

MRF 2024.300

Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 11. december 2024, j.nr. 23/04550

Stadfæstet Miljøstyrelsens revurdering af miljøgodkendelsesvilkår for affaldsforbrændingsanlæg, da emissionsgrænseværdier efter affaldsforbrændingsbekendtgørelsen, der implementerer IE-direktivet, også omfatter drift ved havari og hændelige nedbrud. Der kunne derfor ikke gøres undtagelse fra bekendtgørelsens krav om støttebrænder, uanset at vilkåret ikke var egnet til at imødegå overskridelse af emissionsgrænseværdier ved havari og hændelige driftsforstyrrelser, hvorfor der ikke skulle foretages en særskilt proportionalitetsvurdering af forventede anlægsomkostninger på 15 mio. kr. Dissens mht., at emissionsgrænseværdierne alene omfatter almindelig drift og ikke situationer med havari eller nedbrud.

Miljøstyrelsen meddelte i februar 2023 påbud efter miljøbeskyttelseslovens § 41 og § 41 b i forbindelse med revurdering af affaldsforbrændingsanlægs miljøgodkendelse fra 2005. Regulering af forurening fra affaldsforbrændingsanlæg sker efter affaldsforbrændingsbekendtgørelsen (2017/1271), der gennemfører de særlige regler om affaldsforbrændingsanlæg i IE-direktivet (2010/75). Af affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 14 fremgår, at gasser i efterforbrændingskammeret skal opvarmes til en temperatur på mindst 850 °C (EBK-temperatur), og efter § 17 sikres EBK-temperaturen ved etablering af støttebrænder. For affaldsforbrændingsanlægget i Sønderborg var konstateret, at EBK-temperaturen i forbindelse med udfald for affaldstragt, påfyldningspusher og affaldsgrab ikke havde været opnået på virksomheden i fire tilfælde med udfald i løbet 2022, hvorved bekendtgørelsens (og direktivets) emissionsgrænseværdi for bl.a. carbonmonoxid (CO) havde været overskredet. Miljøstyrelsen havde på den baggrund stillet vilkår om, at anlægget inden den 3. december 2023 fik etableret støttebrænder med automatisk opstart ved forbrændingsgasser under 850 °C ved udgangen af efterforbrændingskammeret, og at støttebrænder blev anvendt ved opstart og nedlukning af forbrændingskammeret, da det var Miljøstyrelsens generelle erfaring, at emissionskravene efter affaldsforbrændingsbekendtgørelsen ved opstart først kan overholdes ved forbrænding af rent træ ved en temperatur over 600 °C. Afgørelsen blev påklaget af affaldsforbrændingsanlægget, der henviste til, at affaldsforbrændingsbekendtgørelsen ikke fastsætter et absolut krav om etablering af støttebrænder, da der efter § 19, stk. 1, nr. 2, kan gøres undtagelse, såfremt affaldsforbrændingsbekendtgørelsens krav om emissionsgrænser i øvrigt overholdes, samt at emissionsgrænseværdierne efter bekendtgørelsen ikke finder anvendelse ved opstart, nedlukning og driftsforstyrrelser, og derved ikke er gældende for 100 % af

driftstiden, hvor løbende driftsrapport i øvrigt udviste, at emissionsgrænseværdierne var overholdt for virksomhedens almindelige drift. Endvidere gjorde virksomheden gældende, at anvendelse af støttebrænder ikke kunne afværge overskridelse af emissionsgrænseværdierne i forbindelse med de hændelige udfald på affaldstragt mv., der var konstateret i 2022, hvorfor vilkåret ikke var egnet til at imødegå risikoen herfor. Endelig gjorde virksomheden gældende, at efterkommelse af vilkåret på baggrund af en vurderet anlægsomkostning på 15 mio. kr. og årlige driftsomkostninger på 0,5-1 mio. kr. ville være uforholdsmæssige i forhold til det almindelige forvaltningsretlige proportionalitetsprincip. Miljø- og Fødevareklagenævnet bemærkede, at tilsynsmyndigheden efter affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 8 ved revurdering af miljøgodkendelse skal sikre, at kravene efter affaldsforbrændingsbekendtgørelsen som minimum er overholdt. Efter § 25 skal virksomheden som minimum overholde de emissionsgrænseværdier, der fremgår af bekendtgørelsens bilag 3, hvilket efter § 29 skal vurderes ud fra bilag 2 med krav om dokumentation ved døgnmiddel-, halvtimes- og timinuttersmiddelværdier. Det fremgår bl.a. af bilag 2, afsnit 2, nr. 5, at alle halvtimesmiddelværdier for CO for en 24-timers periode ikke må overskride emissionsgrænseværdien efter bilag 3. Et flertal (4 mod 1) lagde til grund, at da bilag 2, afsnit 2, nr. 5, henviser til 100 % af driftstiden, er det ikke muligt at se bort fra overskridelser af halvtimesmiddelværdien for CO, uanset om overskridelsen måtte være sket i forbindelse hændelige driftsforstyrrelser. Da grænseværdierne efter bekendtgørelsen derved ikke var overholdt, lagde flertallet til grund, at forholdet ikke var omfattet af dispensationsbestemmelsen i § 19, stk. 1, nr. 2, hvorfor det ikke var muligt at gøre undtagelse fra kravet i § 17 om etablering af støttebrænder, uanset at etablering af støttebrænder ikke var egnet til at imødegå overskridelse af emissionsgrænseværdierne

ved hændelige udfald for affaldstragt mv. Flertallet lagde til grund, at bekendtgørelsen fastsætter minimumskrav, og der på denne baggrund ikke skal foretages en særskilt proportionalitetsvurdering i forhold til kravet efter § 17 om etablering af støttebrænder, så det almindelige forvaltningsretlige proportionalitetsprincip alene finder anvendelse for den fastsatte frist for at efterkomme afgørelsen, hvilket efter flertallets vurdering burde forlænges til en frist på 12-18 måneder. Mindretallet udtalte, at emissionsgrænseværdierne efter affaldsforbrændingsbekendtgørelsen

ikke kan anses for at finde anvendelse for hændelser ved havari eller nedbrud på virksomheden, hvilket i stedet må anses for at være manglende overholdelse af vilkårene i miljøgodkendelse, hvilket skal håndhæves af tilsynsmyndigheden, hvorfor dispensationsbestemmelsen efter § 19, stk. 1, nr. 2, fandt anvendelse. Ved stemmeflertal stadfæstede Miljø- og Fødevareklagenævnet på den baggrund afgørelsen med den ændring, at der af Miljøstyrelsen blev meddelt en ny frist for at efterkomme afgørelsen.

Kommentar: Afgørelsen må ses i lyset af, at der i IE-direktivet er taget meget detaljeret stilling til emissioner fra affaldsforbrændingsanlæg, hvilket i øvrigt er en EU-regulering, der går helt tilbage til direktiv 89/369 og direktiv 89/429 om forebyggelse af forurening fra affaldsforbrændingsanlæg, og hvor der i øvrigt frem til IE-direktivet fandtes særlige regler om administrativ håndhævelse af overskridelser, jf. Pagh, EU-miljøret, 1996, s. 485 f. og Pagh i Basse (red.), Miljøretten, bd. 1, 2. udg., 2006, s. 271. I forhold til flertallets bemærkning om, at der ikke skulle foretages en konkret proportionalitetsvurdering i forhold til de fastsatte vilkår, bemærkes, at opfattelsen synes at bero på, at affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, der implementerer IE-direktivets art. 51, ikke tillægger tilsynsmyndigheden en generel skønsmæssig beføjelse til at fravige bekendtgørelsens krav om bl.a. støttebrænder, men udtømmende fastsætter de betingelser, der skal være opfyldt for, at kravene kan fraviges. Derimod får proportionalitetsprincippet betydning for fastsættelsen af længden af fristen for påbuddets efterkommelse. Dette må som udgangspunkt tiltrædes, idet proportionalitetsprincippet efter den almindelige forståelse sætter rammer for forvaltningens skøn og ikke kan begrunde, at forvaltningen uden hjemmel fraviger lovbestemte krav. Hertil kommer, at det følger af EU-Domstolens faste praksis, at EU-retten ikke anerkender, at EU-reglerne kan fraviges ud fra et almindeligt billighedsprincip. Noget andet gælder kun, hvor EU-retsakten særligt hjemler det, eller såfremt EU-reglerne erklæres ugyldige, jf. f.eks. sag C-248/04, Koninklijke Coöperatie Cosun, præmis 63 f. Det er imidlertid kun EU-Domstolen, der har kompetence til at afgøre EU-reglernes gyldighed, herunder om de overholder det almindelige EU-retlige proportionalitetsprincip, og Miljø- og Fødevareklagenævnet kan efter nævnets nuværende praksis ikke selv forelægge præjudicielle spørgsmål for EU-Domstolen, jf. MAD 2018.89 Mfk, hvor nævnet dog i den efterfølgende retssag ikke modsatte sig præjudiciel forelæggelse, jf. MRF 2021.89 Ø, og hvor EU-Domstolen afsagde dom i sag C-278/21 (MRF 2022.193). Selvom nævnet således ikke selv kunne prøve, om IE-direktivet i den konkrete sag førte til et resultat i strid med det EU-retlige proportionalitetsprincip, kunne nævnet med fordel have gjort opmærksom på muligheden for at rejse spørgsmålet under et civilt søgsmål med henblik på at få det forelagt for EU-Domstolen.



Stadfæstelse af påbud om etablering og brug af støttebrænder på affaldsforbrændingsanlæg i Sønderborg Kommune

Sag: 23/04550

Dato: 11. december 2024

Miljø- og Fødevareklagenævnet har truffet afgørelse efter miljøbeskyttelseslovens § 41, stk. 1, jf. § 41 b, stk. 1, jf. § 91, stk. 1.^[1]

Miljø- og Fødevareklagenævnet stadfæster Miljøstyrelsens afgørelse af 22. februar 2023 om påbud om nye vilkår om etablering og brug af støttebrænder til [Virksomhed 1], [Adresse 1], 6400 Sønderborg.

Miljøstyrelsen fastsætter en ny frist for påbuddets efterkommelse.

Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse er endelig og kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. § 17, stk. 1, i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet^[2] og gebyrbekendtgørelsens § 2, stk. 6.^[3] Eventuel retssag til prøvelse af afgørelsen skal være anlagt inden 6 måneder, jf. miljøbeskyttelseslovens § 101, stk. 1.

Afgørelsen er truffet af nævnet, jf. § 1 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet, der i overensstemmelse med miljøbeskyttelseslovens § 91, stk. 1, har behandlet sagen i nævnets afdeling for industriforhold, jf. § 3, stk. 1, nr. 1, i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

1. Klagen til Miljø- og Fødevareklagenævnet

Afgørelsen er den 22. marts 2023 påklaget til Miljø- og Fødevareklagenævnet af afgørelsens adressat, der er repræsenteret ved advokat.

Klager har den 29. juni 2023 fremsendt supplerende bemærkninger til klagen.

Klager har navnlig anført, at

- Miljøstyrelsen ikke har hjemmel til at påbyde etablering og brug af støttebrænder, idet betingelserne i miljøbeskyttelseslovens § 41 om væsentlig forurening eller nærliggende risiko for væsentlig forurening ikke er opfyldt, og da klager i øvrigt opfylder betingelserne i affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, for at blive undtaget fra kravet herom,
- påbuddet er i strid med proportionalitetsprincippet,
- virksomheden siden 2005 har haft en dispensation fra kravet, hvorfor det nu meddelte påbud reelt er en tilbagekaldelse af en begunstigende forvaltningsakt,
- Miljøstyrelsens sagsoplysning har været mangelfuld og dermed i strid med officialprincippet, ligesom styrelsen i øvrigt har tilsidesat høringspligten i forvaltningslovens § 19, og
- det ikke vil være praktisk muligt at installere og idriftsætte støtte-brænder inden for den i påbuddet fastsatte frist.

Klagepunkterne er nærmere uddybet i afsnit 2.2.

2. Sagens oplysninger

2.1 Den påklagede afgørelse

Miljøstyrelsen har den 22. februar 2023 med hjemmel i miljøbeskyttelseslovens § 41, jf. § 41 b, stk. 1, meddelt påbud om nye vilkår om etablering og brug af støttebrænder til [Virksomhed 1], [Adresse 1], 6400 Sønderborg.

Det fremgår af afgørelsen, at påbuddet er meddelt som en vilkårsændring til virksomhedens revurderede miljøgodkendelse af 23. december 2005.

Med påbuddet fastsættes følgende vilkår:

"A1 Forbrændingskammeret skal være forsynet med mindst én støttebrænder. Støttebrændere skal være installeret og i drift senest den 3. december 2023.

Støttebrænderen skal gå i gang automatisk og senest, når forbrændingsgassernes temperatur efter den sidste indblæsning af

forbrændingsluft falder til under 850 °C ved udgangen af EBK-zonen.

Støttebrænderen skal også benyttes under opstart. Der må ikke påbegyndes indfyring af affald på risten før temperaturen ved udgangen af EBK-zonen er mindst 850 °C.

Støttebrænderen skal endvidere bruges ved nedlukning for at sikre, at temperaturerne opretholdes på ethvert tidspunkt under nedlukning, og så længe der stadig er uforbrændt affald i forbrændingskammeret
(*affaldsforbrændingsbekendtgørelsen § 17, stk. 1-3*).

A2 Støttebrænderen må ikke få tilført brændstof, som kan medføre større emissioner end dem, der skyldes fyring med gasolie, jf. definitionen i bekendtgørelse om svovlindholdet i faste og flydende brændstoffer, flydende gas og naturgas (*affaldsforbrændingsbekendtgørelsen § 17, stk. 4*).

Virksomheden skal være i besiddelse af dokumentation for støttebrændslets svovlindhold. Dokumentationen skal kunne forevises tilsynsmyndigheden på forlangende."

Det fremgår desuden, at vilkårene skal sikre, at virksomheden opfylder affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 17, idet virksomhedens ovn for nuværende ikke er forsynet med støttebrænder.

Miljøstyrelsen har i afgørelsen uddybende bemærket følgende:

"Miljøstyrelsen vurderer at affaldsforbrændingsbekendtgørelsens krav om støttebrændere kan ikke fraviges og at der kan kun gives dispensation fra anvendelse af støttebrændere og EBK temperatur for nærmere præciserede affaldsfraktioner, hvis grænseværdierne for luftemissioner kan overholdes.

[...]

Det er Miljøstyrelsens erfaring at bekendtgørelsens krav til luftemissioner ikke kan overholdes under opstart og nedlukning. Det er erfaret på andre forbrændingsanlæg at emissionskrav først kan overholdes ved forbrænding af rent træ ved temperaturer over 600 °C. [*Virksomheden*] har ved præstationsmåling og ved måling med AMS at bekendtgørelsens krav til luftemissioner i høj grad overholdes ved almindelig drift. Miljøstyrelsen bemærker dog at kravene skal overholdes i 100% af tiden.

[Virksomheden] har dog ikke dokumenteret ved måling af luftemissioner at bekendtgørelsens krav overholdes under opstart og nedlukning.

Temperaturkravet på 850 °C skal overholdes så længe der er affald på risten, herunder biomasseaffald, indtil affaldet på er udbrændt. I situationer hvor affaldstragten blokeres eller der er nedbrud på affaldsgrab eller påfyldningspusher, så der ikke kan indføres affald/biomasseaffald i ovnen, kan anlægget ikke sikre at EBK-temperaturen opretholdes. Dette skete f.eks den 12. december 2022, hvor affaldet dannede en prop i affaldstragt og bevirker at indfyring af affald/biomasse ikke er mulig. Dette medførte at EBK-temperaturkrav og CO-stopkrav ikke kunne overholdes. Den 18. oktober 2022 forårsagede wire skift på affaldskran at fyring ikke var mulig og medførte at EBK-temperaturkrav ikke kunne overholdes.

Den 15. oktober 2022 var der fejl på påfyldningspusher som medførte at EBK-temperaturkrav ikke kunne overholdes. Den 5. oktober 2022 var der problemer med kranstyring, der førte til at EBK-temperaturkrav ikke kunne overholdes. Den 30. juli 2022 kunne affaldsgrabben ikke betjenes da forsyningskabel til affaldsgrabben gik i stykker. Indfyring af affald var derfor ikke mulig og medførte at EBK-temperaturkrav og CO-stopkrav ikke kunne overholdes.”

I forhold til fristen for påbuddets efterlevelse har Miljøstyrelsen i afgørelsen bemærket, at virksomheden ved tilsynsbesøg den 25. november 2020 blev gjort opmærksom på, at virksomheden ville modtage et krav om opstarts- og støttebrænder. Styrelsen har herudover den 1. december 2020 fremsendt en mail til virksomheden om, hvilke væsentlige vilkår, herunder krav om opstarts- og støttebrænder, som virksomheden ville få i forbindelse med en revurdering af virksomhedens miljøgodkendelse. Styrelsen har valgt at meddele påbud om opstarts- og støttebrænder nu, da det ville forsinke processen unødigt at afvente meddelelse af revurdering.

2.2 Klagens indhold

Klager har anført, at Miljøstyrelsen ikke har hjemmel til at meddele virksomheden påbud om etablering og brug af støttebrænder, idet virksomheden opfylder betingelserne i affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 19 for at blive undtaget fra dette krav. Klager henviser i den forbindelse til, at et rådgivende ingeniørfirma har udarbejdet tekniske vurderinger for virksomheden, der bekræfter, at der ikke på virksomheden bliver skabt restprodukter eller restprodukter med større indhold af organiske forurenende stoffer, uanset at

virksomheden ikke har en støttebrænder. De tekniske vurderinger bekræfter ifølge klager ligeledes, at virksomheden overholder de emissionsgrænseværdier, der er relevante i forbindelse med vurderingen af behovet for støttebrænder, herunder emissionerne af CO og TOC samt dioxiner. Klager understreger i den forbindelse, at virksomhedens overholdelse af emissionsgrænseværdierne er dokumenteret i driftsrapporter, der løbende indsendes til styrelsen. Det er i øvrigt klagers opfattelse, at emissionsgrænseværdierne ifølge affaldsforbrændingsbekendtgørelsen netop ikke skal være opfyldt 100 % af driftstiden, og at de ikke er gældende under opstart og nedlukning, hvilket styrelsen fejlagtigt har lagt til grund for det meddelte påbud. I henhold til klagers miljøgodkendelse pågår der således ikke affaldsforbrænding ved opstart og nedlukning, idet opstart og nedlukning af virksomhedens anlæg sker med biomasse.

Klager har desuden anført, at selvom Miljøstyrelsen er tillagt et skøn efter affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, kan der ikke være tale om et frit skøn, idet styrelsen må være bundet af miljøbeskyttelseslovens § 41, stk. 1, og almindelige forvaltningsretlige grundsætninger, herunder proportionalitetsprincippet. Dette må ifølge klager indebære, at styrelsen ikke kan meddele påbud om etablering af støttebrænder, når det ikke er påvist, at den manglende støttebrænder medfører væsentlig forurening eller nærliggende risiko for væsentlig forurening – konkret når bekendtgørelsen krav kan overholdes uden etablering af støttebrænder, og når støttebrænderen i øvrigt ikke har en effekt i forhold til at udgå overskridelser af grænseværdierne. Dette gælder særligt, idet virksomheden siden 2005 har haft dispensation fra kravet, hvorfor der efter klagers opfattelse vil være tale om en tilbagekaldelse af en begunstigende forvaltningsakt. Klager henviser i den forbindelse til, at styrelsen i påbuddet har lagt vægt på, at virksomheden i visse driftssituationer, herunder som følge af en blokeret affaldstragt eller nedbrud på affaldsgrab eller påfyldningspusher, ikke har opfyldt temperaturkravet, hvilket efter klagers opfattelse ikke vil afhjælpes ved at etablere støttebrænder. Hertil kommer, at der er tale om hædelige driftsforstyrrelser med korvarige og uundgåelige overskridelser af halvtimesmiddelværdierne, og at det er meget dyrt at etablere og drive en støttebrænder. Det er således af klagers rådgiver anslået, at etableringen vil koste ca. 15 mio. kr., og at driften årligt vil koste 0,5-1 mio. kr. I forhold til de samlede årlige omkostninger på affaldsforbrændingsanlægget, som i 2021 var ca. 68,7 mio. kr., er disse omkostninger særdeles væsentlige.

Endvidere har klager anført, at Miljøstyrelsens sagsoplysning har været mangelfuld og dermed i strid med officialprincippet, idet styrelsen som begrundelse for påbuddet har lagt vægt på erfaringer fra andre affaldsforbrændingsanlæg om, at affaldsforbrændingsbekendtgørelsens krav til luftemissioner ikke kan overholdes under opstart og nedlukning. Påbuddet er dermed ikke baseret på konkrete data for virksomheden. Hertil kommer, at styrelsen ikke har oplyst nærmere eller dokumenteret, hvad der danner grundlag for styrelsens erfaringer, og klager har derfor ikke haft mulighed for at forholde sig til og kommentere på, hvorvidt disse erfaringer fra andre anlæg er retvisende for det konkrete anlæg, hvilket er i strid med forvaltningslovens § 19. Klager påpeger i den forbindelse, at der i sagen ikke er tale om en ansøgningssituation, hvor det kan pålægges ansøger at dokumentere, at betingelserne for, at ansøgningen kan imødekommes, er opfyldt. Der er i stedet tale om en tilbagekaldelse af en tidligere meddelt dispensation, hvorfor styrelsen efter klagers opfattelse har en skærpet oplysningspligt. I øvrigt er der ifølge klager væsentlige forskelle mellem det varslede påbud og det endeligt meddelte. Også af den grund er høringspligten i forvaltningslovens § 19 efter klagers opfattelse tilsidesat.

Klager har herudover anført, at såfremt kravet om støttebrænder fastholdes, skal fristen for at efterkomme påbuddet forlænges til minimum 3 år fra den dag, hvor Miljøstyrelsens afgørelse er endelig, idet det ikke vil være praktisk muligt at installere og idriftsætte støttebrænderen inden for den af styrelsen fastsatte frist. Etablering af en støttebrænder kræver således både projektering, myndighedsgodkendelser efter anden lovgivning, udbud, indkøb, installation mv., og alene udbuddet efter forsyningsvirksomhedsdirektivet vil ifølge klager tage op imod 6 måneder. I øvrigt vil den af styrelsen fastsatte frist betyde, at arbejdet med etablering af støttebrænderen vil skulle foretages midt i fyringssæsonen, hvilket vil medføre en øget omkostning for varmekunderne i størrelsesorden 2,5 mio. kr. pr uge til alternativ varmeproduktion på andre anlæg. Dette skal efter klagers opfattelse vejes op imod, at anlægget nu har været drevet uden støttebrænder siden idriftsættelsen i 1996, dvs. i mere end 26 år, og at driften uden støttebrænder ikke giver anledning til forurening.

Endelig har klager anført en række betragtninger om, at klager er uenig med Miljøstyrelsen i, at vilkårene i virksomhedens miljøgodkendelse fra 2005 skulle være uklare. Hertil kommer, at anvendelsen af støttebrænderen ifølge klager er forbundet med en klimabelastning, idet der ved hver opstart vil blive udledt 30-40 ton fossilt CO₂, der ikke modsvares af en miljømæssig gevinst.

2.3 Miljøstyrelsens bemærkninger til klagen

Miljøstyrelsen har den 8. maj 2023 til klagen bemærket, at styrelsen ikke har anledning til at tro, at betingelsen i affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, nr. 1, ikke kan opfyldes. Det er imidlertid efter § 19, stk. 1, nr. 2, tillige en betingelse, at bekendtgørelsens øvrige krav kan opfyldes, hvilket efter styrelsens opfattelse ikke er tilfældet på virksomheden. Styrelsen henviser i den forbindelse til, at det ikke er temperaturen alene, der afgør, om der er tale om opstart eller nedlukning, idet "opstart" slutter, når der indfyres affald og "nedlukning" begynder, når al affald er udbrændt. Da der forbrændes affald på virksomhedens anlæg i forbindelse med opstart og nedlukning, finder grænseværdierne således anvendelse også under opstart og nedlukning, og klager har ikke dokumenteret ved måling, at emissionsgrænserne kan overholdes ved indfyring af affald, inden EBK-temperaturen er nået op på 850 °C. Hertil kommer, at klager har indberettet perioder, hvor EBK-temperaturen ikke er overholdt og hvor halvtimesgrænseværdien for CO er overskredet i forbindelse med blokeret affaldstragt eller nedbrud på påfyldningspusher og nedbrud på affaldsgrab.

Miljøstyrelsen har desuden bemærket, at det er styrelsens vurdering, at påbuddet ikke er uproportionalt. Styrelsen henviser bl.a. til, at virksomheden er det eneste forbrændingsanlæg i Danmark uden støttebrænder, hvilket har givet klager en særlig fordel, ikke mindst økonomisk. Styrelsen henviser i øvrigt til, at kravet er implementeret i affaldsforbrændingsbekendtgørelsen fra IE-direktivets art. 50, stk. 2, hvorfra der kun under særlige omstændigheder kan dispenseres. Det er styrelsens opfattelse, at klager har haft god mulighed for og anledning til at indrette sig på de omkostninger, som påbuddet indebærer, som værende en sædvanlig og påregnelig forudsætning for driften af et sådant affaldsforbrændingsanlæg. Styrelsen anerkender, at en støttebrænder ikke i alle tilfælde vil kunne forhindre, at emissionsgrænseværdierne bliver overskredet, men i situationer, hvor der ikke kan indfyres affald, kan den opretholde temperaturen til affaldet er udbrændt, ligesom den vil kunne nedbringe længden af den periode, hvor emissionsgrænseværdien er overskredet, således at en overskridelse ikke finder sted i flere halvtimer i træk.

Endvidere har Miljøstyrelsen bemærket, at det ikke alene er styrelsens erfaringer fra andre anlæg, der ligger til grund for påbuddet, idet afgørelsen også er baseret på klagers egne indberetninger. I øvrigt er der efter styrelsens opfattelse ikke krav om identitet mellem varsel og påbud i alle dele, men krav om, at afgørelsen i god tid skal skitseres.

Herudover har Miljøstyrelsen bemærket, at styrelsen er uenig med klager i, at de generelle forvaltningsretlige betingelser for tilbagekaldelse af en begunstigende forvaltningsakt skal være opfyldt, førend der kan foretages revurdering. Det fremgår således af miljøbeskyttelseslovens § 41 b, jf. § 41, at der kan meddeles påbud om ændring af vilkår i en eksisterende miljøgodkendelse af en bestående virksomhed, når der er forløbet 8 år fra godkendelsens meddelelse.

Endelig har Miljøstyrelsen bemærket, at klagers betragtninger om, at det vil tage lang tid for virksomheden at etablere støttebrænder, ikke efter styrelsens opfattelse kan begrunde en forlænget frist. Styrelsen vil dog meddele fristforlængelse, hvis virksomheden som følge af dokumenterede udefrakommende årsager ikke kan overholde den.

3. Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger og afgørelse

Følgende medlemmer af Miljø- og Fødevareklagenævnet har deltaget i sagens behandling: formand Ann Toft Kristensen, landsdommerne Annette Nørby og Olaf Tingleff, samt de sagkyndige medlemmer Jesper Kjølholt og Charlotte Thy.

3.1 Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger

Den i sagen omhandlede virksomhed er omfattet af bestemmelserne om godkendelse af forurenende virksomhed i miljøbeskyttelseslovens kapitel 5, idet virksomheden er optaget på bilag 1 til godkendelsesbekendtgørelsen under listepunkt 5.2, a).[4]

Virksomheden er desuden omfattet af bestemmelserne i affaldsforbrændingsbekendtgørelsen, jf. denne bekendtgørelses § 1.[5] Affaldsforbrændingsbekendtgørelsen fastsætter specifikke regler for indretning og drift af affaldsforbrændingsanlæg, herunder emissionsgrænseværdier og egenkontrolvilkår, og supplerer reglerne i godkendelsesbekendtgørelsen.

Miljøstyrelsen har meddelt påbud til virksomheden om, at der på affaldsforbrændingsanlægget skal etableres og anvendes støttebrænder. Påbuddet er meddelt med hjemmel i miljøbeskyttelseslovens § 41, jf. § 41 b, i forbindelse med en revurdering af virksomhedens miljøgodkendelse af 23. december 2005.

Det følger af miljøbeskyttelseslovens § 41 b, stk. 1, at når der er forløbet 8 år efter meddelelsen af en godkendelse kan tilsynsmyndigheden ændre vilkårene heri ved påbud eller nedlægge forbud imod fortsat drift, jf. § 41.

Af godkendelsesbekendtgørelsens § 45, stk. 1, følger det, at godkendelser af bilag 1-virksomheder, hvis hovedlistepunkt ikke er omfattet af en BAT-konklusion, regelmæssigt og mindst hvert 10. år *skal* tages op til revurdering og om nødvendigt ændres i lyset af den teknologiske udvikling. Eventuelle andre aktiviteter tages samtidigt op til revurdering, såfremt aktiviteten er teknisk og forureningsmæssigt direkte forbundet med bilag 1-aktiviteter.

Tilsynsmyndigheden foretager den første regelmæssige revurdering, når der er forløbet otte år fra det tidspunkt, hvor virksomheden blev godkendt første gang.

Det følger af § 8, stk. 1, i affaldsforbrændingsbekendtgørelsen, at godkendelses- eller tilsynsmyndigheden ved godkendelse efter miljøbeskyttelseslovens § 33 eller ved påbud efter miljøbeskyttelseslovens § 41 skal sikre, at kravene i affaldsforbrændingsbekendtgørelsen som minimum er overholdt.

Af affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 9, stk. 1, følger det, at godkendelses- eller tilsynsmyndigheden, ud over de vilkår der skal fastsættes efter godkendelsesbekendtgørelsen, skal fastsætte vilkår i en godkendelse efter miljøbeskyttelseslovens § 33 eller i påbud efter miljøbeskyttelseslovens § 41 om en række forhold, herunder bl.a. grænseværdier for emissioner til luft og indretning og drift af anlægget, jf. bekendtgørelsens §§ 13-18.

Det følger af affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 14, stk. 1, at affaldsforbrændingsanlæg skal udformes, udstyres, opføres og drives således, at de gasser, der opstår ved forbrænding af affald efter den sidste indblæsning af forbrændingsluft, opvarmes på kontrolleret og ensartet vis, selv under de mest ugunstige forhold, til en temperatur der i mindst 2 sekunder holdes på mindst 850 °C.

Af affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 17, stk. 1, følger det, at hvert forbrændingskammer i et affaldsforbrændingsanlæg skal være forsynet med mindst en støttebrænder. Støttebrænderen skal gå i gang automatisk, når forbrændingsgassernes temperatur efter den sidste indblæsning af forbrændingsluft falder til under de temperaturer, der er nævnt i §§ 14 og 16, jf. § 17, stk. 2. Støttebrænderen skal også benyttes under opstart og nedlukning for at sikre, at temperaturerne opretholdes på ethvert tidspunkt under opstart og

nedlukning, og så længe der stadig er uforbrændt affald i forbrændingskammeret, jf. § 17, stk. 3.

Godkendelses- eller tilsynsmyndigheden kan dog i henhold til affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, i en godkendelse efter miljøbeskyttelseslovens § 33 eller i et påbud efter miljøbeskyttelseslovens § 41 fastsætte vilkår, der afviger fra kravene i affaldsforbrændingsbekendtgørelsens §§ 13, 14 og 17 samt krav om temperatur i § 18, nr. 1 og 2, på betingelse af, at:

1. der ikke bliver skabt restprodukter eller restprodukter med større indhold af organiske forurenende stoffer, end hvis reglerne ikke var fraveget, og
2. bekendtgørelsens krav i øvrigt kan overholdes.

Det skal i så fald fremgå af de fastsatte vilkår, for hvilke bestemte affaldstyper eller bestemte termiske processer, afvigelsen gælder.

Miljø- og Fødevareklagenævnet konstaterer, at der mellem Miljøstyrelsen og klager er enighed om, at virksomheden opfylder betingelsen i affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, nr. 1. Nævnet lægger derfor dette til grund. Der er imidlertid ikke enighed om, hvorvidt virksomheden tillige opfylder betingelsen i § 19, stk. 1, nr. 2.

Det følger af affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 25, at affaldsforbrændingsanlæg som minimum skal overholde emissionsgrænserne i bekendtgørelsens bilag 3.

Videre følger det af affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 29, at emissionsgrænseværdierne for luft i bilag 3 anses for at være overholdt, når kravene i bekendtgørelsens bilag 2 er opfyldt.

Det fremgår af den påklagede afgørelse, at virksomheden kan overholde affaldsforbrændingsbekendtgørelsens krav ved almindelig drift, men at virksomheden ved flere lejligheder som følge af driftsforstyrrelser ikke har kunnet overholde EBK-temperaturkrav og CO-stopkrav.

Et flertal i Miljø- og Fødevareklagenævnet er på den baggrund enige med Miljøstyrelsen i, at virksomheden dermed ikke opfylder betingelsen i affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, nr. 2, og at der herefter ikke i påbuddet efter miljøbeskyttelseslovens § 41 kan fastsættes vilkår, der afviger fra kravene i affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 17.

Flertallet har ved vurderingen lagt vægt på, at emissionsgrænseværdien for CO på 100 mg/normal m³ som halvtimesmiddelværdi, jf.

affaldsforbrændingsbekendtgørelsens bilag 3, afsnit 5, nr. 2, skal være overholdt 100 % af tiden, jf. bilag 2, afsnit 2, nr. 5, der efter sin ordlyd henviser til alle halvtimesmiddelværdier. Det er således efter flertallets opfattelse ikke muligt at se bort fra overskridelser af halvtimesmiddelværdien for CO, heller ikke selvom overskridelserne sker i forbindelse med driftsforstyrrelser.

Flertallet bemærker, at det er uden betydning for vurderingen, om vilkår om krav om støttebrænder vil afhjælpe de driftsforstyrrelser, der konkret har medført, at virksomheden ikke har kunnet opfylde betingelserne i affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, nr. 2. Det afgørende er alene, om betingelserne er opfyldte. Er det ikke tilfældet, kan tilsynsmyndigheden ikke fastsætte vilkår i et påbud efter miljøbeskyttelseslovens § 41, som afviger fra kravene i bl.a. affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 17.

Flertallet bemærker desuden, at affaldsforbrændingsbekendtgørelsens regler indeholder minimumskrav, som tilsynsmyndigheden er forpligtet til at sikre opfyldt i forbindelse med en regelmæssig revurdering efter miljøbeskyttelseslovens § 41, jf. § 41 b. Der skal derfor ikke i den forbindelse foretages en konkret vurdering af, om den pågældende virksomhed medfører væsentlig forurening eller skønnes at indebære en nærliggende risiko for væsentlig forurening, ligesom der heller ikke skal foretages en konkret proportionalitetsvurdering i forhold til de enkelte krav og fastsatte vilkår. Det forvaltningsretlige proportionalitetsprincip må dog efter flertallets vurdering inddrages i forbindelse med tilsynsmyndighedens fastsættelse af fristen for påbuddets efterkommelse. Fristen skal således fastsættes på baggrund af en afvejning mellem hensynet til virksomhedens muligheder for at implementere de nødvendige tiltag over for det beskyttelseshensyn, som reglerne skal varetage. Idet den påklagede afgørelse stadfæstes, skal der fastsættes en ny frist for påbuddets efterkommelse. Flertallet er i den forbindelse enig med klager i, at en frist på 9 måneder, som fastsat af Miljøstyrelsen i den påklagede afgørelse, synes urealistisk kort. Det er flertallets umiddelbare opfattelse, at en frist på 12-18 måneder ville være mere realistisk. Det overlades dog til Miljøstyrelsen at fastsætte en ny frist i samarbejde med virksomheden.

Særligt i forhold til det af klager anførte om høringspligten i forvaltningslovens § 19 bemærker flertallet herudover, at en sammenligning mellem det udkast til afgørelse, der blev sendt i høring ved klager, og det endelige påbud, der er blevet

meddelt, viser, at der hovedsageligt er foretaget ændringer i form af en indarbejdelse af virksomhedens høringssvar i det endelige påbud. Flertallet finder på den baggrund, at styrelsen har opfyldt sin høringsforpligtelse efter forvaltningslovens § 19.

Endelig bemærker flertallet i forhold til det af klager anførte om, at forholdet er at betragte som en tilbagekaldelse af en begunstigende forvaltningsakt, at der netop i miljøbeskyttelseslovens § 41, jf. § 41 b, er fastsat særlig lovhjemmel til at ændre en meddelt miljøgodkendelse. Efter flertallets vurdering er der heller ikke med klagen i øvrigt fremkommet forhold, der kan føre til ændringer af førsteinstansens afgørelse.

Et mindretal i Miljø- og Fødevareklagenævnet (Charlotte Thy) finder, at dispensationsmuligheden i affaldsforbrændingsbekendtgørelsens § 19, stk. 1, nr. 2, kan anvendes i nærværende sag, idet virksomheden efter det oplyste kan opfylde alle krav under normal drift. De overskridelser, som virksomheden efter det oplyste har oplevet, er knyttet til situationer, hvor der tilsyneladende har været havari eller nedbrud på anlægget. Det er mindretallets opfattelse, at kravene i bekendtgørelsen ikke regulerer nedbrud, hvor grænseværdierne ikke kan overholdes. Sådanne situationer må i stedet anses for at være manglende overholdelse af vilkårene i virksomhedens miljøgodkendelse, hvilket må håndteres af tilsynsmyndigheden. Mindretallet finder på den baggrund, at Miljøstyrelsens afgørelse af 22. februar 2023 skal ophæves.

Der træffes afgørelse efter stemmeflertallet.

3.2 Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet stadfæster Miljøstyrelsens afgørelse af 22. februar 2023 om påbud om nye vilkår om etablering og brug af støttebrænder til [Virksomhed 1], [Adresse 1], 6400 Sønderborg.

Miljøstyrelsen fastsætter en ny frist for påbuddets efterkommelse.

[1] Lovbekendtgørelse nr. 1093 af 11. oktober 2024 om miljøbeskyttelse.

[2] Lov nr. 1715 af 27. december 2016 om Miljø- og Fødevareklagenævnet som ændret ved lov nr. 640 af 11. juni 2024 om ændring af lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet mv.

[3] Bekendtgørelse nr. 132 af 30. januar 2017 om gebyr for indbringelse af klager for Miljø- og Fødevareklagenævnet mv.

[4] Bekendtgørelse nr. 1027 af 2. september 2024 om godkendelse af listevirksomhed, bilag 1, punkt 5.2: Bortskaffelse eller nyttiggørelse af affald i affaldsforbrændingsanlæg eller affaldsmedforbrændingsanlæg: a) For ikke-farligt affald, hvor kapaciteten er større end 3 tons/time. (s).

[5] Bekendtgørelse nr. 1271 af 21. november 2017 om anlæg, der forbrænder affald.

Lovområder:

Miljøbeskyttelsesloven