luften, idet de har en mindre behov for kvælstof fra jorden og den herpå tilførte gødning.<sup>155</sup>

Den hollandske regering bestred Kommissionens fortolkning af direktivet for så vidt angår nødvendigheden af at tage hensyn til tilførslen af kvælstof fra de organismer i jorden, der fastholder kvælstof, samt at ærteblomstplantens fastholdelse af kvælstof ikke er relevant for den hollandske lovgivning, da planterne hovedsageligt dyrkes på landbrugsbedrifter, der er fritaget fra anmeldelsespligt, og at den lovgivning, som man overvejede at indføre i stedet, tog hensyn til dette.<sup>156</sup>

EU-Domstolen bemærkede hertil:

”94 Når den ligevægt, der kræves i henhold til direktivets bilag III, nr. 1, 3), skal skabes, skal der tages hensyn til alt indgående og udgående kvælstof. Da ærteblomstfamilien kan fastholde kvælstof, skal den ifølge direktivet tages i betragtning.

95 Den nederlandske regerings argument, hvorefter ærteblomstplantens fastholdelse af kvælstof generelt kun spillede en underordnet rolle i forbindelse med kvægopdræt i Nederlandene, og planterne hovedsageligt blev dyrket i landbrugsbedrifter, der ikke henhører under MINAS-ordningen, er ikke tilstrækkeligt til at godtgøre, at der ved bestemmelsen af ligevægten ikke skal tages hensyn til tilførslen af kvælstof fra de organismer i jorden, der fastholder kvælstof.”<sup>157</sup>

---

<sup>151</sup> [81-82].

<sup>152</sup> [85].

<sup>153</sup> [86].

<sup>154</sup> [90].

<sup>155</sup> [91].

<sup>156</sup> [92-93].

<sup>157</sup> [94-95].

Idet den hollandske ordning ikke indeholdt bestemmelser, der ved bestemmelsen af ligevægt tog hensyn til tilførslen af kvælstof fra organismer i jorden, der fastholder kvælstof, såsom bakterier i ærteblomstens rødder, anså EU-Domstolen Kommissionens tredje anbringendes femte led for begrundet, og tiltrådte i det hele Kommissionens tredje anbringende.<sup>158</sup> Domstolen fandt herefter, at Holland havde tilsidesat sine forpligtelser efter nitratdirektivet ved ikke at have sat de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft som omhandlet i bl.a. i ligevægtsprincippet i direktivets bilag III, pkt. 1(3).

#### 4.5.4 Vurdering af EU-Domstolens praksis

For at vurdere, om landsrettens afgørelse er korrekt, og om den danske implementering er i overensstemmelse med nitratdirektivet, skal det analyseres ud fra de to domme fra EU-Domstolen, hvordan denne – som er den eneste kompetente domstol til at vurdere fortolkning af EU-retten – fortolker ligevægtsprincippet og anvendelsen heraf.

De to domme omhandler begge situationer, hvor Kommissionens påstand var, at der var sket tilførsel af kvælstofholdig gødning ud over, hvad der var tilladt efter nitratdirektivet.

Juridisk Specialudvalg omtaler begge EU-domme i deres udtalelse. Udvalget er af den opfattelse, at begge domme fastslår, at medlemsstaterne har en pligt til at fastsætte regler om begrænsninger i tilførslen af kvælstof til jorden for at opfylde direktivet. Udvalget er derimod ikke af den opfattelse, at dommene gør os klogere på, hvorvidt ligevægtsprincippet også sætter en minimumsgrænse for den mængde kvælstof, som medlemsstaterne kan tillade bliver tilført til jorden, herunder om ligevægtsprincippet sætter grænser for de supplerende eller skærpende foranstaltninger, der kan træffes efter direktivets artikel 5, stk. 5.<sup>159</sup>

Det er korrekt, når Juridisk Specialudvalg og landsretten anfører, at praksis ikke omtaler en nedre grænse for, hvor meget kvælstof medlemsstaterne kan tillade, at der udledes til jorden i to ovenfor omtalte afgørelser, hvis det de med det mener, at der ikke er fastsat en fast nedre grænse for en bestemt mængde kvælstof, der skal tilføres jorden. I *Kommissionen mod Tyskland* fastslår EU-Domstolen at grænserne for udledning af kvælstof ved tilførsel af husdyrgødning til jorden i direktivets bilag III, pkt. 2 er de præceptive øvre grænser for, hvor meget kvælstof gennem husdyrgødning medlemsstaterne kan tillade, der bliver tilført til jorden. I denne henseende kan ligevægtsprincippet fraviges, hvis overholdelse af ligevægtsprincippet vil medføre, at der bliver udledt mere end de i nitratdirektivets bilag III pkt. 2 fastsatte grænser for udledning af kvælstof til jorden. Derimod fastsætter EU-Domstolens retspraksis ikke en præceptiv nedre grænse for, hvor meget gødning, medlemsstaterne kan bestemme skal tilføres jorden. Der foreligger således ikke en fastsat minimumsgrænse for den mængde gødning, der pr hektar årligt skal tilføres jorden. Der er imidlertid langt fra at fastsætte en bestemt, præceptiv nedre grænse for den tilladte mængde af gødning, som årligt skal tilføres jorden til at påstå, at der kun foreligger en øvre grænse for, hvor meget gødning, der må udledes, og at der ikke gælder nogen form for nedre grænse for den tilladte mængde gødning, som årligt udledes til jorden.

Det fremgår klart af *Kommissionen mod Tyskland*, at der gælder to begrænsninger for, hvor meget husdyrgødning, der årligt tilføres jorden: den præceptive maksimumgrænse i direktivets bilag III, pkt. 2 og ligevægtsprincippet. Dette medfører, at der aldrig kan udledes mere end begrænsningerne i direktivets bilag III, pkt. 2 – heller ikke selvom det ville være i overensstemmelse med ligevægtsprincippet at tilføre mere gødning. Derimod fastsætter ligevægtsprincippet den nedre grænse for, hvor meget gødning der kan udledes, såfremt ligevægtsprincippet ikke overstiger de præceptive grænser. Det vil altså afhænge af, hvilke afgrøder, hvilken slags gødning og hvilken slags jord, der er tale om. Det synes at fremgå gan-

<sup>158</sup> [96-97].

<sup>159</sup> Udtalelse, side 12.

ske klart, at EU-Domstolen i dommen lægger vægt på en biologisk balance, som grundlag for ligevægtsprincippet, idet Domstolen anfører, at ligevægtsprincippet fastsætter "[...] en begrænsning for mængden af gødning, der står i umiddelbar forbindelse med afgrødernes behov for gødning, og bestemmer, at tilførsel til jorden af gødning under alle omstændigheder skal begrænses til mængder, der gør det muligt at bevare ligevægten mellem afgrødernes behov for kvælstof og den mængde kvælstof, der generelt er til rådighed i jorden."<sup>160</sup>

Kommissionen mod Holland synes at støtte det synspunkt, at ligevægtsprincippet skal fortolkes således, at der skal ske en biologisk afvejning af balancen mellem afgrødens forventede kvælstofbehov og kvælstoftilførslen til afgrøden fra jorden og fra gødskning. Kommissionen anfører i sit tredje anbringendes fjerde led, at der skal ske en beregning af nettomineraliseringen på hver parcel og ikke hver landbrugsbedrift, da ligevægtsprincippet – herunder nettomineraliseringen – afhænger af, hvilken type gødning, der anvendes, og hvilken type afgrøde, der er tale om, hvilket Domstolen gav Kommissionen medhold i.

Også Kommissionens tredje anbringendes femte led vedrørende Kommissionens krav om, at de nationale myndigheders ved udfærdigelsen af deres lovgivning skal tage hensyn til tilførslen af kvælstof fra de organismer i jorden, der fastholder kvælstof ved beregning af ligevægten, støtter fortolkningen i retning af en biologisk vurdering af ligevægten. Domstolen anførte til dette led, at der ved beregningen af ligevægten skal "tages hensyn til alt indgående og udgående kvælstof", og at Holland ikke havde opfyldt sine forpligtelser ved ikke at tage hensyn hertil.

EU-Domstolen synes altså at fortolke ligevægtsprincippet i nitratdirektivet sådan, at der skal være balance mellem på den ene side den mængde kvælstof, som afgrøderne forventes at optage og på den anden side den mængde kvælstof, der tilføres afgrøderne samt den mængde kvælstof, der er i jorden, således at princippet sikrer en ligevægt imellem til- og fraførelsen af kvælstof til jorden.

Peter Pagh er af samme opfattelse og anfører i sit notat om de danske gødningsnormer yderligere retspraksis fra EU-Domstolen til at støtte denne fortolkning.<sup>161</sup> Heriblandt er Kommissionen mod Frankrig<sup>162</sup> anført. Sagen omhandlede den franske regerings manglende implementering af regler, der gjorde det muligt for landbrugerne og kontrolmyndighederne at foretage en præcis beregning af den mængde kvælstof, der kan tilføres jorden i overensstemmelse med ligevægtsprincippet i direktivets bilag III, pkt. 1(3). EU-Domstolen udtalte hertil, at:

"[...] de foranstaltninger, der skal indgå i handlingsprogrammerne i medfør af artikel 5, stk. 4, i direktiv 91/676, sammenholdt med bilag III, stk. 1, nr. 3), dertil, skal omfatte regler om begrænsning af tilførsel af gødning til jorden, der skal bygge på ligevægt mellem afgrødens forventede kvælstofbehov og kvælstoftilførslen til afgrøden fra jorden og fra gødskning.

108 Det må i den foreliggende sag konstateres, [...] at bestemmelserne i bekendtgørelsen af 6. marts 2001 vedrørende ligevægten i kvælstofgødskningen ikke gør det muligt at sikre en fuld anvendelse af bilag III, stk. 1, nr. 3), til direktiv 91/676 på en tilstrækkelig klar og præcis måde.

109 Det skal i denne henseende bemærkes, at Den Franske Republik [...] har begrænset sig til at henvise til de ændringer, der blev indført ved bekendtgørelsen af 19. december 2011, for at gøre gennemførelsen af metoden for en forventet afbalancering »enkel og læselig« og gøre det muligt for landbrugerne og kontrolmyndighederne korrekt at beregne den mængde kvælstof, der kan tilføres til jorden med henblik på at sikre ligevægten i den gødskning, der er omhandlet i direktiv 91/676, hvilket i tilstrække-

<sup>160</sup> C-161/00 "Kommissionen mod Tyskland" [50].

<sup>161</sup> Peter Pagh, Notat om De danske gødningsnormer [...] side 5.

<sup>162</sup> C-237/12 "Kommissionen mod Frankrig", EU-Domstolens dom af den 4. september 2014.

lig grad godtgør, at dette ikke var tilfældet i henhold til bekendtgørelsen af 6. marts 2001.”<sup>163</sup>

EU-Domstolens praksis viser, at Domstolen fortolker nitratdirektivets ligevægtsprincip således, at medlemsstaterne skal fastsætte anvendelsesnormer, der sikrer, at der ikke tilføres mere kvælstof til jorden, end det kan forventes, at afgrøderne optager, og at denne beregning skal foretages under hensyn til de geologiske forhold, typen af afgrøder samt kvælstoftilførslen via nettomineralisering af jordens organiske reserver. Det er altså meningen med nitratdirektivet herunder ligevægtsprincippet, at der skal ske en hindring af udvaskningen af nitrater fra landbruget i vandmiljøet.<sup>164</sup>

Netop da ligevægtsprincippet skal vurderes ud fra disse kriterier, varierer det fra område til område, hvor meget gødning, der kan udledes til jorden. Af samme grund kan der ikke fastsættes en fast minimumsgrænse for, hvor meget gødning, der kan tilføres jorden, og dette ville i øvrigt ikke være i overensstemmelse med hverken direktivets formål eller ligevægtsprincippet.

#### 4.5.5 Vurdering af landsrettens afgørelse

Spørgsmålet er, om den danske implementering er i overensstemmelse med nitratdirektivet. Afgørende for om den danske implementering er i overensstemmelse med direktivet er, om den danske implementering i form af gødningsanvendelsesloven og de heri fastsatte kriterier for brug af gødning i landbruget overholder formålet og forpligtelserne i direktivet og dermed modsvarer de kriterier, som er fastsat i direktivet.

Hvis formålet med nitratdirektivet – at begrænse udledningen af nitrater i vandet – ikke kommer til udtryk igennem princippet, vil den danske implementering være i strid med nitratdirektivet. Det samme er tilfældet, hvis den danske implementering ikke lever op til de forskellige forpligtelser i direktivet, herunder implementering af regler om begrænsning af tilførsel af gødning til jorden, der bygger på ligevægt mellem afgrødens forventede kvælstofbehov og kvælstoftilførslen til afgrøden fra jorden og fra gødskning.

Det forhold, at de danske regler indeholder yderligere begrænsninger i tilførslen af gødning til jorden medfører ikke i sig selv, at den danske implementering ikke er konform med direktivet, idet nitratdirektivet er et minimumsdirektiv, hvorfor Danmark kan vedtage strengere regler for landbrugets anvendelse af gødning end fastsat i direktivet, jf. TEUF artikel 193, men kun i det omfang, at de strengere regler yderligere begrænser udledningen af kvælstof til vandet. Dette er afgørende, da formålet med nitratdirektivet er at forhindre kvælstofforurening af vandet. Hvis de danske gødningsnormer således hindrer en større udvaskning af kvælstof til vandet, er de i overensstemmelse med direktivets formål, og dermed konforme, på trods af, at der er tale om overimplementering. Medfører de danske gødningsnormer dermed, at der tilføres for lidt gødning, og at afgrødernes rødder forkortes med den virkning, at de ikke kan binde kvælstoffet, og der derfor sker en større udvaskning af kvælstof, vil den danske overimplementering næppe være i overensstemmelse med direktivet, da den ikke sikrer direktivets formål.<sup>165</sup>

Danmark kan således vedtage de strengere regler igennem gødningskvoterne, hvis de tjener til at begrænse udledningen af nitrater yderligere tilfældet ville være efter direktivets minimumskrav.

Det afgørende spørgsmål er herefter, om den danske model med en økonomisk optimal tilførsel af gødning fratrukket mindst 10 % modsvarer det præceptive ligevægtsprincip i direktivets bilag III, pkt. 1(3), litra c, som skal sikre, at der implementeres regler om begrænsning

<sup>163</sup> C-237/12 ”Kommissionen mod Frankrig” [107-109].

<sup>164</sup> Peter Pagh, Notat om De danske gødningsnormer [...] side 5.

<sup>165</sup> Peter Pagh, Notat om De danske gødningsnormer [...] side 9.

ger i udledningen af gødning, som er baseret på ligevægt mellem afgrødens forventede kvælstofbehov og kvælstoftilførslen til afgrøden fra jorden og fra gødskning som fastsat bl.a. i *Kommissionen mod Tyskland*. Der skal således ikke tilføres mere kvælstof, end afgrøderne kan forventes at optage, således at der sikres ligevægt mellem til- og fraførsel af kvælstof under hensyntagen til kvælstoffet, der er bundet i jorden, hvilket endvidere er fastslået i *Kommissionen mod Tyskland*.

Landsrettens vurdering var som ovenfor nævnt, at de danske gødningsnormer som fastsat i gødningsanvendelsesloven og tilhørende bekendtgørelser ikke er i strid med nitratdirektivets ligevægtsprincip. Landsretten er af den opfattelse, at de danske regler er indenfor den brede margin, som medlemsstaterne har til at fastsætte regler til implementering af nitratdirektivets forpligtelser. De danske regler er ifølge landsretten i overensstemmelse med EU-Domstolens fortolkning af ligevægtsprincippet. EU-Domstolen kom imidlertid i de tre gennemgæede domme frem til, at medlemsstaterne ikke havde opfyldt deres forpligtelser efter nitratdirektivet herunder ligevægtsprincippet, idet de tre medlemsstater ikke havde implementeret regler om begrænsning af tilførsel af gødning til jorden, der kunne sikre ligevægt mellem afgrødens forventede kvælstofbehov og kvælstoftilførslen til afgrøden fra jorden og fra gødskning. I de tre domme lægger EU-Domstolen vægt på, om der er en biologisk balance mellem afgrødens forventede kvælstofbehov og kvælstoftilførslen til afgrøden fra jorden og fra gødskning. Den danske model bygger derimod på en økonomisk beregning, hvorefter den økonomisk optimale mængde af gødningstilførsel beregnes hvorfra 18,12 % fratrækkes.<sup>166</sup> Den mængde gødning, der tilføres til jorden efter den danske model afhænger på den måde af gødningspriserne og priserne på afgrøderne. Det danske kriterium indebærer, at der kan ske tilførsel af kvælstof til jorden, så længe marginaludbyttet overstiger omkostningerne til gødning. Alt efter prisniveauet på gødning og afgrøder vil der kunne ske en forøget tilførsel af gødning til jorden, hvilket vil medføre en større produktion af afgrøder og et økonomisk overskud heraf, selvom der sker en forøget udvaskning af kvælstof til vandet som følge.<sup>167</sup> Den danske model begrænser udledningen af denne gødning ved at fratække mindst 10 % fra det økonomisk optimale niveau af gødning tilført til jorden, men dette er ikke ensbetydende med, at ligevægtsprincippet overholdes. Det vil således være en tilfældighed, om der er en biologisk balance af kvælstof i jorden, hvilket reelt afhænger af de svingende priser på gødning og afgrøder. Det er dog sikkert, at de danske regler ikke sikrer den biologiske ligevægt efter det økonomiske princip.

Der tages altså ikke hensyn til den biologiske balance efter den danske model, som forudsat i EU-Domstolens praksis. Dette medfører, at der i forhold til ligevægtsprincippet ud fra en biologisk afvejning er en høj risiko for, at der tilføres for meget eller for lidt gødning til jorden til at undgå udvaskning af kvælstof fra jorden og ud i vandet. Tilføres der for store mængder gødning til jorden i forhold til det biologiske ligevægtsprincip, udvaskes det overskydende kvælstof til overflade- og grundvand. Tilføres der imidlertid for lidt gødning til jorden, kan afgrøderne have svært ved at binde det kvælstof, der er i jorden, idet deres rødder forkortes, hvorved der sker en udvaskning til vandet. Begge disse scenarier er en risiko efter den danske model, da der er risiko for overgødskning, hvis gødningspriserne er lave, og der er tale om undergødskning, hvis gødningspriserne er høje.

Det er herefter min opfattelse, at den danske implementering af nitratdirektivet i form af gødningsnormer baseret på en beregning af det økonomiske optimale niveau for tilførsel af gødning fratrukket mindst 10 % ikke er i overensstemmelse med ligevægtsprincippet i nitratdirektivets bilag III, pkt. 1(3), litra c. Den økonomiske beregning er uden hensyn til og ikke i overensstemmelse med den biologiske ligevægt, som er forudsat i direktivet og EU-

<sup>166</sup> Dette er niveauet i landsrettens dom af den 3. december 2015, som anført i dommen på side 6.

<sup>167</sup> Peter Pagh, Notat om De danske gødningsnormer [...] side 9.

Domstolens praksis, og den medfører stor risiko for, at der nogle steder vil ske overgødskning af jorden med udvaskning af kvælstof til følge, mens der andre steder vil ske undergødskning, hvilket ikke medfører en begrænsning i udvaskningen, men en risiko for at øge udledningen grundet forkortelse af afgrødernes rødder.

Det danske økonomiske kriterium tager ikke højde for arealets konkrete forhold, hvilket nitratdirektivet forudsætter. Der gælder de samme gødningsnormer for alle landbrug, og de gælder for det samlede landbrug. På den måde tages der ikke hensyn til de geologiske forhold, hvilke afgrøder, der er tale om, samt kvælstoftilførslen via nettomineralisering af jordens organiske reserver, hvilket er påkrævet ifølge EU-Domstolens praksis bl.a. i *Kommissionen mod Holland*, hvor EU-Domstolen fastslog, at der skulle tages hensyn til de konkrete omstændigheder og udtalte i præmis 94, at: ”når den ligevægt, der kræves i henhold til direktivets bilag III, nr. 1, 3), skal skabes, skal der tages hensyn til alt indgående og udgående kvælstof. Da ærteblomstfamilien kan fastholde kvælstof, skal den ifølge direktivet tages i betragtning.”

Det er således min opfattelse, at landsrettens dom af den 3. december 2015 er forkert, idet de danske gødningsnormer ikke er i overensstemmelse med nitratdirektivet, særligt ligevægtsprincippet i direktivets bilag III, nr. 1, 3. Landsrettens argument om, at de danske gødningsnormer er skærpende foranstaltninger efter direktivets artikel 5, stk. 5 kan ikke anses for at være korrekt, idet de skærpende foranstaltninger heri kan fastsættes, hvis de anses for nødvendige til at opfylde direktivets mål om nedbringelse og forebyggelse af forurening af vandet fra nitrater fra landbruget. Som anført, er det ikke min opfattelse, at de danske gødningsnormer virker til at nedbringe eller forebygge nitratforurening af vandet.

#### **4.7 Den nye landbrugspakke**

Som anført i gennemgangen af den nye landbrugspakke under behandlingen af vandrammedirektivet, skaber den nye landbrugspakke en række problemer i forhold til den danske implementerings konformitet med vandrammedirektivet. Det samme gælder for nitratdirektivet og den danske lovgivnings konformitet hermed. Som nævnt medfører landbrugspakken bl.a., at de omdiskuterede procentuelle fradrag i det økonomiske optimum bliver afskaffet løbende, og ophæves fuldstændigt i planperioden 2016/2017.

Kommissionen har i forhold til nitratdirektivet anført i sin pilotskrivelse, at handlingsprogrammerne i overensstemmelse med direktivets artikel 1 skal virke til at forebygge og reducere nitratforurening inklusiv eutrofiering, som stammer fra landbruget. Ifølge artikel 5, stk. 5 er medlemsstater forpligtede til at vedtage supplerende eller skærpede foranstaltninger, hvis det viser sig fra starten eller på baggrund af erfaringer, at foranstaltningerne, der er henvist til i bilag II, del A og bilag III ikke er tilstrækkelige til at nå de mål, der er fastsat i artikel 1.

Kommissionen er, ud fra de oplysninger, som Danmark har forelagt den, af den opfattelse, at den nye landbrugspakke er i strid med nitratdirektivets artikel 1 og 5, stk. 5. Dette begrundes Kommissionen dels med de samme argumenter som for vandrammedirektivet, hvilket er gennemgået ovenfor, dels med følgende argumenter, der er særligt gældende for nitratdirektivet:

- Frivillige foranstaltninger, inklusiv brug af midler fra programmer for udvikling af landdistrikterne, erstatter obligatoriske foranstaltninger, som tidligere blev anerkendt som grundlæggende foranstaltninger til at opnå målene i nitratdirektivet. De frivillige foranstaltninger kan ikke sikre at problemer med vandkvaliteten bliver håndteret tilstrækkeligt i bestemte områder, som er udsat for nitratforurening. Benyttelsen af frivillige foranstaltninger i stedet for de obligatoriske foranstaltninger som led i at overholde forpligtelserne efter nitratdirektivet er ikke konformt med nitratdirektivet.

- Trods manglende information om omfanget af og områderne med mulige forøgelse i udledningen af nitrater til grundvandet, og trods de eksisterende problemer med vandkvaliteten, har de danske myndigheder valgt at implementere kortsigtede foranstaltninger, som forøger udledningen af nitrater på landbrugsjorden, hvilket er i strid med nitratdirektivets artikel 1 og artikel 13, stk. 3, litra a) og artikel 4, stk. 1, litra b) i), hvis disse foranstaltninger resulterer i en nedgang i status, og artikel 4, stk. 1, litra b) iii), hvis der er en betydelig og vedvarende forhøjelse af forureningen.

Kommissionen nævner ikke ligevægtsprincippet i pilotskrivelsen. Som fastslået ovenfor er det min vurdering, at de tidligere regler, der nu bliver gradvist ophævet, var ulovlige, idet den økonomiske beregning af ligevægtsprincippet ikke var i overensstemmelse med den i direktivet og af EU-Domstolen forudsatte biologiske afvejning. De nye regler havde dog en begrænsende effekt på udledningen af nitrater, idet der blev fratrukket mindst 10 % fra det økonomiske optimum. De nye regler har ikke denne begrænsning i udledningen, og de er derfor mere skadelige for miljøet. Bliver der ikke implementeret andre regler for udledningen af gødskning, der respekterer ligevægtsprincippet – hvilket intet på nuværende tidspunkt tyder på – vil også de nye regler være i strid med ligevægtsprincippet og desuden have en endnu større skadelig virkning på vandmiljøet.

Herudover er den nye landbrugspakke endvidere i strid med nitratdirektivet artikel 1, idet de nye regler går imod formålet med direktivet: at nedbringe vandforurening forårsaget af nitrater fra landbruget og at forebygge yderligere forurening, idet de kortsigtede foranstaltninger forøger udledningen af nitrater på landbrugsjorden, hvilket også er i strid med artikel 13, stk. 3, litra a), artikel 4, stk. 1, litra b) i), hvis disse foranstaltninger resulterer i en nedgang i status, og artikel 4, stk. 1, litra b) iii), hvis der er en betydelig og vedvarende forhøjelse af forureningen. Det må anses for højst sandsynligt, at dette er tilfældet.

Derudover er den nye lovgivning i strid med artikel 5, stk. 5, idet de danske regler allerede inden landbrugspakken ikke overholdt målene i direktivet, og da det fra starten har været klart, at foranstaltningerne i stk. 4 ikke har været tilstrækkelige til at sikre formålet i artikel 1.

## 5 Konklusion

Den hidtidige lovgivning, der implementerede vandrammedirektivet i dansk ret var unødigt kompliceret og gik videre end hvad direktivet krævede. Disse danske særregler var med til at besværliggøre processen med vandplanerne, hvilket i sidste ende betød, at Danmark ikke overholdt sine forpligtelser efter vandrammedirektivet som fastslået af EU-Domstolen i sag C-190/14 *Kommissionen mod Danmark*. De første vandplaner blev kendt ulovlige pga. tilblivelsen, men blev senere indført på lovlig vis. De første vandområdeplaner indeholdt forskellige tiltag til at reducere kvælstofforurening fra landbruget, men at disse vandområdeplaner blev tilbagetrukket og revideret, og tiltagene i dem herefter blev reduceret, hvilket medførte en nedsat reduktion af udledning på nationalt niveau. Danmark overskred desuden en række tidsfrister efter direktivet i forbindelse med implementering af de første vandområdeplaner. De nye vandområdeplaner træder i kraft som erstatning herfor, når de vedtages og offentliggøres.<sup>168</sup>

Herudover sikrer de nuværende versioner af vandområdeplanerne ikke god status, og fristen for at opnå god status er overskredet. Dette medfører, at der burde ske en styrkelse af foranstaltningerne i vandområdeplanerne for anden planperiode (2015-2021), hvis frist Danmark i øvrigt også har overskredet. Danmark valgte i stedet at vedtage den nye landbrugspakke, som har medført en betydeligt øget risiko for forringelse af vandtilstanden, idet der nu

<sup>168</sup> Naturstyrelsen "Forslag til vandområdeplaner".



kan ske en øget tilførsel af gødning til jorden, de 9 meter dyrkningsfrie zoner er ophævet, og der er øgede muligheder for at bearbejde jorden efter høst.

Efter en vurdering af de danske regler, der implementerer vandrammedirektivet er jeg kommet frem til, at der er store dele af den danske implementering, som er i strid med vandrammedirektivet herunder flere af direktivets præambler, samt artikel 4, stk. 1, litra a), i) og ii) og litra b) i), ii) og iii) samt stk. 4 sammenholdt med bilag V, artikel 11, stk. 3, litra a), d) og h) samt stk. 5. Dette er begrundet med, at de danske regler i forvejen ikke levede op til kravene om god tilstand, og at reglerne nu med al sandsynlighed vil medføre en forværring af tilstanden, hvilket er direkte i strid med direktivets formål.

Om den danske implementering af nitratdirektivet er i strid hermed afhænger af, om reglerne hindrer yderligere udledning af nitrater i vandet. Formålet med nitratdirektivets ligevægtsprincip er at skabe balance mellem tilførslen af kvælstof til jorden og dens eksisterende indhold af kvælstof over for afgrødernes forventede optag af kvælstof. De danske kvoter fastsættes efter et økonomisk princip ved at fratække mindst 10 % i den økonomisk optimale tilførsel af gødning, hvilket medfører, at der kan ske tilførsel af kvælstof, så længe det endelige udbytte overstiger omkostningerne til gødningen.<sup>169</sup> Den danske implementering gennem en økonomisk beregning af kvoterne sikrer derfor ikke fuldt ud nitratdirektivets formål og ligevægtsprincippet kan ikke anses for at være anvendt korrekt. Det vil således skulle vurderes fra bedrift til bedrift om udledningen er i overensstemmelse med den biologiske balance, som direktivet og EU-Domstolen forudsætter, eller om den økonomiske beregning medfører over- eller undergødskning og dermed en øget udledning til vandet. Da det ikke er tilstrækkeligt at vedtage lovgivning, hvis sikring af målene beror på tilfældige forhold som priser på gødning og afgrøder, er de omtalte gødningsnormer efter min opfattelse ikke i overensstemmelse med ligevægtsprincippet. Landsrettens kom frem til det modsatte resultat og har efter min holdning afsagt en forkert dom. I forbindelse med landsretssagen blev det af Juridisk Specialudvalg anbefalet, at sagen ikke blev forelagt præjudicielt for EU-Domstolen, da der ikke var tilstrækkelig tvivl om fortolkningen af EU-retten. Denne praksis hos Juridisk Specialudvalg er problematisk, da den kan medføre, at fortolkningsspørgsmål om dansk ret fejlfortolkes hos de danske domstole.

Den nye landbrugspakke er skyld i flere uoverensstemmelser med nitratdirektivet, idet den øger tilførslen af nitrater til jorden og dermed forøger risikoen for nitratforurening i vandet. De tidligere, ulovlige gødningsnormer bliver derfor gradvist ophævet, men dette medfører ikke, at de danske regler kommer i overensstemmelse med nitratdirektivet. Tværtimod blive vandbeskyttelsen yderligere reduceret efter vedtagelsen af den nye landbrugspakke. Tiden vil vise, om EU-Domstolen er enig i min opfattelse, hvis pilotskrivelsen ender med en traktatbrudssag.

---

<sup>169</sup> Peter Pagh, Notat om De danske gødningsnormer [...] side 13

## Litteraturliste

### Litteratur

- Ellen Margrethe Basse, udkast til ”Erhvervsmiljøret – godkendelsessystemet og dets sammenhæng med anden miljølovgivning”, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, forventet udgivelsesår 2016, side 31-107 og side 247-272.
- Bugge Thorbjørn Daniel, Thomas Elholm, Peter Starup & Michael Steinicke, ”Grundlæggende EU-ret – EU efter Lissabontraktaten” 2. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2011, side 685-716.
- Peter Pagh, Notat om De danske gødningsnormer efter gødningsanvendelsesloven sammenholdt med EU’s nitratdirektiv, den 28. juli 2015.
- Peter Pagh, ”Juridisk Specialudvalg og præjudicielle forelæggelser for EF-Domstolen” i Birgitte Egelund Olsen & Karsten Engsig Sørensen, ”Europæiseringen af dansk ret”, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2008, side 475-511.
- Udtalelse fra Juridisk Specialudvalg, Justitsministeriet, om de EU-retlige problemstillinger i den verserende sag V.L. B-1903-12.
- Niels Fenger & Morten Broberg, UfR 2009B.5 ff ”Kære meddommer; ingen domstol i Den Europæiske Union vil være enig i din fortolkning...”.

### EU-praksis

- C-190/14 ”*Kommissionen mod Danmark*”, EU-Domstolens dom af den 6. november 2014.
- C-6/64 ”*Costa ENEL*”, EU-Domstolens dom af den
- C-161/00 ”*Kommissionen mod Tyskland*”, EU-Domstolens dom af den 14. marts 2002.
- C-461/13 ”*Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland mod Tyskland*” EU-Domstolens dom af den 1. juli 2015.
- C-322/00 ”*Kommissionen mod Nederlandene*”, EU-Domstolens dom af den 2. oktober 2003.
- C-283/81 ”*CILFIT*”, EU-Domstolens dom af den 6. oktober 1982.
- C-237/12 ”*Kommissionen mod Frankrig*”, EU-Domstolens dom af den 4. september 2014.

### National praksis

- KFE 2012.627, Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 6. december 2012.
- MAD 2015.191 Nmk
- MAD 2015.192 Nmk
- Byretten i Hjørring dom af den 19. september 2012.
- Vestre Landsrets dom af den 3. december 2015.

### International lovgivning

UNECE-konventionen om beskyttelse og udnyttelse af grænseoverskridende vandløb og internationale søer (1992).

### EU-lovgivning

- Traktaten om den Europæiske Union (TEU).
- Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsområde (TEUF).
- EU's direktiv 91/676/EØF (nitratdirektivet).
- EU's direktiv 2000/60/EF (vandrammedirektivet).

### **Andre EU-dokumenter**

- EU Pilot 8540/16/ENVI vedrørende Implementeringen i Danmark af direktiv 91/676/EEC, 2000/60/EC, 92/43/EEC, i relation til den nyligt vedtagne landbrugs-pakke.
- Europa-Parlamentets og Rådets afgørelse nr. 1386/2013/EU af 20. november 2013 om et generelt EU-miljøhandlingsprogram frem til 2020 »Et godt liv i en ressourcebe-grænset verden« Den Europæiske Unions Tidende, L 354/171, 28. december 2013.

### **National lovgivning**

- Lov nr. 1150 af 17. december 2003 om miljømål m.v. for vandforekomster og interna-tionale beskyttelsesområder (miljømålsloven)
- Lov nr. 1606 af 26. november 2013 (vandplanlægningsloven)
- Lbk. nr. 500 af 12. maj 2013 om jordbrugets anvendelse af gødning og om plante-dække (gødningsanvendelsesloven)
- Bekendtgørelse nr. 280 af den 16. marts 2016 om jordbrugets anvendelse af gødning i planperioden 2015/2016.
- Lov nr. 591 af den 14. juni 2011 om randzoner (randzonenloven).

### **Hjemmesider**

- Naturstyrelsens hjemmeside: ”Høring af vandplanerne”  
<http://naturstyrelsen.dk/vandmiljoe/vandplaner/vandplaner-2009-2015/hoeringer/> be-søgt den 16. februar 2016.
- Naturstyrelsens hjemmeside: ”Retningslinjer for udarbejdelse af indsatsprogrammer”  
<http://naturstyrelsen.dk/vandmiljoe/vandplaner/vandplaner-2009-2015/retningslinjer/> besøgt den 27. april 2016.
- Naturstyrelsens hjemmeside: ”Randzoner” besøgt den 21. maj 2016.
- EU-Oplysningen: ”Hvor mange sprog bruger man i EU?”  
<http://www.eu.dk/da/spoergsmaal-og-svar-folder/hvor-mange-sprog-bruger-man-i-eu> besøgt den 15. maj 2016.

### **Forkortelsesliste**

- Ellen Margrethe Basse, udkast til ”Erhvervsmiljøret – godkendelsessystemet og dets sammenhæng med anden miljølovgivning”, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, for-ventet udgivelsesår 2016: ”Basse”
- Naturstyrelsens hjemmeside: Naturstyrelsen ”[navn på artikel]”
- Peter Pagh, Notat om De danske gødningsnormer efter gødningsanvendelsesloven sammenholdt med EU’s nitratdirektiv: Notat om De danske gødningsnormer [...]
- Udtalelse fra Juridisk Specialudvalg, Justitsministeriet, om de EU-retlige problemstil-linger i den verserende sag V.L. B-1903-12: Udtalelse
- Peter Pagh, ”Juridisk Specialudvalg og præjudicielle forelæggelser for EF-Domstolen” i Birgitte Egelund Olsen & Karsten Engsig Sørensen, ”Europæiseringen af dansk ret”, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2008: ”Pagh, Juridisk Specialud-valg”
- Niels Fenger & Morten Broberg, UfR 2009B.5 ff ”Kære meddommer; ingen domstol i Den Europæiske Union vil være enig i din fortolkning...”: ”Fenger og Broberg, UfR 2009B.5”

## Bilagsfortegnelse

Til orientering er bilagene ikke medtaget i det offentliggjorte speciale.

- **Bilag 1:** Peter Pagh, Notat om De danske gødningsnormer efter gødningsanvendelsesloven sammenholdt med EU's nitratdirektiv, den 28. juli 2015.
- **Bilag 2:** Udtalelse fra Juridisk Specialudvalg, Justitsministeriet, om de EU-retlige problemstillinger i den verserende sag V.L. B-1903-12.
- **Bilag 3:** Byretten i Hjørrings dom af den 19. september 2012.
- **Bilag 4:** Vestre Landsrets dom af den 3. december 2015.
- **Bilag 5:** EU Pilot 8540/16/ENVI vedrørende Implementeringen i Danmark af direktiv 91/676/EEC, 2000/60/EC, 92/43/EEC, i relation til den nyligt vedtagne landbrugs-pakke.