

MRF 2025C.3

Specialeafhandling: Retlige og praktiske udfordringer ved EU's taksonomiforordning og kriteriet om ikke at gøre væsentlig skade på biodiversitet og økosystemer

Af cand.jur. Anna Kempinski Németh og cand.jur. Anna Eline Levin

Forord af Peter Pagh

Der har i det seneste halve år været en del debat om værdien af den omfattende rapporteringsforpligtelse om bæredygtighed og klima, som taksonomiforordningen (2020/852) og andre EU-regler pålægger større virksomheder. Dette er bl.a. begrundet med, at omkostningerne ved disse rapporteringer for danske virksomheder ifølge dagspressen er på ca. 72 mia. kr. årligt, hvorfor der spørges om, hvad man får for pengene.

Indholdet af den omfattende rapporteringspligt om bæredygtighed er hidtil alene behandlet overordnet i den juridiske teori, f.eks. Linda Nielsen m.fl.: Bæredygtighedsret (2. udg.) 2024. Det må derfor hilses velkommen, at der med denne specialeafhandling nu foreligger en nærmere juridisk behandling af en af de centrale bestemmelser i taksonomiforordningen, nemlig kriterierne for ikke at gøre væsentlig skade på biodiversitet og økosystemer.

Specialeafhandlingen indledes med en indføring i baggrunden for taksonomiforordningens regler om børsnoterede selskabers rapporteringspligt om bæredygtige investeringer, hvis indhold er nærmere fastlagt i Kommissionens delegerede forordning 2021/2139 senest suppleret med forordning 2024/3215. Taksonomiforordningen og Kommissionens delegerede forordning er et forsøg på at konkretisere kriterierne for, hvad der regnskabsmæssigt kan klassificeres som en bæredygtig aktivitet, hvilket har resulteret i et uoverskueligt omfattende regelværk på nu 441 sider med detaljerede referencer til udvalgte dele af EU's mange miljøregler.

Af hensyn til dybden i analysen, er det derfor velbegrundet, at specialet alene fokuserer på et enkelt af de mange kriterier, som er fælles for alle større selskaber uanset virksomhedens aktivitet, nemlig det såkaldte DNSH-kriterium tillæg D, der omhandler de generiske kriterier for, at et selskab i årsregnskabet kan anføre, at en bestemt aktivitet ikke gør væsentlig skade på biodiversitet og økosystemer. Tillæg D er ganske kortfattet og lyder:

”Der er gennemført en miljøkonsekvensvurdering (VVM) eller screening i overensstemmelse med direktiv 2011/92/EU. Når der er foretaget en VVM, gennemføres de nødvendige afbødnings- og kompensationsforanstaltninger til beskyttelse af miljøet.

For lokaliteter/operationer i eller nær biodiversitetsfølsomme områder (herunder Natura 2000-nettet af beskyttede områder, områder på UNESCO's verdensarvsliste og vigtige biodiversitetsområder samt andre beskyttede områder) er der gennemført en passende vurdering, hvor det er relevant, og på grundlag af dens konklusioner gennemføres de nødvendige afbødende foranstaltninger.”

Efter ordlyden indebærer DNSH-tillæg D tilsyneladende, at selskabet skal oplyse, at en aktivitet overholder VVM-direktivet og habitatdirektivets regler, for at selskabet kan klassificere aktiviteten som bæredygtig. Så enkelt er det imidlertid ikke, bl.a. fordi et privat selskab i en række tilfælde er afskåret fra at opfylde betingelserne, som det belyses i specialet på grundlag af en omfattende gennemgang af EU-Domstolens retspraksis vedrørende de to direktivers fortolkning og anvendelse.

Specialet belyser endvidere, hvordan Kommissionen i meddelelse C/2025/1373 om fortolkning af bl.a. dette kriterium har anført, at kravet også gælder for aktiviteter, hvor VVM-direktivet ikke gælder, hvis der ”er en henvisning til behovet for en VVM i de generiske kriterier for DNSH med henblik på beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosyste-

mer”, uden at Kommissionen dog forklarer, hvordan et privat selskab kan opfylde en forpligtelse, der for en del kun kan gennemføres af en offentlig myndighed. Tilsvarende savner Kommissionens meddelelse en forklaring på, hvordan et privat selskab skal kunne gennemføre en habitatvurdering efter habitatdirektivets art. 6(3), når EU-domstolen i bl.a. sag C-461/17, Holohan m.fl., har fastslået, at denne forpligtelse alene kan udøves af myndighederne.

Specialets belysning af indholdskravene til DNSH-kriteriet efterfølges af en analyse af konsekvenserne, når et selskabs tilladte aktivitet ophæves og hjemvises af et klagenævn, hvilket sker rimeligt ofte, fordi f.eks. Miljø- og Fødevareklagenævnet har fundet, at tilladelsen er i modstrid med VVM-direktivet og/eller habitatdirektivet. Problemet er, at, hverken taksonomiforordningen, regnskabsdirektivet eller årsregnskabsloven giver noget klart svar på, om sådanne afgørelser skal oplyses i årsregnskabet eller i bæredygtighedsrapporteringen, hvilket yderligere kompliceres af, at ophævelsen af tilladelsen ofte ikke kan bebrejdes det private selskab, men derimod skyldes myndighedens fejl.

For at tydeliggøre problemstillingen indeholder specialet en gennemgang af de relevante dele af Novo Nordisk A/S’ bæredygtighedsregnskab fra 2024, hvilket sammenholdes med flere klagenævnsafgørelser, der direkte eller indirekte angår selskabets aktiviteter i Kalundborg (**MRF 2023.217 Mfk** og **MRF 2024.41 Mfk**) samt i Hillerød (**MRF 2024.277 Mfk**). Disse afgørelser er ikke omtalt i bæredygtighedsrapporten 2024 fra Novo Nordisk A/S.

Specialets retsdogmatiske analyse afsluttes med nogle retspolitiske overvejelser om betænelighederne ved taksonomiforordningens udformning. Forfatterne tilslutter sig Linda Nielsen og Emilie Meyer Riisbergs betæneligheder i Erhvervsjuridisk Tidsskrift 2022, s. 21 ff. om, at øgede rapporteringskrav ikke nødvendigvis fremmer bæredygtige investeringer, ligesom der sættes spørgsmålstejn ved, om de detaljerede rapporteringskrav fremmer den objektive beskrivelse og gennemsigtighed, som er tilsigtet med reglerne. Som et yderligere eksempel anføres taksonomiforordningens bestemmelser om bæredygtigt byggeri, der bl.a. refererer til direktiv 2010/31 om bygningers energimæssige ydeevne.

Som det anføres i sidste del af specialet, er Kommissionen i sin såkaldte omnibusforenklingspakke nået til delvis samme konklusion. Kommissionen erkender således, at DNSH-kriteriets tekniske og retlige kompleksitet udgør den primære hindring for klassificering af aktiviteter som miljømæssigt bæredygtige, og at der i alle tilfælde er behov for en væsentlig forenkling, hvis virksomhederne med rimelighed skal kunne forventes at efterleve kravene, og hvis oplysningerne skal være egnede for investorer.

Specialet indeholder ikke en stillingtagen til den aktuelle politiske diskussion om, hvorvidt virksomhedernes rapporteringspligt om bæredygtighed helt bør opgives eller ændres. Afhandlingen udgør alligevel et bidrag hertil ved som retsdogmatisk afhandling at belyse de retlige og praktiske udfordringer, som en opfyldelse af de gældende regler indebærer. Afhandlingen kan ikke alene anbefales til de jurister og konsulenter, der professionelt befatter sig med bæredygtighedsrapportering, men kan også anbefales til andre, der deltager i den politiske diskussion om bæredygtighedsrapportering, så denne diskussion kan foregå på et oplyst grundlag.



Specialeafhandling: Taksonomiforordningen (EU) 2020/852: Retlige og praktiske udfordringer ved kravet om ikke at gøre væsentlig skade

Fagområde: EU-ret
Problemformulering: Hvilke retlige og praktiske udfordringer knytter sig til opfyldelsen af DNSH-kriteriet i tillæg D i Kommissionens delegerede forordning 2021/2139, og hvilken betydning har disse udfordringer for virksomheders bæredygtighedsrapportering i henhold til taksonomiforordningens artikel 8?
Navn
Anna Kempinski Németh
Anna Eline Levin
Vejleder: Peter Pagh-Rasmussen
Afleveringsdato: 30. maj 2025

Abstract

The aim of this thesis is to examine the legal and practical implications of complying with the “Do No Significant Harm” criterion set out in Appendix D of the Commission Delegated Regulation 2021/2139. In this context, the thesis assesses how such challenges affect sustainability reporting of undertakings subject to the obligation to publish non-financial statements under Article 8 of the EU Taxonomy Regulation 2020/852.

The analysis is based on the legal requirements for appropriate assessments under the Environmental Impact Assessment Directive 2011/92 and the Habitats Directive 92/43, both of which serve as a prerequisite for “Do No Significant Harm” compliance pursuant to Appendix D. Particular emphasis is placed on the restrictive interpretation of Article 6(3) of the Habitats Directive brought by the Court of Justice of the European Union. Based on these findings, the thesis further examines how legal uncertainty regarding environmental assessments carried out under the two directives - when these are subject to legal challenge - affects the transparency of sustainability reporting under the EU Taxonomy framework.

The thesis explores the structural complexity and interpretative ambiguity of the “Do No Significant Harm” criterion in Appendix D, which presents material obstacles to claim “*taxonomy-alignment*”, ultimately raising concerns regarding the Taxonomy Regulation’s practical enforceability. These challenges are further illustrated through a case example based on Novo Nordisk’s 2024 annual report, which provides insight into how taxonomy reporting is operationalised and applied in practice, thus exposing additional concerns relating to the compliance with the “Do No Significant Harm” criterion. This is of particular interest in light of the overarching goal of the EU Taxonomy to enhance transparency and ensure access to reliable information on the environmental sustainability of reported activities for end investors.

The thesis concludes that the current legal structure of the “Do No Significant Harm” criterion in Appendix D constitutes a structural barrier to effective implementation and raises fundamental doubts as to whether the Taxonomy Regulation, in its present form, adequately fulfils its objectives of ensuring investor transparency and regulatory harmonisation.

Indholdsfortegnelse

1. Indledning	3
1.1. Problemformulering	4
1.2. Afgrænsning.....	5
1.3. Metode og retskilder	6
1.4. Plan for fremstilling	8
2. Taksonomiforordningen (EU) 2020/852	9
2.1. Taksonomiforordningens tilblivelse	9
2.2. Taksonomiforordningens grundlag.....	9
2.3. Taksonomiforordningens anvendelsesområde.....	10
2.4. Rapporteringspligten i taksonomiforordningens artikel 8	13
2.5. Kriterierne for miljømæssigt bæredygtige økonomiske aktiviteter	15
3. Kravet om ikke at gøre væsentlig skade på miljømålet “beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosystemer”	21
3.1. VVM-proceduren	22
3.2. Habitatdirektivets artikel 6(3) og artikel 6(4)	24
4. Retsanvendelsen af VVM- og habitatdirektivet og betydningen for DNSH-kriteriet	26
4.1. Kravet om “ <i>passende vurdering</i> ” i habitatdirektivets artikel 6(3).....	27
4.2. Kompensation efter VVM-direktivet i lyset af habitatdirektivet og DNSH-kriteriet	36
4.3. Retsvirkningen af mangelfulde vurderinger og ophævede tilladelser	37
4.4. Sammenfatning	49
5. Vurdering af taksonomiforordningens krav til bæredygtighedsrapportering efter artikel 8	50
5.1. Virksomhedens partsstatus i klage- og retssager over myndighedsafgørelser.....	50
5.2. Fordeling af oplysningsbyrden og afgørelsens karakter	51
5.3. Oplysningspligten i henhold til årsregnskabslovens regler	54
5.4. Sammenhængen mellem årsregnskabslovens oplysningspligter og taksonomiforordningens rapporteringskrav	57
6. Betænkeligheder ved den lovtekniske udformning af taksonomiforordningen	69
6.1. Omnibusforenklingspakken	75
7. Konklusion	77
Litteraturliste.....	82

1. Indledning

I takt med at EU intensiverer indsatsen for at fremme den grønne omstilling, er bæredygtighedsrapportering blevet et centralt redskab. Den praktiske gennemførelse heraf har imidlertid vist sig kompleks. Som det for nylig er blevet udtrykt, er det *“både besværligt og dyrt, når det overhovedet kan lade sig gøre, hvad det ofte ikke kan, fordi der ganske simpelt ikke er klarhed over mange af de ting, som der skal oplyses om.”*¹

Denne specialeafhandling undersøger kriterierne for, hvornår en virksomheds aktiviteter kan kvalificeres som miljømæssigt bæredygtige økonomiske aktiviteter i henhold til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2020/852 af 18. juni 2020 om fastlæggelse af en ramme til fremme af bæredygtige investeringer og om ændring af forordning (EU) 2019/2088 (**“taksonomiforordningen”**) og Europa-Kommissionens delegerede forordning (EU) 2021/2139 af 4. juni 2021 om supplerende regler til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2020/852 for så vidt angår fastsættelse af de tekniske screeningskriterier til bestemmelse af de betingelser, hvorunder en økonomisk aktivitet kvalificeres som bidragende væsentligt til modvirkning af klimaændringer eller tilpasning til klimaændringer, og til fastlæggelse af, hvorvidt den pågældende økonomiske aktivitet i væsentlig grad skader nogle af de andre miljømål (**“Kommissionens delegerede forordning 2021/2139”**).

Særligt fokuseres der på princippet om ikke at gøre væsentlig skade på de øvrige miljømål (*“Do No Significant Harm”*, **“DNSH”**) i forordningens artikel 17, herunder retsvirkningerne af reglerne om miljøkonsekvensvurderinger og beskyttelsen af Natura 2000-områder, som specificeret i tillæg D til Kommissionens delegerede forordning 2021/2139. Tillæg D stiller krav om, at der skal være gennemført en miljøkonsekvensvurdering eller screening efter direktiv (EU) 2011/92 (**“VVM-direktivet”**), og at der – i tilfælde af en miljøkonsekvensvurdering – skal iværksættes nødvendige afbødnings- og kompensationsforanstaltninger til beskyttelse af miljøet. For lokaliteter/operationer i eller nær biodiversitetsfølsomme områder (herunder Natura 2000-områder) skal der være gennemført en passende vurdering i henhold til direktiv (EØF) 92/43 (**“habitatdirektivet”**), og hvor det er relevant, skal der gennemføres de nødvendige afbødende foranstaltninger.

¹ Jesper Lau Hansen, ‘Omfattende klimarapportering er mere erhvervsdræbende EU-regulering’, (2025), Børsen.

Vurderingen af kriterierne for at opfylde DNSH rejser en række centrale retlige og praktiske spørgsmål, hvilket Kommissionen for en del har søgt at besvare i Kommissionens meddelelse C/2023/267 fra 20. oktober 2023 om fortolkningen og gennemførelsen af visse retlige bestemmelser i den delegerede retsakt om EU-klimaklassificeringssystemet om fastsættelse af tekniske screeningskriterier for økonomiske aktiviteter, der bidrager væsentligt til modvirkning af klimaændringer eller tilpasning til klimaændringer og ikke gør væsentlig skade på andre miljømål ("**Kommissionens meddelelse C/2023/267**"). I den forbindelse peges der på en række udfordringer ved fortolkningen anlagt i Kommissionens meddelelse sammenholdt med EU-Domstolens praksis herom og øvrig EU-lovgivning.

Specialet belyser derudover de bredere implikationer af tillæg D, der fastsætter de generiske kriterier for DNSH til beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosystemer, herunder hvilke konsekvenser det har for opfyldelsen af DNSH-kriteriet, hvis en VVM-vurdering bliver påklaget, ophæves eller hvis der sker efterfølgende lovgivning – og tilsvarende for konsekvensvurderinger efter habitatdirektivets artikel 6. DNSH-kriteriet i tillæg D er særligt relevant, da klager vedrørende vurderinger efter VVM henholdsvis habitatdirektivet er blandt de mest udbredte miljøretlige tvister i Europa.

Specialet undersøger herefter, hvordan sådanne forhold påvirker virksomheders oplysningspligt i bæredygtighedsrapporteringen. Dette skal ses i lyset af taksonomiforordningens primære formål om at sikre, at slutinvestorer får et retvisende billede af, hvorvidt en virksomheds aktiviteter er miljømæssigt bæredygtige, for dermed at kunne træffe informerede investeringsbeslutninger. Det aktualiserer spørgsmålet om, hvilke oplysninger investorer reelt har til rådighed efter at have gennemgået en virksomheds bæredygtighedsrapport.

1.1. Problemformulering

Specialeafhandlingen søger på den baggrund at besvare følgende problemformulering:

Hvilke retlige og praktiske udfordringer knytter sig til opfyldelsen af DNSH-kriteriet i tillæg D i Kommissionens delegerede forordning 2021/2139, og hvilken betydning har disse udfordringer for virksomheders bæredygtighedsrapportering i henhold til taksonomiforordningens artikel 8?

1.2. Afgrænsning

Denne afhandling har til formål at belyse ikke-finansielle virksomheders rapporteringspligt efter taksonomiforordningens artikel 8 med særligt fokus på opfyldelsen af DNSH-kriteriet som betingelse for, at en økonomisk aktivitet kan klassificeres som miljømæssigt bæredygtig.

Afhandlingen afgrænses til anvendelsesområdet for virksomheder omfattet af artikel 1(2)(c) i taksonomiforordningen, der har pligt til at offentliggøre en ikkefinansiel redegørelse, jf. nærmere nedenfor. Afhandlingen behandler derfor ikke de bestemmelser i forordningen, der - i henhold til artikel 1(2)(a) og artikel 1(2)(b) - fastsætter forpligtelser for henholdsvis offentlige foranstaltninger rettet mod finansielle markedsdeltagere og udstedere, samt finansielle markedsdeltagere, der stiller finansielle produkter til rådighed. Fokus er dermed rettet mod virksomheder, der udøver økonomiske aktiviteter omfattet af Kommissionens delegerede retsakter og på de miljøretlige krav, der gælder for disse aktiviteter.

Af hensyn til afhandlingens omfang afgrænses analysen som udgangspunkt til de tekniske screeningskriterier for taksonomiforordningens to første miljømål i artikel 9(a) og 9(b) vedrørende henholdsvis *“modvirkning af klimaændringer”* og *“tilpasning til klimaændringer”*, som fastlagt i den delegerede forordning 2021/2139. De øvrige fire miljømål og tilhørende delegerede retsakter inddrages alene i det omfang, de bidrager til at belyse afhandlingens problemformulering.

På grund af taksonomiforordningens kompleksitet og brede anvendelsesområde er det nødvendigt at afgrænse analysen til et snævert og konkret område for at muliggøre en egentlig undersøgelse af de retlige problemstillinger, der opstår i praksis, og for derved at kunne vurdere de indholdsmæssige krav i forordningen. Afhandlingens analyse fokuserer derfor på DNSH-kriteriet i tillæg D i den delegerede forordning 2021/2139, som vedrører beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosystemer.² På den baggrund analyseres vurderingsgrundlaget i VVM- og habitatdirektivet, som tillæg D eksplicit henviser til, med særligt fokus på de bestemmelser, der har betydning for udstedelsen af miljøtilladelser i forbindelse med konkrete projekter. Afhandlingen behandler ikke direktiv 2001/42/EF (*“SMV-*

² De øvrige DNSH-kriterier, der er fastsat i den delegerede forordning 2021/2139, giver ligeledes anledning til en række spørgsmål, herunder navnlig tillæg B, der fastsætter de generiske kriterier for DNSH til bæredygtig udnyttelse og beskyttelse af vand- og havressourcer. Helt konkret stiller tillæg B – der skal ses i lyset af taksonomiforordningens artikel 17(c), hvorefter den økonomiske aktivitet ikke må skade vandmiljøets gode tilstand – krav om, at risici for miljøforringelse *“konstateres og håndteres”* i overensstemmelse med vandrammedirektivet 2000/60/EF. Dette rejser adskillige problemstillinger, herunder navnlig hvad der gælder, hvis en medlemsstat – som det aktuelt er tilfældet for Miljøministeriet i Danmark – har undladt at fastsætte grænseværdier for en lang række miljøfarlige stoffer i strid med vandrammedirektivet.

direktivet”) vedrørende miljøvurderinger for planer og programmer, idet der ikke henvises hertil i tillæg D.

Afhandlingens centrale fokus er de afledte konsekvenser, som udfordringerne ved DNSH-kriteriet har for virksomhedernes bæredygtighedsrapportering - herunder hvilken betydning dette har for de oplysninger, investorer præsenteres for i årsrapporten. Afhandlingen afgrænses derfor fra at behandle de problemstillinger, der knytter sig til myndighedernes tilsyn med virksomhedernes opfyldelse af kravene i taksonomiforordningen samt fra de ændringer, som forordningen medfører for revisors rolle og ansvar.

Øvrige EU-retsakter om bæredygtighedsrapportering, herunder CSRD, ESRS og disclosureforordningen inddrages alene i et beskedent omfang, når disse er relevante for at forstå konteksten omkring taksonomiforordningen.

1.3. Metode og retskilder

En besvarelse af afhandlingens problemformulering hviler på anvendelsen af den retsdogmatiske metode, der - under inddragelse af retskilder af varierende retskildemæssig værdi - søger at fastlægge gældende ret (de lege lata).³ I den forbindelse tilstræbes det at skabe et overblik over taksonomiforordningens retlige struktur og indhold, da forordningens kompleksitet og brede anvendelsesområde nødvendiggør en klar systematisering som forudsætning for den efterfølgende analyse.

I et metarefleksivt lys må det bemærkes, at såvel fortolkningen af retskilder som udvælgelsen af retspraksis sker på en måde, hvor forudindtagede forventninger til problemstillingen søges bekræftet, hvilket i sig selv kan være udtryk for en fejlkilde. Sådanne subjektive forhold kan imidlertid ikke undgås, men må holdes for øje.

Afhandlingen indeholder endvidere refleksioner over hensigtsmæssigheden af udformningen af taksonomiforordningen og sætter gældende ret i relation til forordningens overordnede formål og hensyn. I den forbindelse inddrages en række retspolitiske overvejelser om forordningens lovtekniske udformning. Disse perspektiver aktualiseres af Kommissionens nyligt fremsatte forslag til omnibusforenklingsspakken, der - selvom det endnu ikke udgør

³ Peter Blume, *Retssystemet og juridisk metode*, (4. udg., 2020), s. 32.

gældende ret - bidrager til belyse de udfordringer, taksonomiforordningen hidtil har medført. Den retsdogmatiske metode er derfor tillige anvendelig i denne sammenhæng.

Omdrejningspunktet for denne afhandling er den EU-retlige retsdisciplin, herunder med et særligt fokus på den sekundære EU-ret,⁴ der regulerer den del af bæredygtigheds- og miljøretten, der er central for analysen. I denne sammenhæng baserer afhandlingen sig primært på taksonomiforordningen,⁵ VVM-direktivet og habitatdirektivet samt praksis fra EU-Domstolen vedrørende fortolkningen af de to direktiver. Med henblik på at give et dækkende billede af de praktiske og retlige udfordringer, der er forbundet med opfyldelsen af DNSH-kriteriet, inddrages imidlertid også danske retsforskrifter og klagenævnspraksis. Imens praksis fra EU-Domstolen har høj retskildeværdi,⁶ er betydningen af national praksis fra administrative klagenævn mere omstridt.⁷ Henset til antallet af afgørelser fra Miljø- og Fødevarerklagenævnet samt den omstændighed, at det kun er et beskedent antal, der ender ved domstolene, må afgørelserne anses for at have “*quasi-judiciel karakter*”⁸ og dermed en vis betydning for retsforholdene.⁹ I forbindelse med inddragelse af danske retsforskrifter skal det bemærkes, at der i afhandlingen henvises til forarbejder, der - på trods af deres begrænsede retskildeværdi - anvendes til at komme lovgivers intention med reglerne nærmere.¹⁰

Afhandlingen inddrager løbende juridisk litteratur, herunder lærebøger og tidsskrifter, der - uanset deres omdiskuterede retskildeværdi¹¹ - bidrager til fortolkningen af gældende ret og belysningen af problemstillinger knyttet til DNSH-kriteriet. Undervejs inddrages desuden ikke-juridisk litteratur og materiale, heriblandt artikler og en årsrapport, der - trods manglende retskildeværdi - er centrale for at forstå de praktiske udfordringer, som DNSH-kriteriet giver anledning til.

Der inddrages desuden udvalgte meddelelser fra EU-Kommissionen, hvis betragtninger - selvom de ikke er bindende - kan bidrage til forståelsen og den praktiske anvendelse af DNSH-

⁴ Karsten Engsig Sørensen og Jens Hartig Danielsen, *EU-retten*, (8. udg., 2022), s. 103 ff.

⁵ Herunder de delegerede retsakter, som Kommissionen i henhold til taksonomiforordningens artikel 23 har beføjelser til at vedtage.

⁶ Karsten Engsig Sørensen og Jens Hartig Danielsen, *EU-retten*, (8. udg., 2022), s. 115 f.

⁷ Peter Blume, *Retssystemet og juridisk metode*, (4. udg., 2020), s. 190.

⁸ Christina D. Tvarnø og Ruth Nielsen, *Retskilder og retsteorier*, (6. udg., 2021), s. 192.

⁹ Peter Blume, *Retssystemet og juridisk metode*, (4. udg., 2020), s. 190; Christina D. Tvarnø og Ruth Nielsen, *Retskilder og retsteorier*, (6. udg., 2021), s. 94.

¹⁰ Peter Blume, *Retssystemet og juridisk metode*, (4. udg., 2020), s. 210.

¹¹ *Ibid.*, s. 192.

kriteriet. Det bemærkes, at det alene er EU-Domstolen, der har kompetence til at foretage en autoritativ fortolkning af EU-retten.¹² Der er i litteraturen uenighed om betydningen af ikke-bindende EU-retsakter, og hvilken fortolkningsmæssig vægt sådanne kan tillægges som supplement til de egentlige retskilder. Visse dele af retspraksis og litteraturen peger på, at Kommissionen som udgangspunkt er bundet af sine egne meddelelser, i hvert fald i relation til berettigede forventninger hos adressaterne.¹³ Omvendt kan der dog henvises til sag C-525/20, Association France Nature Environnement (Impacts temporaires sur les eaux de surface), der ifølge Pagh illustrerer *“at man skal være forsigtig med at læne sig op ad Kommissionens vejledninger om juridiske spørgsmål, uanset disse udarbejdes i samarbejde med medlemsstaternes miljømyndigheder. Hvis indholdet i et direktiv skal ændres, må det ske ved ændring af direktivet.”*¹⁴ Som bemærket af Pagh i MRF.2022.14 kan den omstændighed, at en EU-institutions holdning har bidraget til vedtagelsen eller opretholdelsen af nationale foranstaltninger eller praksis i strid med EU-retten, imidlertid have betydning for ansvarsvurderingen ved en medlemsstats overtrædelse af EU-retten. Dette følger bl.a. af præmis 39 i sag C-118/00, Lasy.

1.4. Plan for fremstilling

For at kunne besvare afhandlingens problemformulering indledes i kapitel 2 og 3 med en gennemgang af de retsakter, der danner grundlag for DNSH-kriteriet i tillæg D til den delegerede forordning 2021/2139. Nærmere bestemt redegøres der for relevante bestemmelser i taksonomiforordningen samt VVM- og habitatdirektivet.

På dette grundlag indeholder afsnit 4 en analyse af den retlige og praktiske anvendelse af reglerne, herunder retsvirkningerne af mangelfulde vurderinger og ophævede tilladelser ved overtrædelse af VVM- og habitatdirektivet, samt hvordan sådanne forhold påvirker opfyldelsen af DNSH-kriteriet i tillæg D.

Afsnit 5 behandler virksomhedernes oplysningspligt efter artikel 8 i taksonomiforordningen, særligt i tilfælde hvor der verserer en klagesag vedrørende den vurdering, der udgør grundlaget for overensstemmelse med DNSH-kriteriet i tillæg D. Det vurderes, hvorvidt

¹² TEUF artikel 267.

¹³ Karsten Engsig Sørensen og Jens Hartig Danielsen, *EU-retten*, (8. udg., 2022), s. 112 f.

¹⁴ MRF.2022.14.

taksonomirapporteringen i sådanne situationer giver investorer et retvisende billede, og om det med rimelighed kan forventes, at virksomhederne oplyser herom.

I afsnit 6 belyses de bredere implikationer ved taksonomiforordningens lovtekniske udformning, idet disse betragtninger er med til at afdække mere retspolitiske overvejelser om, hvorvidt taksonomiforordningen i sin nuværende form kan anses for at opfylde sit formål. Afhandlingens afsnit 7 indeholder en samlet konklusion på opgavens problemformulering.

2. Taksonomiforordningen (EU) 2020/852

2.1. Taksonomiforordningens tilblivelse

Kommissionen offentliggjorde i 2019 "*The European Green Deal*" med det formål at gøre EU klimaneutralt i 2050.¹⁵ Aftalen fungerer som en overordnet ramme for EU's bæredygtighedsindsats og omfatter en række politiske og lovgivningsmæssige initiativer,¹⁶ herunder EU's handlingsplan for bæredygtig finansiering.¹⁷ Aftalen startede som et politisk løfte mellem EU-medlemslandene, men blev med vedtagelsen af forordning (EU) 2021/1119 ("**den europæiske klimalov**") en retlig forpligtelse, hvor målet om klimaneutralitet i 2050 blev bindende, jf. artikel 1.

Handlingsplanen for bæredygtig finansiering fremhæver den finansielle sektors ledende rolle i at drive den grønne omstilling og består af 10 handlingspunkter, herunder etableringen af et EU-klassificeringssystem for bæredygtige økonomiske aktiviteter.¹⁸ På den baggrund vedtog Europa-Parlamentet og Rådet den 18. juni 2020 taksonomiforordningen.

2.2. Taksonomiforordningens grundlag

Det følger af forordningens præambel, at omlægning af kapitalstrømme i retning af mere bæredygtige aktiviteter forudsætter klare retningslinjer og ensartede kriterier for vurderingen af, hvornår en økonomisk aktivitet kan kvalificeres som miljømæssigt bæredygtig.¹⁹ Med andre

¹⁵ 'Den europæiske grønne aftale', COM (2019) 640 final.

¹⁶ Linda Nielsen m.fl., *Bæredygtighedsret*, (2. udg., 2024), s. 132 ff.

¹⁷ Det skal bemærkes, at den oprindelige handlingsplan for bæredygtig finansiering blev præsenteret den 8. marts 2018 og dermed før offentliggørelsen af EU Green Deal, men at den senere er blevet opdateret og anses som et initiativ under EU Green Deal, jf. 'Strategi for finansiering af omstillingen til en bæredygtig økonomi', COM (2021) 390 final.

¹⁸ Linda Nielsen m.fl., *Bæredygtighedsret*, (2. udg., 2024), s. 132 ff.

¹⁹ Taksonomiforordningen, præambel betragtning 6.

ord skal investorer kunne vurdere, om en økonomisk aktivitet er bæredygtig for derved at træffe investeringsbeslutninger på oplyst grundlag. Det er således ikke virksomheden i sig selv, der klassificeres efter taksonomien, men derimod virksomhedens specifikke økonomiske aktiviteter.²⁰ Med henblik herpå skal visse ikke-finansielle virksomheder - i henhold til forordningen - oplyse, i hvilket omfang deres omsætning og udgifter stammer fra miljømæssigt bæredygtige aktiviteter.²¹

For at operationalisere kriterierne for, hvornår en økonomisk aktivitet kan anses som miljømæssigt bæredygtig, har Kommissionen med hjemmel i taksonomiforordningens artikel 23 vedtaget den delegerede forordning 2021/2139, der fastsætter tekniske screeningskriterier for de to første miljømål i taksonomiforordningens artikel 9. Den delegerede forordning 2021/2139 præciserer, under hvilke betingelser en økonomisk aktivitet udgør et væsentligt bidrag til "*modvirkning af klimaændringer*" eller "*tilpasning til klimaændringer*", samt om den undgår at forårsage væsentlig skade på andre miljømål.²² Det bemærkes, at den delegerede forordning 2021/2139 skal ses i lyset af de senere ændringer, der er kommet med henholdsvis den delegerede forordning (EU) 2022/1214, som fastsætter tekniske screeningskriterier for naturgas og atomenergi, den delegerede forordning (EU) 2023/2485, som fastsætter yderligere tekniske screeningskriterier for visse sektorer samt den delegerede forordning (EU) 2024/3215 om berigtigelse af visse sprogudgaver af den delegerede forordning (EU) 2021/2139. Desuden blev der med den delegerede forordning (EU) 2023/2486 fastsat tekniske screeningskriterier for de sidste fire miljømål i taksonomiforordningens artikel 9, som dog alene berøres i begrænset omfang i denne afhandling.

2.3. Taksonomiforordningens anvendelsesområde

Under henvisning til afhandlingens afgrænsning udgør forordningens artikel 1(2)(c) den centrale bestemmelse for nærmere at fastslå anvendelsesområdet for de virksomheder, der er forpligtet til at offentliggøre en ikkefinansiel redegørelse, hvilket er af betydning for helhedsforståelsen af rapporteringsforpligtelsen i henhold til artikel 8, jf. nærmere nedenfor.

Artikel 1

²⁰ Hanne Søndergaard Birkmose, 'EU's grønne taksonomi og offentliggørelse af bæredygtighedsrelaterede oplysninger', (NTS 1 2021), s. 37.

²¹ Taksonomiforordningen, præambel betragtning 22.

²² Taksonomiforordningen, præambel betragtning 54.

Genstand og anvendelsesområde

1. I denne forordning fastlægges kriterierne for at afgøre, om en økonomisk aktivitet kvalificeres som miljømæssigt bæredygtig, med det formål at bestemme, i hvilken grad en investering er miljømæssigt bæredygtig.

2. Denne forordning finder anvendelse på:

a) foranstaltninger, der vedtages af medlemsstaterne eller Unionen, og som pålægger finansielle markedsdeltagere eller udstedere krav vedrørende finansielle produkter eller erhvervsobligationer, der stilles til rådighed som miljømæssigt bæredygtige

b) finansielle markedsdeltagere, som stiller finansielle produkter til rådighed²³

c) virksomheder, der er omfattet af forpligtelsen til at offentliggøre en ikkefinansiell redegørelse eller en konsolideret ikkefinansiell redegørelse i henhold til henholdsvis artikel 19a eller 29a i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/34/EU.²⁴

Krydshenvisningen til artikel 19a og 29a i direktiv (EU) 2013/34 ("**regnskabsdirektivet**"), som blev indført ved ændringsdirektiv om ikkefinansiell rapportering (EU) 2014/95 ("**NFRD**"), betyder, at rapporteringspligten omfatter store virksomheder og små og mellemstore virksomheder, undtagen mikrovirksomheder, som er virksomheder af interesse for offentligheden som defineret i regnskabsdirektivets artikel 2(1)(a) samt modervirksomheder i store koncerner.

Dette skal forstås i lyset af EU's Corporate Sustainability Reporting Directive (EU) 2022/2464 ("**CSRD**"), som blev vedtaget med henblik på at styrke og udvide kravene til bæredygtighedsrapportering. CSRD adresserer bl.a. en række af de begrænsninger, der blev identificeret i NFRD, herunder den manglende sammenhæng mellem virksomhedernes rapporterede oplysninger og det voksende informationsbehov hos investorerne - bl.a. som følge af taksonomiforordningen.²⁵

²³ For en gennemgang af anvendelsesområdet for finansielle markedsdeltagere i henhold til taksonomiforordningens artikel 1(2)(b) henvises der til Linda Nielsen m.fl., *Bæredygtighedsret*, (2. udg., DJØF Forlag 2024), 150 f., hvor det dog kan give anledning til forvirring, at der i kapitlets gennemgang redegøres for henholdsvis finansielle markedsdeltagere og finansielle rådgivere, som disse er defineret i Europa-Parlamentets og Rådets Forordning (EU) 2019/2088 af 27. november 2019 om bæredygtighedsrelaterede oplysninger i sektoren for finansielle tjenesteydelser ("**disclosureforordningen**"), idet taksonomiforordningens artikel 1(2)(b) udelukkende nævner "*finansielle markedsdeltagere, som stiller finansielle produkter til rådighed*". Med andre ord er finansielle rådgivere kun omfattet i det omfang disse er forpligtet til at offentliggøre ikkefinansiell redegørelse i medfør af taksonomiforordningens artikel 1(2)(c), hvilket bør præciseres i en 3. udgave af lærebogen.

²⁴ Vores understregning.

²⁵ Linda Nielsen m.fl., *Bæredygtighedsret*, (2. udg., 2024), s. 222; se også CSRD, præambel betragtning 17.

En af de centrale ændringer i CSRD var den omfattende udvidelse af rapporteringspligtens anvendelsesområde, som skete gennem en revision af regnskabsdirektivets artikel 19a og 29a. Indtil for nylig har planen været, at udvidelsen skulle implementeres trinvis i perioden 2024-2028, jf. artikel 5 i CSRD, med det formål at give virksomhederne tid til at tilpasse sig. Dette blev imidlertid ændret den 14. april 2025 med direktiv (EU) 2025/794, der - med ikrafttrædelse dagen efter offentliggørelsen i Den Europæiske Unions Tidende, jf. artikel 4 - udskyder datoerne fra hvilke kravene til bæredygtighedsrapportering finder anvendelse. Ændringerne indebærer bl.a., at rapporteringsforpligtelsen udsættes med to år for virksomheder, der ifølge CSRD er forpligtet til at rapportere for regnskabsår, der begynder den 1. januar 2025 og den 1. januar 2026, jf. artikel 1 i direktiv (EU) 2025/794. Disse ændringer skal ses i lyset af Kommissionens igangværende initiativer med henblik på at forenkle forpligtelserne vedrørende bæredygtighedsrapportering og reducere de store administrative byrder, som virksomhederne er underlagt.²⁶

Det bemærkes i den forbindelse, at der med *omnibusforenklingspakken*,²⁷ som blev fremsat af Kommissionen den 26. februar 2025, er lagt op til, at kravene om bæredygtighedsrapportering i CSRD fremadrettet alene vil være gældende for virksomheder med et gennemsnitligt antal ansatte på 1000 i løbet af regnskabsåret, som enten har en nettoomsætning på mere end 50 mio. euro og/eller en balancesum på mere end 25 mio. euro. Såfremt forslaget vedtages, vil antallet af virksomheder, der er forpligtede til at bæredygtighedsrapportere, reduceres med ca. 80 % med det formål at lette de administrative og regulatoriske byrder.²⁸ Forslaget indebærer desuden en væsentlig indskrænkning af taksonomiforordningens anvendelsesområde, hvorefter der lægges op til, at rapportering alene er obligatorisk for virksomheder med et gennemsnitligt antal ansatte på 1000 i løbet af regnskabsåret og en omsætning på over 450 mio. euro. Det foreslås i den forbindelse, at der indføres en "*opt-in*"-ordning, hvorefter virksomheder med over 1000 ansatte, men med en nettoomsætning under 450 mio. euro, har mulighed for frivillig rapportering efter forordningen, herunder mulighed for at rapportere delvis overensstemmelse med de tekniske screeningskriterier.²⁹

Ifølge artikel 3(1) i direktiv (EU) 2025/794 er medlemsstaterne forpligtede til at gennemføre direktivets ændringer i national ret senest den 31. december 2025, og selvom der derfor må

²⁶ Direktiv (EU) 2025/794, præambel betragtning 3.

²⁷ Meddelelse fra Kommissionen af 26. februar 2025, COM (2025) 81 final, s. 4.

²⁸ Ibid.

²⁹ Ibid., s. 5.

forventes ændringer i det følgende, skal der for helhedsforståelsen af rapporteringspligten ske en kort gennemgang. Som reglerne er gennemført i dansk ret på nuværende tidspunkt, gælder rapporteringspligten fra 1. januar 2024 for store børsnoterede virksomheder med over 500 ansatte, jf. regnskabsdirektivets artikel 3(4) samt modervirksomheder i store koncerner. Fra 1. januar 2025 udvides pligten til at omfatte alle store virksomheder. En virksomhed er stor i medfør af regnskabsdirektivets artikel 3(4), hvis den opfylder mindst to af tre kriterier: en balancesum på 25 mio. euro, en nettoomsætning på 50 mio. euro eller et gennemsnitligt antal ansatte på 250 i løbet af regnskabsåret. Fra 1. januar 2026 omfattes børsnoterede SMV'er, medmindre de er mikrovirksomheder. Disse må ikke overskride to af de tre størrelsesgrænser, der gælder for store virksomheder. Mikrovirksomheder defineres ved, at de ikke overskrider to af følgende tre grænser: en balancesum på 450.000 euro, en nettoomsætning på 900.000 euro eller et gennemsnitligt antal ansatte på 10 i løbet af regnskabsåret. Børsnoterede SMV'er kan dog udskyde rapporteringen til 2028. Fra 1. januar 2028 omfattes tredjelandsvirksomheder med væsentlig økonomisk aktivitet i EU, hvis de har en nettoomsætning over 150 mio. euro samt enten en dattervirksomhed eller filial i EU.³⁰ For at udløse rapporteringspligten skal dattervirksomheden være en stor virksomhed eller en børsnoteret SMV, mens filialer er omfattet, hvis de i det foregående regnskabsår havde en nettoomsætning på mindst 40 mio. euro.

Størrelsesgrænserne er implementeret i dansk ret i årsregnskabslovens § 7.³¹

2.4. Rapporteringspligten i taksonomiforordningens artikel 8

Rapporteringsforpligtelsen for virksomheder omfattet af artikel 1(2)(c) er præciseret i forordningens artikel 8(1) og 8(2):

Artikel 8

Gennemsigtighed for virksomheder i ikke-finansielle redegørelser

1. Enhver virksomhed, der er omfattet af en forpligtelse til at offentliggøre ikke-finansielle oplysninger i henhold til artikel 19a eller 29a i direktiv 2013/34/EU, medtager i sin ikke-finansielle redegørelse eller konsoliderede ikke-finansielle redegørelse oplysninger om, hvordan og i hvilket omfang virksomhedens aktiviteter er forbundet med økonomiske aktiviteter, der kvalificeres som miljømæssigt bæredygtige i henhold til denne forordnings artikel 3 og 9.

³⁰ Erhvervsstyrelsen, 'Bæredygtighedsrapport for visse tredjelandsvirksomheder', kapitel 1.2.

³¹ Lovbekendtgørelse nr. 1057 af 23. september 2024.

2. Ikke-finansielle virksomheder offentliggør navnlig følgende:

a) den andel af deres omsætning, som hidrører fra produkter eller tjenesteydelser, der er forbundet med økonomiske aktiviteter, som kvalificeres som miljømæssigt bæredygtige, jf. artikel 3 og 9, og

b) den andel af deres kapitaludgifter og den andel af deres driftsudgifter vedrørende aktiver eller processer, der er forbundet med økonomiske aktiviteter, der kvalificeres som miljømæssigt bæredygtige, jf. artikel 3 og 9.

Artikel 8(1)

Taksonomiforordningen indeholder ikke en specifik definition af, hvad der forstås ved en økonomisk aktivitet.³² I stedet fastlægges dette gennem beskrivelserne af økonomiske aktiviteter i de delegerede retsakter, herunder nærmere i de tekniske screeningskriterier. For at sikre en ensartet vurdering anvendes NACE-klassificeringssystemet, hvor økonomiske aktiviteter af samme type vurderes efter de samme kriterier for hvert klimamål.³³ Til illustration kan der henvises til den økonomiske aktivitet “*Opførelse af nye bygninger*”, som henhører under bilag I i den delegerede forordning 2021/2139, idet dette eksempel inddrages senere i afhandlingen:

7.1. **Opførelse af nye bygninger**

Beskrivelse af aktiviteten

Udvikling af byggeprojekter i forbindelse med beboelsesejendomme og erhvervsbygninger ved at samle finansielle, tekniske og fysiske midler til at gennemføre byggeprojekter med henblik på senere salg samt opførelse af komplette beboelsesejendomme eller erhvervsbygninger for egen regning med henblik på salg eller på honorar- eller kontraktbasis.

De økonomiske aktiviteter i denne kategori kan knyttes til NACE-koder, navnlig F41.1 og F41.2, herunder også aktiviteter under F43, i overensstemmelse med den statistiske nomenklatur for økonomiske aktiviteter, der er fastsat ved forordning (EF) nr. 1893/2006.

Ved anvendelsen af taksonomien er første trin dermed at identificere, om virksomhedens økonomiske aktiviteter er opført i de tekniske screeningskriterier. Hvis en aktivitet er omfattet, betegnes den som “*taxonomy-eligible*”³⁴, hvilket dog ikke i sig selv betyder, at den

³² Erhvervsstyrelsen, ‘Guide til EU’s taksonomiforordning og rapporteringskrav for bæredygtige aktiviteter’, kapitel 3.

³³ Linda Nielsen m.fl., *Bæredygtighedsret*, (2. udg., 2024), s. 166.

³⁴ *Ibid.*, s. 153.

er miljømæssigt bæredygtig. Det skal bemærkes, at mange aktiviteter ikke er inkluderet i taksonomien og dermed falder helt uden for reguleringen.³⁵

Såfremt en aktivitet er *“taxonomy-eligible”*, skal den derudover opfylde kriterierne i forordningens artikel 3 for at blive klassificeret som *“taxonomy-aligned”* og således være en miljømæssigt bæredygtig økonomisk aktivitet, jf. nærmere nedenfor i afsnit 2.5.³⁶

Artikel 8(2)

Som det fremgår af artikel 8(2) er virksomheder omfattet af forordningens artikel 1(2)(c) forpligtede til at oplyse om, i hvilket omfang andelen af deres økonomiske aktiviteter er *“taxonomy-eligible”* henholdsvis *“aligned”*. Disse oplysninger skal afgives i henhold til tre nøgletal - omsætning, kapitaludgifter og driftsudgifter. Den nærmere beregningsmetode og krav til offentliggørelse for disse nøgletal er nærmere uddybet i Kommissionens delegerede forordning (EU) 2021/2178, som præciserer indholdet og fremlæggelsen af de oplysninger, der skal offentliggøres af virksomheder, som er omfattet af artikel 19a eller 29a i regnskabsdirektivet. For de ikke-finansielle virksomheder fremgår disse krav mere specifikt af artikel 2 i den delegerede forordning 2021/2178, hvori der henvises til bilag I og II i samme forordning vedrørende det nærmere indhold og skemaer til offentliggørelse. I præambelen til forordningen henvises desuden til formålet om ensartet rapportering, der skal sikre, at investorer og offentligheden *“kan foretage en korrekt vurdering af andelen af ikke-finansielle virksomheders miljømæssigt bæredygtige økonomiske aktiviteter”*.³⁷

2.5. Kriterierne for miljømæssigt bæredygtige økonomiske aktiviteter

Artikel 3

Kriterier for miljømæssigt bæredygtige økonomiske aktiviteter

Med henblik på at bestemme, i hvilket omfang en investering er miljømæssigt bæredygtig, kvalificeres en økonomisk aktivitet som miljømæssigt bæredygtig, hvis den økonomiske aktivitet:

- a) bidrager væsentligt til at nå et eller flere af de miljømål, der er fastsat i artikel 9 i overensstemmelse med artikel 10-16

³⁵ Erhvervsstyrelsen, ‘Guide til EU’s taksonomiforordning og rapporteringskrav for bæredygtige aktiviteter’, kapitel 3.

³⁶ Linda Nielsen m.fl., *Bæredygtighedsret*, (2. udg., 2024), s. 153.

³⁷ Kommissionens delegerede forordning (EU) 2021/2178 af 6. juli 2021, præambel betragtning 2.

b) ikke væsentligt skader de miljømål, der er fastsat i artikel 9 i overensstemmelse med artikel 17

c) udøves i overensstemmelse med de minimumsgarantier, der er fastsat i artikel 18, og

d) opfylder de tekniske screeningskriterier, som Kommissionen har fastsat i overensstemmelse med artikel 10, stk. 3, artikel 11, stk. 3, artikel 12, stk. 2, artikel 13, stk. 2, artikel 14, stk. 2, eller artikel 15, stk. 2.

Artikel 3 opstiller fire kumulative krav, der skal være opfyldt for, at en økonomisk aktivitet kan kvalificeres som miljømæssigt bæredygtig og dermed være “*taxonomy-aligned*”. Disse fire kriterier gennemgås i det følgende.

2.5.1. Væsentligt bidrag til et eller flere af de seks miljømål i artikel 9

Først og fremmest skal aktiviteten bidrage væsentligt til at nå et eller flere af de seks miljømål, der er fastsat i taksonomiforordningens artikel 9:

- a) modvirkning af klimaændringer
- b) tilpasning til klimaændringer
- c) bæredygtig anvendelse og beskyttelse af vand- og havressourcer
- d) omstilling til en cirkulær økonomi
- e) forebyggelse og bekæmpelse af forurening
- f) beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosystemer

Kravet om at yde et væsentligt bidrag til et eller flere af disse miljømål skal ifølge artikel 3(a) være i overensstemmelse med artikel 10-16 i forordningen. Artikel 10-16 præciserer, hvad der udgør et “*væsentligt bidrag*” til hvert af de seks miljømål, jf. eksempelvis artikel 10, der fastslår, hvad der udgør et “*væsentligt bidrag til modvirkning af klimaændringer*”. De specifikke kriterier, der skal være opfyldt for at en økonomisk aktivitet kan anses for miljømæssigt bæredygtig, er yderligere fastlagt i de delegerede retsakter,³⁸ herunder i den delegerede forordning 2021/2139 for de første to miljømål, som er fokus i denne afhandling.³⁹

Miljømål nr. 1 - modvirkning af klimaændringer, jf. artikel 9a

Artikel 9a fastlægger “*modvirkning af klimaændringer*” som det første miljømål. Ifølge artikel 2(5) skal målet understøtte Parisaftalens temperaturmål om at begrænse den globale

³⁸ Taksonomiforordningen, præambel betragtning 54.

³⁹ For en gennemgang af, hvornår en økonomisk aktivitet anses for at yde et væsentligt bidrag til de fire øvrige miljømål i taksonomiforordningens artikel 12, 13, 14 og 15, henvises til Linda Nielsen m.fl., *Bæredygtighedsret*, (2. udg., 2024), s. 161ff.

opvarmning til godt under 2 °C og stræbe efter højst 1,5 °C over det førindustrielle niveau. En økonomisk aktivitet anses for at yde et væsentligt bidrag til dette mål, hvis den reducerer eller forhindrer drivhusgasemissioner eller øger optaget af drivhusgasser, jf. artikel 10. Dette kan ske gennem bl.a. produktion og anvendelse af vedvarende energi, forbedring af energieffektivitet samt kulstoffangst- og lagringsteknologier.

Økonomiske aktiviteter uden teknologisk og økonomisk gennemførlige lavemissionsalternativer kan også kvalificeres, hvis deres emissioner ligger på sektorens bedste niveau, ikke hæmmer bæredygtige alternativer og ikke fastholder kulstofintensive aktiver, jf. artikel 10(2). Dette betegnes som en økonomisk “*omstillingsaktivitet*”.⁴⁰

Vurderingen af, om en aktivitet opfylder kriterierne, baseres på de tekniske screeningskriterier, der sikrer en ensartet anvendelse af taksonomien. Som eksempel herpå henvises igen til den økonomiske aktivitet “*Opførelse af nye bygninger*” i bilag I i den delegerede forordning 2021/2139:

Tekniske screeningskriterier

Væsentligt bidrag til modvirkning af klimaændringer

Opførelse af nye bygninger, for hvilke:

1. Primærenergibehovet (PED) ⁽²⁸¹⁾, som definerer bygningens energimæssige ydeevne som følge af opførelsen, er mindst 10 % lavere end den tærskel, der er fastsat for kravene til næsten energineutrale bygninger i nationale foranstaltninger til gennemførelse af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2010/31/EU ⁽²⁸²⁾. Den energimæssige ydeevne certificeres ved hjælp af en energiattest.
2. For bygninger, der er større end 5 000 m² ⁽²⁸³⁾, undersøges den bygning, der er resultatet af opførelsen, efter byggeriets afslutning for lufttæthed og termisk integritet ⁽²⁸⁴⁾, og enhver afvigelse i ydeevneniveauerne i projekteringsfasen eller defekter i klimaskærmen oplyses til investorer og kunder. Alternativt, og hvis der findes robuste og sporbare kvalitetskontrolprocesser under opførelsen, kan dette accepteres som et alternativ til varmeintegritetstestning.
3. For bygninger på over 5 000 m² ⁽²⁸⁵⁾ er bygningens globale opvarmningspotentiale (GWP) ⁽²⁸⁶⁾ som følge af opførelsen beregnet for hvert trin i livscyklussen og oplyses til investorer og kunder efter anmodning.

Miljømål nr. 2 – tilpasning til klimaændringer, jf. artikel 9b

Artikel 9b fastlægger “*tilpasning til klimaændringer*” som det andet miljømål. Ifølge artikel 2(6) dækker dette tilpasning til faktiske og forventede klimaændringer og deres indvirkninger.

⁴⁰ Se nærmere herom taksonomiforordningen, præambel betragtning 41; se desuden Kommissionens delegerede forordning 2021/2139, præambel betragtning 13.

Artikel 11 fastlægger betingelserne for, at en økonomisk aktivitet kvalificeres som bidragende væsentligt til dette mål.

En aktivitet kan bidrage til tilpasning på to måder: Enten ved selv at implementere tilpasningsløsninger, der væsentligt reducerer risikoen for negative klimaindvirkinger, uden at skabe nye risici for mennesker, natur eller aktiver, eller ved at tilvejebringe løsninger, der mindsker sådanne klimarelaterede risici under samme betingelser. Den praktiske vurdering af, om en aktivitet opfylder disse kriterier, beror ligeledes på de tekniske screeningskriterier i Kommissionens delegerede forordning 2021/2139.⁴¹

2.5.2. Ikke gøre væsentlig skade på et eller flere af de seks miljømål (DNSH-kriteriet)

Ifølge artikel 3(b) er det yderligere et krav, at den økonomiske aktivitet ikke er til væsentlig skade for de øvrige seks miljømål, der er opregnet i artikel 9. Det følger af bestemmelsen, at denne vurdering skal foretages i overensstemmelse med artikel 17 i forordningen. Artikel 17 fastslår, at vurderingen af, om en økonomisk aktivitet medfører væsentlig skade, skal baseres på en livscyklusbetragtning af de produkter og tjenester, der er forbundet med aktiviteten. Dette omfatter både den direkte miljøpåvirkning fra aktiviteten og de afledte miljøeffekter fra produktion, anvendelse og bortskaffelse af relaterede produkter og tjenester.⁴² Det følger af artikel 17(1), at den økonomiske aktivitet anses for væsentligt at skade:

- a) modvirkning af klimaændringer, hvis aktiviteten fører til betydelige drivhusgasemissioner
- b) tilpasning til klimaændringer, hvis aktiviteten fører til en øget negativ indvirkning af det nuværende klima og det forventede fremtidige klima på selve aktiviteten eller på mennesker, naturen eller aktiver
- c) bæredygtig anvendelse og beskyttelse af vand- og havressourcer, hvis aktiviteten skader:
 - i) en god tilstand eller et godt økologisk potentiale for vandområder, herunder overfladevand og grundvand, eller
 - ii) en god miljøtilstand for havområder
- d) cirkulær økonomi, herunder forebyggelse og genanvendelse af affald, hvis:
 - i) aktiviteten fører til betydelig ineffektivitet i anvendelsen af materialer eller i den direkte eller indirekte anvendelse af naturressourcer såsom ikkevedvarende

⁴¹ For kravene til “væsentligt bidrag” til tilpasning til klimaændringer for aktiviteten “Opførelse af nye bygninger” se bilag II, s. 311 i den delegerede forordning 2021/2139.

⁴² Se også taksonomiforordningen, præambel betragtning 34.

energikilder, råmaterialer, vand og jord i en eller flere faser af produkters livscyklus, herunder hvad angår holdbarhed, reparationsmuligheder, opgraderingsmuligheder, genbrugsmuligheder eller genanvendelsesmuligheder

ii) aktiviteten fører til en betydelig stigning i produktionen, forbrændingen eller bortskaffelsen af affald, med undtagelse af forbrændingen af ikkegenanvendeligt farligt affald, eller

iii) den langsigtede bortskaffelse af affald kan forvolde væsentlig og langsigtet skade på miljøet

e) forebyggelse og bekæmpelse af forurening, hvis aktiviteten fører til en betydelig stigning i udledningen af forurenende stoffer til luft, vand eller jord sammenlignet med situationen, før aktiviteten begyndte, eller

f) beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosystemer, hvis aktiviteten skader:

i) økosystemers gode tilstand og modstandsdygtighed væsentligt, eller

ii) bevaringsstatussen for levesteder og arter, herunder levesteder og arter af interesse for Unionen.

De specifikke krav til opfyldelse af DNSH-kriteriet i overensstemmelse med artikel 3(b) fastsættes for hver økonomiske aktivitet i de tekniske screeningskriterier. For miljømålet *“beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosystemer”* - som er fokus i denne afhandling - gælder følgende DNSH-kriterium for aktiviteten *“Opførelse af nye bygninger”*:⁴³

⁴³ I forhold til det konkrete eksempel vedrørende aktiviteten *“Opførelse af nye bygninger”* opstår der en yderligere problemstilling i tilfælde, hvor der gives dispensation i medfør af skovlovens § 38 fra lovens § 11, stk. 1, om forbud mod byggeri og anlæg på fredskovspligtige arealer. Dispensation fra 11, stk. 1, forudsætter, at det ikke er i strid med Danmarks EU-retlige forpligtelser, herunder habitatdirektivet. Dermed opstår der konflikt med DNSH-kriteriet, hvilket ikke behandles yderligere, men blot illustrerer kompleksiteten og omfanget af kravene.

6) Beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosystemer	Aktiviteten er i overensstemmelse med de kriterier, der er fastsat i tillæg D til dette bilag. Nybyggeriet er ikke bygget på noget af følgende: a) agerjord og dyrkningsarealer med moderat til høj jordfrugtbarhed og underjordisk biodiversitet som omhandlet i EU's LUCAS-undersøgelse ⁽²⁹⁴⁾ b) greenfieldområder med anerkendt høj biodiversitetsværdi og områder, der fungerer som levested for truede arter (flora og fauna), der er opført på den europæiske rødliste ⁽²⁹⁵⁾ eller IUCN's rødliste ⁽²⁹⁶⁾ c) områder, der svarer til definitionen af »skov« i den nationale lovgivning, der anvendes i den nationale drivhusgasopgørelse, eller, hvis en sådan ikke foreligger, er i overensstemmelse med FAO's definition af »skov« ⁽²⁹⁷⁾.
--	--

2.5.3. Er i overensstemmelse med minimumsgarantier fastsat i artikel 18 i taksonomiforordningen

For at en økonomisk aktivitet kan kvalificeres som miljømæssigt bæredygtig, skal den yderligere overholde de minimumsgarantier, der er fastsat i artikel 18.⁴⁴ Disse garantier sikrer overholdelse af grundlæggende sociale og menneskeretlige standarder, herunder OECD's retningslinjer for multinationale virksomheder, FN's vejledende principper for erhvervslivet og menneskerettigheder samt ILO's grundlæggende konventioner, jf. artikel 18(1).

Ifølge artikel 18(2) skal minimumsgarantierne gennemføres i overensstemmelse med princippet om ikke at gøre væsentlig skade, som fastlagt i disclosureforordningens artikel 2(17). En aktivitet kan derfor kun anses for bæredygtig, hvis den ikke samtidig har en væsentlig negativ indvirkning på andre miljømæssige eller sociale mål.

Dette medfører, at taksonomiforordningens ellers "snævre" fokus på "miljømæssigt" bæredygtige økonomiske aktiviteter udvides, idet kravet sikrer, at bæredygtighedsvurderingen ikke alene fokuserer på miljøhensyn, men også inddrager sociale og governance-relaterede aspekter for at undgå en social slagside.⁴⁵

⁴⁴ Meddelelse fra Kommissionen, 2023/C 211/01 af 16. juni 2023, punkt 1.

⁴⁵ Meddelelse fra Kommissionen, 2023/C 211/01 af 16. juni 2023, punkt 1; se også Linda Nielsen m.fl., *Bæredygtighedsret*, (2. udg., 2024), s. 157.

2.5.4. Opfylder de tekniske screeningskriterier i de delegerede retsakter

Den fjerde og sidste betingelse for miljømæssigt bæredygtige økonomiske aktiviteter fremgår af artikel 3(d), der stiller krav om, at den økonomiske aktivitet opfylder de tekniske screeningskriterier, som Kommissionen har fastsat i overensstemmelse med artikel 19 i taksonomiforordningen. Disse kriterier præciserer kravene til en række specifikke økonomiske aktiviteter ved at fastlægge, under hvilke betingelser en aktivitet i) udgør et væsentligt bidrag til et specifikt miljømål og ii) ikke forvolder væsentlig skade på de øvrige miljømål.

Ifølge artikel 19(1) skal kriterierne bl.a. identificere de mest relevante bidrag til miljømålene, fastsætte minimumskrav for at undgå væsentlig skade, samt sikre en videnskabeligt baseret og teknologineutral vurdering, hvor aktiviteter så vidt muligt vurderes kvantitativt med tærskelværdier. De skal tage hensyn til livscyklusvurderinger, være baseret på EU-certificeringsordninger, samt være let anvendelige og verificerbare.

3. Kravet om ikke at gøre væsentlig skade på miljømålet “beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosystemer”

For at vurdere DNSH-kriteriet for beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosystemer i den delegerede forordning 2021/2139, skal der tages hensyn til artikel 17(1)(f) i taksonomiforordningen, jf. afsnit 2.5.2. Vurderingen af kravet om ikke at gøre væsentlig skade på dette miljømål skal ske i overensstemmelse med tillæg D i Kommissionens delegerede forordning 2021/2139.⁴⁶

Tillæg D

GENERISKE KRITERIER FOR DNSH TIL BESKYTTELSE OG GENOPRETNING AF BIODIVERSITET OG ØKOSYSTEMER

Der er gennemført en miljøkonsekvensvurdering (VVM) eller screening ⁽¹⁾ i overensstemmelse med direktiv 2011/92/EU ⁽²⁾.

Når der er foretaget en VVM, gennemføres de nødvendige afbødnings- og kompensationsforanstaltninger til beskyttelse af miljøet.

For lokaliteter/operationer i eller nær biodiversitetsfølsomme områder (herunder Natura 2000-nettet af beskyttede områder, områder på UNESCO's verdensarvsliste og vigtige biodiversitetsområder samt andre beskyttede områder) er der gennemført en passende vurdering ⁽³⁾, hvor det er relevant, og på grundlag af dens konklusioner gennemføres de nødvendige afbødende foranstaltninger ⁽⁴⁾.

⁴⁶ Se bilag I, s. 144 og bilag II, s. 349 i den delegerede forordning 2021/2139.

Kommissionen anfører i sin meddelelse C/2023/267 om fortolkningen og gennemførelsen af visse bestemmelser i den delegerede forordning 2021/2139, pkt. 182, at der er tale om to kumulative betingelser. For at en økonomisk aktivitet kan anses for at overholde DNSH-kriteriet i tillæg D, skal der ifølge Kommissionen 1) være gennemført en miljøkonsekvensvurdering- eller screening, og de nødvendige afbødnings- og kompensationsforanstaltninger skal være fastsat og 2) være foretaget en passende vurdering som omhandlet i artikel 6(3) i habitatdirektivet 92/43/EØF, hvor det er relevant - navnlig for lokaliteter og operationer, der er beliggende i eller nær biodiversitetsfølsomme områder - og nødvendige afbødende foranstaltninger, skal være gennemført.⁴⁷

Tillæg D giver anledning til en indføring i indholdet af VVM-direktivet samt habitatdirektivets artikel 6(3) og 6(4).

3.1. VVM-proceduren

VVM-direktivet er vedtaget som et minimumsdirektiv med hjemmel i artikel 192(1) i Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (“TEUF”), og medlemsstaterne kan dermed i henhold til TEUF artikel 193 fastsætte strengere beskyttelsesforanstaltninger end dem, der følger af direktivet. Derimod er den enkelte medlemsstat bundet af direktivet i den forstand, at VVM-direktivets krav om screening, miljøvurdering, offentlig høring og stillingtagen til alle væsentlige miljøvirkninger ikke kan fraviges med den begrundelse, at der således opnås en højere materiel miljøbeskyttelse nationalt.⁴⁸

Miljøvurderingslovens §§ 15-30, §§ 35-37 og § 39⁴⁹ gennemfører i vidt omfang VVM-direktivets regler om miljøvurdering af projekter.⁵⁰

I overensstemmelse med princippet om EU-konform fortolkning skal miljøvurderingslovens regler fortolkes i lyset af EU-Domstolens fortolkning af VVM-direktivet. EU-Domstolen har desuden ved flere lejligheder fremhævet VVM-direktivets direkte virkning med den afledte betydning, at berørte borgere og miljøorganisationer kan støtte ret på direktivets centrale

⁴⁷ Det bemærkes imidlertid, at der ikke i EU-Domstolens praksis er taget stilling til “*afbødende foranstaltninger*”, hvis anvendelsesområde efterlader uklarhed. Der kan argumenteres for, at anvendelsen af afbødende foranstaltninger kan være et forsøg på at omgå denne retspraksis. Tillæg D i den delegerede forordning 2021/2139 ændrer dog ikke vurderingskravet efter habitatdirektivets artikel 6(3), der derfor fortsat skal fortolkes som hidtil af EU-Domstolen. Bemærk imidlertid, at Kommissionen, i meddelelse C/2025/1373, pkt. 141, tager delvis stilling til udtrykket “*afbødende foranstaltninger*”.

⁴⁸ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 417.

⁴⁹ Lovbekendtgørelse nr. 4 af 3. januar 2023.

⁵⁰ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 420.

forpligtelser, selvom den nationale implementering heraf måtte være mangelfuld eller modstridende.⁵¹ I sidste ende vil det dermed være VVM-direktivets bestemmelser og EU-Domstolens fortolkning, der er afgørende for reglernes anvendelse.

Formålet med VVM-direktivet er at sikre, at beslutninger om visse offentlige og private projekter sker under hensyntagen til de potentielle væsentlige indvirkninger på miljøet, som projektet måtte medføre. VVM-reglerne stiller således ikke krav om, at projektet ikke må medføre miljøpåvirkninger, men er primært begrundet med ønsket om, at myndighederne træffer beslutning herom på oplyst grundlag, og at den berørte offentlighed inddrages, før myndigheden meddeler tilladelse til projekter omfattet af direktivet.

Det følger af artikel 4 i direktivet, at VVM-proceduren skal gennemføres for projekter omfattet af bilag I og II. Mens bilag I-projekter altid skal undergå en miljøkonsekvensvurdering, skal der for bilag II-projekter foretages en screening af, hvorvidt projektet kan forventes at medføre væsentlig miljøindvirkning på en måde, der begrunder en miljøkonsekvensvurdering.⁵² Det bemærkes, at Kommissionen i meddelelse C/2023/267, pkt. 182, anfører, at DNSH-kriteriet i tillæg D i den delegerede forordning 2021/2139 må anses for opfyldt *“hvis screeningen er foretaget, og konklusionen er, at der ikke er behov for VVM”*. Dette giver anledning til spørgsmålet om, hvilke konsekvenser for DNSH-vurderingen en mangelfuld VVM-screening har, herunder om det har betydning, at det er myndigheden, der har ansvaret for VVM-screening og ikke bygherren. Dette er behandlet nærmere nedenfor i afsnit 4.3 og afsnit 5.2.

For bilag I-projekter og bilag II-projekter, der på baggrund af en screening skal underkastes en miljøkonsekvensvurdering, kræves det, at bygherren fremsender en miljøkonsekvensrapport, der opfylder kravene i artikel 5 og bilag IV, hvorefter der navnlig skal oplyses om projektets forventede indvirkninger på miljøet samt fremlægges en oversigt over de væsentligste alternativer til projektet. I forbindelse med myndighedens vurdering af rapporten stilles der herefter krav om høring af relevante myndigheder og den berørte offentlighed, jf. direktivets artikel 6. På baggrund heraf træffer den kompetente myndighed afgørelse om, hvorvidt der skal meddeles VVM-tilladelse til projektet, der i henhold til artikel 8 skal ske under hensyntagen til de foretagne høringer og indhentede oplysninger. Når en sådan VVM-tilladelse er meddelt, har

⁵¹ Se f.eks. sag C-72/95, Kraaijeveld m.fl., præmis 56 samt sag C-201/02, Wells, præmis 57; Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 417.

⁵² For gennemgang af reglerne som implementeret i dansk ret, se Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 410 f.

bygherren i medfør af direktivets artikel 1(2)(c) ret til at gennemføre projektet.⁵³ Det skal i den forbindelse bemærkes, at en screeningsafgørelse ikke har karakter af en tilladelse til projektet⁵⁴ og dermed ikke indebærer et tilsvarende retskrav på gennemførelse heraf, ligesom den ikke kan indeholde vilkår.

Såvel screeningsafgørelser som VVM-tilladelser og afslag skal ifølge direktivets artikel 4(4) og artikel 9 gøres tilgængelige for offentligheden. I overensstemmelse med artikel 11 skal endvidere være adgang for berørte borgere og miljøorganisationer til uafhængig prøvelse af beslutningernes materielle og processuelle lovlighed. EU-Domstolen fastslog i sag C-243/15, LZ II, at dette - på grundlag af Århus-konventionens artikel 9(2), jf. artikel 6(1)(b) - ligeledes gælder for projekter, der er underlagt konsekvensvurdering efter habitatdirektivets artikel 6(3), selvom en sådan prøvelsesadgang ikke kan udledes direkte af habitatdirektivets ordlyd.⁵⁵ Dette er en del af baggrunden for de mange sager og omfattende prøvelse af reglerne i de to direktiver.

3.2. Habitatdirektivets artikel 6(3) og artikel 6(4)

VVM-vurderingen har tæt sammenhæng med vurderinger efter anden EU-regulering,⁵⁶ herunder navnlig habitatdirektivets artikel 6, der indeholder omfattende minimumskrav til at undgå skadelig påvirkning af Natura 2000-områder.

Artikel 6(1) i habitatdirektivet pålægger medlemsstaterne at iværksætte nødvendige bevaringsforanstaltninger for hvert Natura 2000-område, herunder eventuelle forvaltningsplaner, der sikrer en gunstig bevaringsstatus for de arter og naturtyper, som området er udpeget for.⁵⁷ Som anført af Pagh gælder endvidere, at hvis en bevaringsplan ikke forholder sig til, at en foranstaltning til beskyttelse af én art eller naturtype kan være til skade for andre beskyttede arter i området, kan foranstaltningen ikke gennemføres uden en forudgående vurdering efter artikel 6(3), jf. sag C-441/17, Kommissionen mod Polen.⁵⁸

⁵³ Se tilsvarende miljøvurderingslovens § 5, nr. 8, jf. også Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 411.

⁵⁴ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 435.

⁵⁵ Se herom Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 532. Det bemærkes, at EU tiltrådte Århus-konventionen om borgernes rettigheder på miljøområdet ved forordning (EF) Nr. 1367/2006 af 6. september 2006.

⁵⁶ Vejledning nr. 9093 af 21. februar 2024 (Konkrete projekter).

⁵⁷ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 520.

⁵⁸ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 520.

Mens habitatdirektivets artikel 6(2) fastsætter en generel beskyttelse mod skadelige påvirkninger, udgør artikel 6(3) en særlig beskyttelsesprocedure for Natura 2000-områder i relation til projekter og planer:⁵⁹

“Alle planer eller projekter, der ikke er direkte forbundet med eller nødvendige for lokalitetens forvaltning, men som i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter kan påvirke en sådan lokalitet væsentligt, vurderes med hensyn til deres virkninger på lokaliteten under hensyn til bevaringsmålsætningerne for denne. På baggrund af konklusionerne af vurderingen af virkningerne på lokaliteten, og med forbehold af stk. 4, giver de kompetente nationale myndigheder først deres tilslutning til en plan eller et projekt, når de har sikret sig, at den/det ikke skader lokalitetens integritet, og når de - hvis det anses for nødvendigt - har hørt offentligheden.”

Det er ved EU-domspraksis fastslået, at bestemmelsen stiller krav om habitatkonsekvensvurdering for alle planer og projekter, medmindre det på baggrund af en forudgående væsentlighedsvurdering kan udelukkes, at projektet vil medføre væsentlig skade på Natura 2000-områdets integritet,⁶⁰ jf. nærmere nedenfor, hvor rækkevidden af kravet om passende vurdering efter artikel 6(3) undersøges.

I modsætning til VVM-direktivet, hvor den forpligtede er bygherren hhv. den myndighed, der tager stilling til VVM-ansøgningen, påhviler pligten til at gennemføre habitatkonsekvensvurderingen udelukkende den kompetente myndighed, der i henhold til habitatdirektivets artikel 6(3) skal påse reglernes overholdelse.⁶¹ Artikel 6(3) rejser en lang række retlige spørgsmål. Særligt interessant er i den forbindelse konsekvensen af en mangelfuld væsentligheds- og konsekvensvurdering i forhold til opfyldelsen af DNSH-kriteriet i tillæg D, jf. også nærmere nedenfor i afsnit 4.3.

Der er i habitatdirektivets artikel 6(4) indsat en undtagelsesbestemmelse, således at der - på trods af skadelig påvirkning - kan gives tilladelse til at gennemføre en plan eller et projekt, hvis dette anses for bydende nødvendigt af hensyn til væsentlige samfundsinteresser. Det kræves i den forbindelse, at der ikke findes alternative løsninger, og at der iværksættes nødvendige kompensationsforanstaltninger, hvorved det tillige kræves, at der forudgående er gennemført en konsekvensvurdering i overensstemmelse med habitatdirektivets artikel 6(3).⁶²

⁵⁹ Ibid., s. 522 og 527.

⁶⁰ Sag C-127/02, Waddenzee, pr. 45.

⁶¹ Sag C-561/17, Holohan, pr. 44; se også Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 518.

⁶² Sag C-304/05, Kommissionen mod Italien, pr. 83; se også Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 534.

Kommissionen har dog i meddelelse C/2023/267, pkt. 187, anført, at projekter der kræver kompensationsforanstaltninger efter habitatdirektivets artikel 6(4) - fordi de skader en Natura 2000-lokalitets integritet - ikke kan anses for at opfylde DNSH-kriteriet for beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosystemer, jf. nærmere nedenfor i afsnit 4.1.1.

Habitatdirektivets artikel 6(3) og 6(4) er i dansk ret implementeret vertikalt, således at kravet om habitatkonsekvensvurdering fremgår af sektorspecifikke bekendtgørelser.⁶³ På Miljøministeriets område er bestemmelserne hovedsageligt gennemført i habitatbekendtgørelsen.⁶⁴ Bekendtgørelsens § 6 lægger sig - bortset fra mindre væsentlige forskelle i ordlyden - op ad habitatdirektivets artikel 6(3), og det følger af UfR 2012.3527 H, at bestemmelsen skal fortolkes i lyset af EU-Domstolens praksis herom.⁶⁵

4. Retsanvendelsen af VVM- og habitatdirektivet og betydningen for DNSH-kriteriet

Ifølge Kommissionens meddelelse C/2023/267, pkt. 182, skal virksomheder – selv i tilfælde, hvor aktiviteten ikke formelt udløser vurderingspligt efter national ret⁶⁶ – sikre, at der er gennemført en screening eller konsekvensvurdering i overensstemmelse med VVM- og habitatdirektivet for at opfylde kravene i tillæg D. Meddelelsen tydeliggør således, at overholdelse af DNSH-kriteriet ikke alene beror på national ret eller forvaltningspraksis, men skal vurderes ud fra de EU-retlige krav til vurderingens indhold.

For at vurdere, hvornår en økonomisk aktivitet opfylder kravene i taksonomiforordningen - og særligt DNSH-kriteriet - undersøger følgende afsnit dermed de nærmere krav, der er forbundet med miljø- og habitatkonsekvensvurderinger.

Med henblik på at fastlægge disse krav tages der udgangspunkt i EU-Domstolens praksis vedrørende fortolkningen af VVM- og habitatdirektivet, idet denne praksis fastlægger kravene til de respektive vurderingers indhold. Analysen fokuserer særligt på vurderingen efter habitatdirektivets artikel 6, som fastsætter en egentlig materiel beskyttelsesstandard for biodiversitet og økosystemer, og derfor er særligt interessant for vurderingen af, om en aktivitet udgør væsentlig skade i taksonomiforordningens forstand.⁶⁷ VVM-direktivet inddrages dog

⁶³ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 536.

⁶⁴ Ibid.

⁶⁵ Ibid., s. 537.

⁶⁶ Se herom også Kommissionens meddelelse C/2025/1373, pkt. 143.

⁶⁷ Som det illustreres i afsnit 4.1. foreligger der i relation til Natura 2000-områder omfattende EU-retspraksis med hensyn til, hvad der efter artikel 6(3) ligger i kravet om "*passende vurdering*". Det bemærkes i den

løbende i det omfang, det rejser relevante retlige spørgsmål i forhold til DNSH-kriteriet. Analysen sammenholdes løbende med Kommissionens fortolkning i meddelelse C/2023/267 med henblik på at afklare, hvornår en vurdering kan anses for at opfylde DNSH-kriteriet.

4.1. Kravet om “*passende vurdering*” i habitatdirektivets artikel 6(3)

Et centralt spørgsmål i forhold til opfyldelsen af tillæg D er, hvad der nærmere ligger i kravet om en “*passende vurdering*” i tilfælde, hvor et projekt gennemføres i eller nær et Natura 2000-område. Spørgsmålet er, om dette krav i sig selv medfører et selvstændigt eller skærpet vurderingskrav i forhold til habitatdirektivets artikel 6(3), eller om det blot indebærer en henvisning til de eksisterende miljøretlige forpligtelser i EU-retten.

Ordlyden og systematikken i tillæg D peger entydigt på det sidste. Der henvises eksplicit til, at vurderingen skal være gennemført “*i overensstemmelse med*” bl.a. habitatdirektivet, og der opstilles ikke særskilte krav til vurderingens indhold eller kvalitet. Det følger heraf, at DNSH-kriteriet i denne sammenhæng ikke udvider eller ændrer den retlige vurderingsstandard, men alene forudsætter, at de eksisterende EU-retlige regler overholdes.

På den baggrund må det lægges til grund, at opfyldelse af DNSH-kriteriet - i relation til vurderingen efter habitatdirektivet - alene afhænger af, om der er gennemført en korrekt og gyldig konsekvensvurdering i henhold til artikel 6(3), som fortolket af EU-Domstolen. Der er desuden heller ikke noget, der peger på, at der gælder et selvstændigt eller skærpet vurderingskrav i forhold til tillæg D's krav om screening eller miljøkonsekvensvurdering efter reglerne i VVM-direktivet, som dermed tillige alene stiller krav om at overholde lovgivningen.

Det følger af sag C-127/02, Waddenzee, at der altid stilles krav om en væsentlighedsvurdering efter habitatdirektivets artikel 6(3). Ifølge EU-Domstolen vil en væsentlighedsvurdering imidlertid ikke være tilstrækkelig, hvis der på baggrund af denne skal iværksættes

forbindelse, at der kun foreligger begrænset praksis med hensyn til arter omfattet af bilag IV i habitatdirektivet, hvilket tillige rejser en række selvstændige problemer, jf. bl.a. sag C-463/20, Namur Est (MRF 2022.11) og sag C-166/22, Hellfire Massy Residents Association (MRF 2023.101). I forlængelse heraf er det værd at være opmærksom på, at disse to domme kobler undtagelsen i habitatdirektivets artikel 16 sammen med VVM-proceduren i den forstand, at der ikke er krav om “*at procedurer efter habitatdirektivets art. 12 og 16 om bilag IV-arter skal integreres i tilladelsesprocedurer for konkrete projekter. Såfremt et projekt er VVM-pligtigt, skal miljøvurderingen dog gøre det muligt at afgøre, om projektet på datoen for miljøvurderingen kan have virkninger på bilag IV-arter i strid med art. 12.*” (MRF 2023.101). Såfremt det er nødvendigt, at der sker fravigelse af beskyttelsen i artikel 12, vil det medføre en overtrædelse af VVM-direktivet, hvis der meddeles tilladelse til et projekt, før der er meddelt dispensation efter habitatdirektivets artikel 16. Denne problemstilling behandles imidlertid ikke yderligere i denne fremstilling.

afværgeforanstaltninger for at undgå skade på et Natura 2000-område.⁶⁸ I dette tilfælde stilles der således altid krav om en egentlig habitatkonsekvensvurdering.

EU-Domstolen har desuden ved flere lejligheder fastslået, at habitatdirektivets artikel 6(3) finder anvendelse på planer og projekter, også selvom disse er beliggende uden for Natura 2000-områder, jf. bl.a. sag C-142/16, Kommissionen mod Tyskland.⁶⁹ Domstolen fastslog her, at en væsentlighedsvurdering ikke var tilstrækkelig, fordi projektet medførte risiko for barriereeffekt på migrerende arters mulighed for reproduktion i det beskyttede Natura 2000-område 600 km opstrøms.

På baggrund af ovenstående vil der således ofte være krav om habitatkonsekvensvurdering. Dette skal bl.a. ses i lyset af, at det EU-retlige forsigtighedsprincip har central betydning for fortolkningen af habitatdirektivets bestemmelser, jf. også sag C-127/02, Waddenzee.⁷⁰ I samme dom har EU-Domstolen fastslået, at artikel 6(3) alene hjemler meddelelse af tilladelse til en plan eller et projekt, hvis myndigheden på baggrund af en forudgående vurdering har videnskabelig vished for, at projektet ikke medfører væsentlig skade på Natura 2000-områdets integritet.⁷¹

Kravene til habitatkonsekvensvurderingen efter artikel 6(3) er omfattende og forudsætter, at der er sket identificering af alle direkte og indirekte virkninger på bevaringsmålsætningerne fastsat for et givent Natura 2000-område, jf. også sag C-127/02, Waddenzee.⁷² Hvad dette præcis indebærer er senere uddybet i sag C-461/17, Holohan m.fl.,⁷³ hvor en række lokale beboere klagede over en VVM-tilladelse til anlæg af en 1,5 km kørebane med rundkørsel samt gang- og cykelsti beliggende i et Natura 2000-område under henvisning til, at tilladelsen hvilede på en mangelfuld habitatkonsekvensvurdering efter artikel 6(3).⁷⁴

EU-Domstolen præciserede her, at vurderingen stiller krav om identificering af *“alle de levesteder og arter, for hvilke området er beskyttet”*, og bemærkede, at en undladelse heraf i

⁶⁸ Sag C-323/17, People Over Wind og Sweetman, pr. 35-36; se også Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 530.

⁶⁹ Sag C-142/16, Kommissionen mod Tyskland, pr. 29-31; se også Peter Pagh, *Tidsskrift for Miljø*, (2017, nr. 9), s. 295-305.

⁷⁰ Sag C-127/02, Waddenzee, pr. 44.

⁷¹ Ibid., pr. 59; se også Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 518.

⁷² Sag C-127/02, Waddenzee, pr. 54.

⁷³ Sag C-461/17, Holohan m.fl., pr. 37-40.

⁷⁴ Ibid., pr. 22; se også Peter Pagh (U.2019B.139).

sig selv udløser en tilsidesættelse af direktivets artikel 6(3).⁷⁵ Domstolen fremhævede i den forbindelse, at det af konsekvensvurderingen skal fremgå tydeligt, hvorfor de beskyttede levesteder og arter ikke berøres af projektet.⁷⁶ I forlængelse heraf fastslog Domstolen desuden, at både arter, der findes på lokaliteten, men som ikke er en del af udpegningsgrundlaget for Natura 2000-området, samt arter og levesteder, der befinder sig uden for den beskyttede lokalitet, skal inddrages i vurderingen, i det omfang disse *“er nødvendige for bevaringen af de levesteder og arter”*, der er beskyttet i det pågældende Natura 2000-område.⁷⁷

I sag C-142/16, Kommissionen mod Tyskland, jf. også ovenfor, tog EU-Domstolen stilling til, i hvilket omfang projekter påvirker migrerende arter, der bevæger sig uden for Natura 2000-områder på en måde, der hindrer tilladelse til projektet efter habitatdirektivets artikel 6(3).⁷⁸ Baggrunden for sagen var, at der som følge af en habitatkonsekvensvurdering efter artikel 6(3) var givet tilladelse til opførelse af et kraftværk ved Elben, som er vandrerute for tre fiskearter omfattet af udpegningsgrundlaget for en række Natura 2000-områder opstrøms. Tilladelsen hvilede navnlig på, at driftsherren havde forpligtet sig til at anlægge en fisketrappe omtrent 30 km fra kraftværket med henblik på at opveje dets negative virkning på fiskebestanden, ligesom denne foranstaltning skulle overvåges for at undersøge dens effektivitet.⁷⁹

EU-Domstolen fandt, at den af de tyske myndigheder meddelte tilladelse til opførelse af kraftværket udgjorde en overtrædelse af habitatdirektivets artikel 6(3).⁸⁰ Dette skete under henvisning til, at artikel 6(3) finder anvendelse på projekter placeret uden for Natura 2000-områder, i det omfang der - på trods af væsentlig afstand hertil - er risiko for påvirkning af integriteten af Natura 2000-områder.⁸¹ Som nævnt ovenfor, var der i det konkrete tilfælde tale om risiko for barriereeffekt på de migrerende fiskearters mulighed for reproduktion i det beskyttede Natura 2000-område 600 km opstrøms. Domstolen henviste i den forbindelse til, at der alene kan meddeles tilladelse efter artikel 6(3), når der er opnået videnskabelig vished for, at projektet - uden rimelig tvivl - ikke er forbundet med sådanne skadelige virkninger.⁸² Fisketrappens effektivitet forudsatte efterfølgende overvågning i flere etaper, og foranstaltningen var derfor ikke egnet til at udelukke en sådan rimelig tvivl, eftersom det

⁷⁵ Sag C-461/17, Holohan m.fl., pr. 37.

⁷⁶ Ibid., pr. 38.

⁷⁷ Ibid., pr. 39.

⁷⁸ Peter Pagh, *Tidsskrift for Miljø*, (2017, nr. 9), s. 295-305.

⁷⁹ Sag C-142/16, Kommissionen mod Tyskland, pr. 7.

⁸⁰ Ibid., pr. 45 og 63.

⁸¹ Ibid., pr. 29.

⁸² Ibid., pr. 33.

afgørende tidspunkt for denne vurdering er på tidspunktet for meddelelse af tilladelsen.⁸³ EU-Domstolen lagde desuden til grund, at habitatkonsekvensvurderingen skal ske under inddragelse af de kumulative virkninger på Natura 2000-områdets integritet, herunder også fra andre projekter, der kan medføre beskadigelse eller forstyrrelser for de berørte arter eller områder.⁸⁴ Således var det i strid med artikel 6(3), at de tyske myndigheder ikke havde taget højde for de kumulative virkninger for kraftværket sammenholdt med virkningerne fra et allerede eksisterende pumpekraftværk i samme område.⁸⁵

I sagen C-258/11, Sweetman m.fl., fastslog EU-Domstolen endvidere, at et varigt tab på omtrent 0,5 % af et Natura 2000-område udgjorde sådan væsentlig skade, at der ikke kunne meddeles tilladelse efter habitatdirektivets artikel 6(3).⁸⁶ Altså kan selv varig skade på en mindre del af et Natura 2000-område udelukke anvendelsen af artikel 6(3).⁸⁷ Denne dom er i nyere dansk praksis blevet fortolket vidtgående. Dette kom eksempelvis til udtryk i MAD 2019.161 Mfk, hvorefter Miljø- og Fødevareklagenævnet fandt, at et kystbeskyttelses anlæg ved Jyllinge Nordmark, der indebar varigt tab på 0,09 % af et Natura 2000-område, udgjorde en sådan væsentlig skade på områdets integritet efter artikel 6(3), at der ikke kunne meddeles tilladelse efter denne bestemmelse. VVM-tilladelsen blev på denne baggrund ophævet og hjemvist til fornyet behandling, der herefter blev lovliggjort i medfør af undtagelsesbestemmelsen i habitatdirektivets artikel 6(4).⁸⁸

Når den ovenfor gennemgåede praksis fra EU-Domstolen betragtes som helhed, kan det således konstateres, at kravene til meddelelse af tilladelse efter habitatdirektivets artikel 6(3) er meget vidtgående, men at det er myndigheden og ikke ansøger af projektet, der har ansvaret for, at vurderingen opfylder direktivets krav, og at artikel 6(3) har direkte virkning, så reglen gælder, uanset om dette ikke følger af national ret, jf. C-127/02, Waddenzee.⁸⁹

4.1.1. Kompensations- og afværgeforanstaltninger: Grænsen mellem artikel 6(3) og 6(4)

Som det fremgår af den ovenfor gennemgåede praksis, har EU-Domstolen fastslået, at artikel 6(3) i habitatdirektivet skal fortolkes restriktivt. Enhver videnskabelig tvivl om, hvorvidt et

⁸³ Sag C-142/16, Kommissionen mod Tyskland, pr. 38-43.

⁸⁴ Ibid., pr. 62-63.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ Sag C-258/11 Sweetman, pr. 46-47; se også Peter Pagh (U.2019B.139).

⁸⁷ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 533.

⁸⁸ Ibid.

⁸⁹ Ibid., s. 527.

projekt kan skade integriteten af et Natura 2000-område, udelukker, at der kan meddeles tilladelse efter artikel 6(3), hvilket tillige gælder for projekter uden for Natura 2000-områder. I sådanne tilfælde kan der alene meddeles tilladelse efter undtagelsesbestemmelsen i artikel 6(4).⁹⁰

Dette giver imidlertid anledning til konflikt med den af Kommissionen anlagte fortolkning i meddelelse C/2023/267, pkt. 187, hvorefter en tilladelse meddelt efter artikel 6(4) medfører, at den pågældende aktivitet ikke kan anses for at opfylde DNSH-kriteriet i tillæg D. Som det fremgår af afsnit 4.1. vil selv væsentlig skade på en mindre del af et Natura 2000-område være tilstrækkeligt til at aktivere artikel 6(4) og dermed udelukke, at aktiviteten er i overensstemmelse med tillæg D.

Denne strenge fortolkning af artikel 6(3) har i retspraksis fra EU-Domstolen givet anledning til en klar sontring mellem afværgeforanstaltninger og kompensationsforanstaltninger. Sontringen er af afgørende betydning for vurderingen af, om et projekt overhovedet kan få tilladelse efter artikel 6(3) og dermed stadig kan anses for at opfylde kravet i tillæg D.⁹¹

I sag C-521/12, Briels m.fl. - som vedrørte udvidelsen af en motorvej, hvor projektet ville ødelægge dele af lokalitetens beskyttede naturtype (Molinia-enge), men samtidig indeholdt foranstaltninger til at skabe nye Molinia-enge andetsteds - illustreres denne sontring. Selv om det blev lagt til grund, at det nye areal ville være større og af bedre kvalitet, fandt Domstolen, at foranstaltningerne ikke havde til formål at “undgå” eller “reducere” de negative virkninger, men alene at kompensere for dem efterfølgende.⁹² Generaladvokat Sharpston formulerede det således i sit forslag til afgørelse:

“Den omstændighed, at nye levesteder kan skabes andre steder i den samme lokalitet, forekommer mig ikke relevant i denne henseende, selv hvis det kan forudses at indebære en positiv nettoeffekt. Der er stadig negative – muligvis endog uoprettelige – virkninger på det eksisterende naturlige levested og dermed på lokalitetens integritet.”⁹³

⁹⁰ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 534.

⁹¹ Ibid., s. 533.

⁹² Sag C-512/12, Briels m.fl., pr. 31.

⁹³ Sag C-521/12, Forslag til afgørelse, pr. 42.

Domstolen fastslog dermed, at sådanne foranstaltninger ikke kunne medregnes i vurderingen efter artikel 6(3), men i givet fald måtte vurderes efter artikel 6(4).⁹⁴ Kun egentlige beskyttelsestiltag, der med sikkerhed hindrer væsentlig skade på Natura 2000-områder, vil være tilstrækkelige for at meddele tilladelse efter artikel 6(3).

Denne fortolkning er siden blevet fastholdt i Domstolens praksis. I sag C-387/15 og C-388/15, Orleans, fastslog Domstolen, at selv foranstaltninger, der etablerer erstatningshabitat før ødelæggelsen, ikke kan karakteriseres som afværgeforanstaltninger, men må betragtes som kompensation.⁹⁵ Tilsvarende i sag C-164/17, Grace and Sweetman, hvor en forvaltningsplan, der skulle sikre, at det samlede levestedsareal for en fugleart blev opretholdt, kunne ikke tages i betragtning under artikel 6(3), da projektet stadig ville skade det eksisterende levested. Tiltagene hørte dermed under artikel 6(4).⁹⁶

På baggrund heraf må det konkluderes, at foranstaltninger, som alene har til formål at kompensere for skade - også selvom de iværksættes forud for projektets gennemførelse - udelukker, at der kan meddeles tilladelse efter 6(3). Hvis en projektgennemførelse forudsætter skabelse af erstatningsnatur uden for lokaliteten, foreligger der skade på områdets integritet. Projektet kan da alene tillades efter artikel 6(4)⁹⁷ og vil derfor ikke kunne kvalificeres som *“taxonomy aligned”*.

4.1.1.1. VE III-direktivet (EU) 2023/2413 og lempelser i konflikt med DNSH

I lyset af ovenstående er det centralt at undersøge, hvilken betydning nyere EU-retlig regulering - navnlig VE III-direktivet (EU) 2023/2413, som indfører omfattende lempelser af miljøvurderingskravene for vedvarende energiprojekter - har for opfyldelsen af DNSH-kriteriet i tillæg D.

VE III-direktivet er et led i EU's klimaindsats og har til formål at fremme udbygningen af vedvarende energi. Direktivet opstiller bl.a. et bindende mål om, at vedvarende energi skal udgøre mindst 42,5% af EU's samlede energiforbrug i 2030, hvilket indebærer en (næsten) fordobling af den nuværende andel.⁹⁸ For at opnå dette mål ændrer direktivet den retlige ramme

⁹⁴ Ibid., pr. 35.

⁹⁵ Sag C-387/15 og C-388/15, Orleans, pr. 64.

⁹⁶ Sag C-164/17, Grace and Sweetman, pr. 57.

⁹⁷ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 533.

⁹⁸ VE III-direktivet (EU) 2023/2413, præambel betragtning 5.

for tilladelse til opførelse af vedvarende energianlæg i særligt udpegede områder, benævnt VEFO'er (områder til fremskyndelse af vedvarende energi).⁹⁹ Direktivet indfører en fremskyndet og forenklet tilladelsesprocedure¹⁰⁰ og medfører samtidig en ændret anvendelse af gældende vurderingskrav for miljø- og habitatpåvirkninger.

Særligt artikel 16a(3)-(5) i VE III-direktivet er centrale i denne sammenhæng. Artikel 16a(3) tillader, at VE-projekter i udpegede fremskyndelsesområder (VEFO'er) kan undtages fra kravet om miljøkonsekvensvurdering efter VVM-direktivet og konsekvensvurdering efter habitatdirektivets artikel 6(3), forudsat at projektet overholder de regler og afbødende foranstaltninger, som på forhånd er fastlagt i planlægningen af området, jf. artikel 15c(1)(b) i VE III-direktivet. Herved sker vurderingen af miljøpåvirkningerne ikke længere for hvert enkelt projekt, men foretages i stedet samlet på planniveau. I den forbindelse forudsættes det, at en strategisk miljøvurdering (SMV) og en konsekvensvurdering af planen efter habitatdirektivets artikel 6(3) er tilstrækkelig, så længe de afledte miljøpåvirkninger anses for tilstrækkeligt afbødet gennem generelle foranstaltninger.¹⁰¹ Dette svarer ikke til EU-Domstolens hidtidige fortolkning af artikel 6(3), hvorefter selv mindre eller indirekte påvirkninger fra et projekt kræver en konsekvensvurdering, hvis der består nogen form for videnskabelig usikkerhed, jf. bl.a. præmis 33-34 i sag C-461/17, Holohan og præmis 49 i sag C-411/19, WWF Italia Onlus m.fl.¹⁰²

Direktivets artikel 16a(4) indfører endvidere en screeningsproces, hvor den kompetente myndighed skal vurdere, om projektet kan forventes at medføre væsentlige uforudsete skadelige virkninger, som ikke allerede er adresseret i planens miljøvurdering.¹⁰³ Hvis sådanne virkninger identificeres, udløses som udgangspunkt krav om en egentlig miljøvurdering, og - hvor det er relevant - en habitatkonsekvensvurdering. Imidlertid giver artikel 16a(5), medlemsstaterne adgang til – ud fra hensynet til hurtig VE-udbygning – helt at undtage vind- og solcelleprojekter fra vurderingspligten, selv når skadelige virkninger konstateres. I så fald pålægges projektudvikleren i stedet at gennemføre forholdsmæssige afbødende foranstaltninger, og hvis dette ikke er muligt, kompensationsforanstaltninger, herunder økonomisk kompensation til f.eks. artsbeskyttelsesprogrammer.¹⁰⁴ Dette muliggør således

⁹⁹ Edward Lind-Holm og Jonas E. G. Kliem, MRF 2024C.8, s. 4.

¹⁰⁰ Ibid.

¹⁰¹ Ibid., s. 34.

¹⁰² Ibid., s. 35.

¹⁰³ Ibid., s. 71.

¹⁰⁴ Ibid., s. 78.

fastsættelse af kompensationsforanstaltninger, uden at den sædvanlige undtagelsesprocedure i habitatdirektivets artikel 6(4) aktiveres, hvilket ellers hidtil ikke har været muligt, jf. sag C-521/12, Briels.

Denne retlige tilgang harmonerer dårligt med Kommissionens fortolkning af DNSH-kriteriet i meddelelse C/2023/267, der - som tidligere anført - præciserer, at projekter, hvor der er behov for kompensationsforanstaltninger, er i strid med kravet om at undgå væsentlig skade i tillæg D og derfor ikke kan klassificeres som miljømæssigt bæredygtige. I praksis vil dette indebære, at VE-projekter, som godkendes efter den lempeligere vurderingsstandard i VE III-direktivet, ikke vil kunne anses for at opfylde DNSH-kriteriet – og dermed ikke vil være “*taxonomy aligned*”.

4.1.2. Lokaltitetsspecifikke bevaringsmålsætninger som forudsætning for vurdering

Gennemgangen ovenfor viser, hvordan der i praksis kan opstå problemer i taksonomiforordningens samspil med øvrig EU-miljøregulering, nærmere bestemt VE III-direktivets lempelser i vurderingspligten, som - særligt hvad angår muligheden for fastsættelse af kompensationsforanstaltninger - fremstår uforenelige med DNSH-kriteriet i tillæg D og dermed vil udelukke “*alignment*”.

Der rejser imidlertid et endnu mere grundlæggende spørgsmål, der relaterer sig til habitatdirektivets artikel 6(1). Det kan diskuteres, om vurderingen efter artikel 6(3) overhovedet er retvisende og tilstrækkelig til at opfylde DNSH-kriteriet, hvis det nødvendige grundlag for denne ikke er til stede. I Kommissionens meddelelse C/2023/267, pkt. 186, præciseres det, at en passende vurdering efter habitatdirektivets artikel 6(3), bør foretages i lyset af lokalitetsspecifikke bevaringsmålsætninger. Sådanne målsætninger anses ifølge Kommissionen som en forudsætning for, at der overhovedet kan foretages en DNSH-vurdering for beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosystemer. I praksis indebærer dette, at ethvert projekt, som kan påvirke et Natura 2000-område, ikke kan opfylde DNSH-kriteriet, hvis der ikke foreligger tilstrækkelige målsætninger for området, jf. nærmere nedenfor.

Det følger af habitatdirektivets artikel 4(4), at medlemsstaterne - senest seks år efter at en lokalitet er udpeget af Kommissionen i medfør af artikel 4(3) som værende et område af fællesskabsbetydning - formelt skal udpege lokaliteten som et særligt bevaringsområde. Videre

følger det af artikel 6(1) i habitatdirektivet, at medlemsstaterne skal iværksætte de nødvendige bevaringsforanstaltninger for hvert af disse områder.

Set i lyset af EU-Domstolens praksis medfører den af Kommissionen anlagte fortolkning i meddelelse C/2023/267 - hvorefter disse målsætninger er en forudsætning for at foretage en DNSH-vurdering - dog en række væsentlige praktiske og retlige udfordringer. I bl.a. sag C-444/21, Kommissionen mod Irland, fastslog Domstolen, at Irland i vidt omfang havde tilsidesat sine forpligtelser til at sikre en effektiv beskyttelse af Natura 2000-områder, ved ikke rettidigt at have udpeget 217 ud af 423 lokaliteter som særlige bevaringsområder og ved ikke at fastsætte lokalitetsspecifikke og detaljerede bevaringsmålsætninger for 140 af disse lokaliteter i henhold til artikel 4(4) i habitatdirektivet.¹⁰⁵ Endvidere fandt Domstolen, at Irland havde overtrådt artikel 6(1) ved ikke at vedtage de nødvendige bevaringsforanstaltninger, der svarer til de økologiske behov for 423 Natura-2000 områder. Dermed blev det fastslået, at manglende fastlæggelse af bevaringsmål- og foranstaltninger ikke blot udgør en administrativ mangel, men en retlig overtrædelse af EU's naturbeskyttelsesregler.

På tilsvarende vis fandt Domstolen i sag C-116/22, Kommissionen mod Tyskland, at Tyskland havde tilsidesat sine forpligtelser efter habitatdirektivets artikel 4(4) og artikel 6(1), idet staten ikke havde udpeget 88 lokaliteter som Natura 2000-områder og ikke havde vedtaget nødvendige bevaringsforanstaltninger for 737 af i alt 4.606 områder.¹⁰⁶ Domstolen fastslog desuden, at bevaringsmålsætninger skal være specifikke og præcise, men ikke nødvendigvis kvantificerede.¹⁰⁷ Dommen viser, at selv ufuldstændig implementering af målsætninger i blot en del af et Natura 2000-område kan udgøre en traktatovertrædelse. Det vil tillige i praksis få den betydning, at medlemsstaternes manglende udpegning eller manglende vedtagelse af præcise målsætninger får direkte konsekvenser for, om projekter kan anses for at være i overensstemmelse med DNSH-kriteriet.

Derudover er der i kommentaren til MRF 2023.195 rejst tvivl om, hvorvidt de danske Natura 2000-planer opfylder kravene til lokalitetsspecifikke og tilstrækkeligt præcise bevaringsmålsætninger, som følger af EU-Domstolens praksis, herunder i sagerne C-444/21 og C-116/22, hvorfor problemstillingen alt andet lige også er af relevans i dansk sammenhæng.

¹⁰⁵ MRF 2023.98.

¹⁰⁶ MRF 2023.195.

¹⁰⁷ Sag C-116/22, Kommissionen mod Tyskland, pr. 107 og 117.

På denne baggrund opstår en væsentlig problemstilling i relation til DNSH-kriteriet. Hvis Kommissionens fortolkning lægges til grund, vil det reelt være udelukket at etablere projekter, der er i overensstemmelse med DNSH-kriteriet som fastsat i tillæg D, i de områder, hvor der ikke foreligger lokalitetsspecifikke bevaringsmålsætninger. I praksis betyder det, at virksomheder i disse tilfælde er afskåret fra at kvalificere deres økonomiske aktiviteter som *“taxonomy aligned”* - ikke på grund af projektets faktiske miljøpåvirkning, men fordi myndighederne ikke har opfyldt deres forpligtelser til at fastsætte nødvendige målsætninger.

4.2. Kompensation efter VVM-direktivet i lyset af habitatdirektivet og DNSH-kriteriet

Som analysen ovenfor illustrerer, stiller habitatdirektivet et materielt krav om, at projekter ikke må skade miljøet, hvilket kun undtagelsesvist kan fraviges efter artikel 6(4). VVM-direktivet adskiller sig herfra ved ikke at stille krav om, at et projekt ikke må skade miljøet, men opstiller derimod en række processuelle krav, der - som gennemgået under afsnit 3.1. - kræver, at skade undersøges og vurderes, at offentligheden høres, og at myndigheden får det fulde billede, herunder hvilke afværge- og kompensationsforanstaltninger, der kan iværksættes. Det betyder, at en VVM-tilladelse godt kan gives, selv hvis projektet medfører væsentlig skade, så længe skaden er belyst, og at myndigheden begrunder, hvorfor skadevirkningen accepteres,¹⁰⁸ når dette ikke er i modstrid med andre EU-regler og nationale reglers krav til beskyttelse af miljøet.

Denne tilgang kommer også til udtryk i VVM-direktivets bilag IV, pkt. 7 og 8, hvor det fremgår, at miljøkonsekvensrapporten skal beskrive *“de forventede væsentlige skadelige virkninger på miljøet”* samt hvordan disse *“undgås, forebygges, begrænses eller neutraliseres”*, jf. pkt. 7 eller indeholde en beskrivelse af *“de påtænkte foranstaltninger til forebyggelse eller afbødning af sådanne begivenheders væsentlige skadelige virkninger på miljøet”*. VVM-direktivet tillader dermed, at skade accepteres, hvis denne vurderes og afbødes på passende vis - også gennem compensation.

Modsat dette opererer taksonomiforordningen - og særligt DNSH-kriteriet i artikel 17 - med et materielt forbud mod at forvolde væsentlig skade. Derfor kan det ikke nødvendigvis forudsættes, at kompensationsforanstaltninger, der er acceptable efter VVM-direktivet, også lever op til DNSH-kriteriet.

¹⁰⁸ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 414.

Pointen er, at hvis taksonomiens krav i tillæg D om “*gennemførelse af nødvendige afbødnings- og kompensationsforanstaltninger*” læses for bredt, så risikerer man at bringe DNSH-kriteriet ned på VVM-niveau - hvor det bliver et spørgsmål om procedure og afværgeplaner i stedet for faktisk fravær af væsentlig skade. Dette vil særligt være en risiko i de situationer, hvor habitatdirektivets artikel 6(3) ikke aktiveres, fordi projektet efter en væsentlighedsvurdering ikke vurderes at true integriteten af et Natura 2000-område, men hvor der alligevel er behov for kompensation efter VVM-reglerne. I sådanne tilfælde kan det ikke udelukkes, at der kan gennemføres kompensationsforanstaltninger på en måde, der stadig vil være i overensstemmelse med DNSH-kriteriet, da habitatdirektivet ikke formelt er overtrådt. Dette forudsætter dog, at den gennemførte væsentlighedsvurdering er gyldig og lever op til kravene i habitatdirektivets artikel 6(3). Er dette ikke tilfældet - f.eks. hvis vurderingen er mangelfuld - vil tilsidesættelsen af artikel 6(3), som har muliggjort kompensationen efter VVM-reglerne, som udgangspunkt udelukke, at DNSH-kriteriet kan anses for opfyldt.

4.3. Retsvirkningen af mangelfulde vurderinger og ophævede tilladelser

Som anført i afsnit 3.2. påhviler ansvaret for overtrædelser af habitatdirektivet alene den kompetente myndighed. Hvad angår VVM-direktivet, forekommer der i praksis kun sjældent overtrædelser af bygherrens anmeldelsespligt. Sager om overtrædelse af VVM-reglerne vedrører i stedet typisk situationer, hvor myndigheden har meddelt tilladelse i strid med procedurereglerne – eksempelvis uden forudgående screening eller på et utilstrækkeligt grundlag.¹⁰⁹ I sådanne tilfælde påhviler ansvaret for overtrædelserne derfor myndigheden. På den baggrund tager analysen i det følgende udgangspunkt i situationer, hvor uoverensstemmelse med de to direktiver skyldes myndighedsfejl. Retsvirkningen af mangelfulde vurderinger efter henholdsvis VVM- og habitatdirektivet er central i forhold til DNSH-kriteriet, idet tillæg D – i tilfælde af sådanne fejl – som udgangspunkt ikke (længere) kan anses for opfyldt.

Retsvirkningen af mangelfulde screeningsafgørelser eller VVM-tilladelser er som udgangspunkt, at disse ophæves som ugyldige.¹¹⁰ Hertil bemærkes, at EU-Domstolen i sag C-137/14, Kommissionen mod Tyskland fastslog, at det udgør en krænkelse af VVM-direktivets artikel 11, hvis annullation af en tilladelse afhænger af, hvorvidt de processuelle fejl, der er

¹⁰⁹ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 442.

¹¹⁰ Jf. bla. sag C-72/95, Kraaijeveld m.fl., pr. 61 og sag C-201/02, Wells, pr. 65.

forbundet med overtrædelsen, er konkret væsentlige.¹¹¹ Der foreligger således stadig ugyldighed, selvom en VVM-screening - hvis denne havde været foretaget - ikke havde ført til, at der var krav om miljøkonsekvensvurdering af projektet.¹¹² Ugyldighedsvirkningen gælder tilsvarende for overtrædelser i henhold til habitatdirektivet, jf. C-127/02, Waddenzee.¹¹³ Det skal i den forbindelse nævnes, at det fremgår af den omfattende retspraksis og klagenævnspraksis, at en betydelig del af myndighedernes afgørelser og tilladelser er blevet ophævet på grund af modstrid med habitatdirektivets artikel 6(3) eller habitatbekendtgørelsens § 6.¹¹⁴

Det bemærkes, at ugyldighedsvirkning forudsætter, at denne ikke anses for afskåret som følge af en fastsat klage- og søgsmålsfrist.¹¹⁵ Relevante spørgsmål opstår her med hensyn til, hvornår klage- og søgsmålsfristen kan anses for udløbet samt om rækkevidden af myndighedernes lovgivelsespligt, herunder særligt i relation til genoptagelse af tilladelser meddelt i strid med henholdsvis VVM-direktivet og habitatdirektivets artikel 6(3).¹¹⁶ Med hensyn til søgsmålsfristen har EU-Domstolen bemærket, at et projekt ikke i alle tilfælde kan anses for lovligt i forhold til VVM-reglerne alene på baggrund af, at denne frist er udløbet, jf. sag C-348/15, Stadt Wiener Neustadt.¹¹⁷ I kølvandet på EU-Domstolens dom C-261/18, Kommissionen mod Irland, har Miljø- og Fødevareministeriet lagt til grund, at der gælder en udvidet lovgivelsespligt i denne henseende, hvorefter myndighedernes lovgivelsespligt i forbindelse med sådanne manglende eller mangelfulde tilladelser ikke begrænses med henvisning til nationale søgsmålsfrister eller berettigede forventninger.¹¹⁸ Som anført af Pagh, er der dog ikke grundlag for så vidtgående en fortolkning af dommen, idet der bl.a. ikke tages højde for sondringen mellem det EU-retlige og forvaltningsretlige perspektiv med hensyn til lovgivelsespligten, som berøres i beskedent omfang under afsnit 4.3.1.¹¹⁹

Der foreligger af åbenlyse grunde ikke opgørelser over antallet af tilladelser meddelt i strid med de EU-retlige regler om miljø- og habitatkonsekvensvurderinger. Ifølge Pagh må dette

¹¹¹ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 443.

¹¹² Ibid.

¹¹³ Ibid., s. 518.

¹¹⁴ Ibid., s. 539.

¹¹⁵ Ibid., s. 442.

¹¹⁶ Dette er behandlet indgående i U.2020B.161, hvorefter rækkevidden af genoptagelsespligten ifølge Peter Pagh skal bedømmes forskelligt afhængigt af, om der er tale om en overtrædelse af VVM- eller habitatdirektivet.

¹¹⁷ Sag C-348/15, Stadt Wiener Neustadt, pr. 43. Se også Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 443.

¹¹⁸ Peter Pagh (U.2020B.161) s. 163-169.

¹¹⁹ Ibid.

dog på baggrund af omfanget af klagenævnsafgørelser være betydeligt, for ikke at nævne de meddelte tilladelser, der ikke er blevet påklaget, eller hvor klagen er afvist under henvisning til overskridelse af klagefristen.¹²⁰ Der kan eksempelvis henvises til MAD 2017.509 Mfk, hvor en klage over en VVM-tilladelse til en havvindmøllepark blev afvist, fordi klagefristen var overskredet med ca. 3 måneder, samt MAD 2019.53 Mfk, hvor en råstoff tilladelse blev ophævet og hjemvist, men hvor klagen over VVM-screeningen blev afvist.¹²¹ Der kan dermed opstå situationer, hvor DNSH-kriteriet i tillæg D formelt anses for opfyldt, men hvor opfyldelsen alene beror på, at der ikke rettidigt er indgivet klage over en screeningsafgørelse eller meddelt tilladelse. Der kan i den forbindelse henvises til den kendsgerning, der påpeges af Haugsted, som består i *“at miljømyndighederne ikke reagerer på samtlige overtrædelser af miljølovgivningen, og at det for en god del af overtrædelsernes vedkommende aldrig kommer tilsynsmyndighederne til kundskab”*.¹²²

Det forekommer betænkeligt, at DNSH-kriteriet i visse tilfælde anses for opfyldt alene, fordi en mangelfuld afgørelse ikke påklages rettidigt, mens det tillige synes betænkeligt, at opfyldelsen af DNSH-kriteriet afskæres i de tilfælde, hvor afgørelsen påklages og ophæves – ikke som følge af virksomhedens forsømmelse, men på grund af myndighedens fejl. Hvorvidt lovgiver har taget højde for denne problematik under udformningen af taksonomiforordningen, herunder specifikt i forbindelse med kravene fastsat i tillæg D, synes uklart.

4.3.1. Myndighedernes håndhævelsespligt i forbindelse med ugyldighed

Ud over at tilsidesættelse af VVM- og habitatdirektivet som udgangspunkt medfører, at en tilladelse bliver ophævet som ugyldig, har EU-retten også betydning for de nationale myndigheders håndhævelse i sådanne tilfælde. Selvom direktiverne ikke udtrykkeligt regulerer retsvirkningerne ved manglende overholdelse, følger det af loyalitetsprincippet i TEU artikel 4(3), at medlemsstaterne - herunder deres kompetente myndigheder - er forpligtet til at bringe de ulovlige følger af en tilsidesættelse af EU-retten til ophør.¹²³

Denne EU-retlige forpligtelse suppleres i dansk ret af den generelle *håndhævelsespligt*, som enten er udtrykkeligt hjemlet i den relevante miljølovgivning eller følger af almindelige

¹²⁰ Peter Pagh (U.2020B.161) s. 163-169.

¹²¹ Ibid.

¹²² Haugsted, 'Festskrift til Peter Pagh: Når forvaltningen tolererer lovovertrædelser' (2023), s. 287.

¹²³ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 417 og 442.

forvaltningsretlige principper.¹²⁴ Håndhævelsespligten indebærer, at den kompetente myndighed uden unødigt ophold skal reagere på ulovlige forhold, medmindre disse er af underordnet betydning. Hvorvidt myndigheden skal reagere, beror således ikke på et skøn, men er en retlig pligt, og proportionalitetsovervejelser tillægges alene betydning i valget af, *hvordan* myndigheden skal reagere - f.eks. ved valget mellem retlig og fysisk lovliggørelse.¹²⁵

Spørgsmålet er herefter, hvilken betydning en ugyldig tilladelse¹²⁶ har for overholdelsen af DNSH-kriteriet i taksonomiforordningen - og om efterfølgende retlig eller fysisk lovliggørelse i givet fald kan sikre overensstemmelsen hermed. Derudover må det overvejes, om den “mellemliggende periode”, hvor der endnu ikke er truffet afgørelse om retlig lovliggørelse af en (nu) ulovlig tilladelse, skaber udfordringer i forhold til den nødvendige gennemsigtighed i virksomhedens rapportering. I denne periode befinder projektet sig i et slags “*retsligt tomrum*”, hvor status for overensstemmelse med DNSH-kriteriet er uafklaret, hvilket vil vanskeliggøre virksomhedens mulighed for at vurdere og oplyse, om aktiviteten kan klassificeres som bæredygtig.

4.3.1.1. Retlig lovliggørelse og betydningen for DNSH-kriteriet

Såfremt der konstateres en overtrædelse af VVM-direktivets regler, og en tilladelse til et projekt er helt eller delvist udnyttet, opstår spørgsmålet om, i hvilket omfang retlig lovliggørelse kan tillades efter EU-retten, herunder om retsvirkningerne af den ulovligt meddelte tilladelse kan opretholdes i den periode, der ligger forud for en sådan retlig lovliggørelse.¹²⁷ Der opstår tilsvarende spørgsmål om muligheden for retlig lovliggørelse i relation til overtrædelse af habitatdirektivets regler. Det synes mest hensigtsmæssigt at foretage en samlet behandling efter de to direktiver. Der sondres, hvor der findes at være overvejelser, der giver anledning hertil.

¹²⁴ Betænkning nr. 981 af 1983 om håndhævelse af bygge- og miljølovgivningen, s. 42.

¹²⁵ Haugsted, ‘Festskrift til Peter Pagh: Når forvaltningen tolererer lovovertrædelser’ (2023), s. 288.

¹²⁶ En relevant problemstilling - der er nært beslægtet hermed, men som alene berøres i beskeden omfang under afsnit 5.4.1.1. - vedrører den situation, hvor retsvirkningerne af ophævelsen udskydes til et nærmere bestemt fremtidigt tidspunkt, der dermed giver mulighed for “*at tilvejebringe en retlig lovliggørelse af aktiviteten, inden ophævelsen indtræder*” for derved at undgå en håndhævelsessituation; se herom Haugsted, ‘Festskrift til Peter Pagh: Når forvaltningen tolererer lovovertrædelser’ (2023), s. 296 f. Det er imidlertid tvivlsomt, hvorvidt en sådan udsættelse af ugyldighedsvirkning - som anført af Haugsted - er udtryk for “*almindelig praksis*”, eller om der snarere er tale om et beskeden antal sager, hvor dette har været tilfældet. I det hele taget synes Miljø- og Fødevareklagenævnet ikke at have kompetence til at træffe afgørelse om en sådan udsættelse, og hjemmelsgrundlaget hertil synes dermed at være tvivlsomt, jf. også Peter Paghs kommentar til Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 18. december 2024, j. nr. 20/00460.

¹²⁷ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 444.

Muligheden for at foretage efterfølgende retlig lovgivning harmonerer på den ene side dårligt med VVM-direktivets formål, der - som tidligere nævnt - stiller processuelle krav om *forudgående* vurdering af projekter. På den anden side må det anføres, at en korrekt vurdering af et projekts miljømæssige indvirkninger fortsat er af betydning, hvilket er baggrunden for, at EU-Domstolen - såfremt visse betingelser er opfyldt - har accepteret retlig lovgivning i forbindelse med overtrædelser af VVM-direktivets regler.¹²⁸ Dette giver anledning til en nærmere analyse af de forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Commune di Corridonia m.fl.*

De forenede sager C-196/16 og C-197/16, Commune di Corridonia m.fl.

Det centrale spørgsmål, der blev behandlet i denne præjudicielle forelæggelse, vedrørte, hvorvidt VVM-direktivets krav om *forudgående* vurdering var til hinder for, at der i forbindelse med overtrædelser af disse regler skete efterfølgende lovgivning, når projektet var opført og taget i brug.¹²⁹

I en italiensk region var der i november 2011 vedtaget en lov, hvorefter projekter, der ikke oversteg en vis tærskelværdi, var undtaget fra VVM-reglerne, og der var på den baggrund - i juni 2012 - givet tilladelse til to biogasanlæg til elproduktion, uden at disse havde undergået en VVM-screening.¹³⁰ Begge tilladelser blev indbragt til prøvelse for den regionale forvaltningsdomstol.¹³¹ I maj 2013 ophævede den italienske forfatningsdomstol herefter - ved dom - den regionale lov, der undtog visse projekter fra vurdering af miljømæssige indvirkninger under henvisning til lovens manglende overensstemmelse med EU-retten.¹³² Som følge heraf blev tilladelserne for begge projekter annulleret i oktober 2013.¹³³ For det ene anlæg indebar dette tilladelsens ophævelse, standsning af opførelsen samt bygherrens indgivelse af anmodning om VVM-screening.¹³⁴ På baggrund af denne blev der i juli 2014 truffet afgørelse om, at projektet var i overensstemmelse med de relevante miljøkrav, hvilket blev anfægtet under henvisning til, at vurderingen var blevet foretaget *efter* opførelsen af anlægget i modstrid med VVM-direktivet.¹³⁵

¹²⁸ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 444.

¹²⁹ De forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Commune di Corridonia m.fl.*, pr. 28.

¹³⁰ MAD 2017.274; De forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Commune di Corridonia m.fl.*, pr. 10-11 og 17-18.

¹³¹ *Ibid.*

¹³² De forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Commune di Corridonia m.fl.*, pr. 19.

¹³³ *Ibid.*, pr. 12 og 20.

¹³⁴ *Ibid.*, pr. 13.

¹³⁵ De forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Commune di Corridonia m.fl.*, pr. 14-15.

EU-Domstolen indledte med at fremhæve VVM-reglernes forudgående karakter, som hviler på behovet for *“på et så tidligt stadium som muligt”* at tage højde for indvirkningerne på miljøet med det formål fra starten at undgå sådanne virkninger frem for senere at forsøge at modvirke disse.¹³⁶ Domstolen bemærkede i den forbindelse, at der ikke i VVM-direktivet er bestemmelser, der regulerer håndhævelsen ved overtrædelse af direktivets forpligtelser, og at medlemsstaterne i henhold til artikel 4 i TEU skal bringe ulovlige forhold i strid med VVM-reglerne til ophør.¹³⁷ Domstolen gjorde dog her gældende, at dette ikke udelukker national lovgivning, der - i visse tilfælde - muliggør efterfølgende lovgiggørelse af forhold, der er i strid med EU-retten.¹³⁸ Ifølge Domstolen består en sådan mulighed i det omfang 1) den nationale håndhævelsesordning ikke giver anledning til omgåelse af EU-reglerne og lovgiggørelse kun accepteres undtagelsesvis, og 2) VVM-vurderingen foretaget efter projektets opførelse - med henblik på lovgiggørelse - ikke er begrænset til projektets fremtidige miljøindvirkninger, men også sker under inddragelse af virkningerne efter anlæggets opførelse.¹³⁹

Det skal endvidere nævnes, at der ikke er noget, der peger på, at en tilsvarende fortolkning ikke også skulle gøre sig gældende for så vidt angår muligheden for retlig lovgiggørelse i relation til overtrædelse af habitatdirektivets regler. Dette har støtte i præmis 176 i sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, hvori EU-Domstolen fastslog, at der i tilfælde, hvor der ikke er foretaget konsekvensvurdering af et projekt for en beskyttet lokalitet som krævet efter habitatdirektivets artikel 6(3), er mulighed for at gennemføre lovgiggørelse under forbehold af de betingelser, der følger af de forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Commune di Corridonia m.fl.* Som det ligeledes anføres i MRF 2024C.5 gælder kravet om inddragelse af det ulovlige projekts virkninger efter opførelsen i sager om retlig lovgiggørelse efter habitatdirektivet altså direkte på grundlag af loyalitetsforpligtelsen i artikel 4 i TEU. Som påpeget i MRF 2024C.5 har det den betydning, at den efterfølgende lovgiggørende konsekvensvurdering *“vil få en karakter, der gør den egnet til at vurdere de reelle påvirkninger på lokalitetens udpegningsgrundlag”*,¹⁴⁰ hvilket tillige er i

¹³⁶ De forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Commune di Corridonia m.fl.*, pr. 33; der henvises i den forbindelse også til sag C-215/06, *Kommissionen mod Irland*, pr. 58.

¹³⁷ De forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Commune di Corridonia m.fl.*, pr. 34-35.

¹³⁸ *Ibid.*, pr. 37.

¹³⁹ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 444; De forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Commune di Corridonia m.fl.*, pr. 38-43.

¹⁴⁰ Andreas Kotzareis (MRF 2024C.5), s. 29.

overensstemmelse med det EU-retlige forsigtighedsprincip, og i øvrigt må anses for at være “*det mest effektive middel til at kunne realisere habitatdirektivets formål*”.¹⁴¹

På baggrund af ovenstående er det dermed mest nærliggende at lægge til grund, at efterfølgende retlig lovgivning - når en sådan foranstaltning er behørigt gennemført - kan sikre overensstemmelse med DNSH-kriteriet, og således er egnet til at opfylde kravet i tillæg D til trods for reglernes forudgående karakter.

4.3.1.2. Den “mellemliggende periode” og betydningen for DNSH

Når tilladelsen til et projekt er blevet ophævet, og der endnu ikke er truffet afgørelse om efterfølgende lovgivning, opstår spørgsmålet om rækkevidden af adgangen til midlertidig opretholdelse af et ellers ulovligt forhold, samt om virksomheden - i denne mellemliggende periode - kan hævde, at DNSH-kriteriet er opfyldt.

Som det kan udledes af bl.a. de forenede sager C-196/17 og C-197/16, *Commune di Corridonia m.fl.*, er medlemsstaterne som udgangspunkt forpligtede til at bringe ulovlige forhold i strid med EU-retten til ophør, imens der dog - under visse betingelser - består en adgang til at meddele efterfølgende lovgivning af sådanne forhold, jf. ovenfor. Selv om en tilladelse er givet i strid med VVM- og habitatreglerne, kan det - afhængigt af situationen - have negative konsekvenser, hvis tilladelsen straks annulleres og projektet dermed standses.¹⁴² Haugsted betegner muligheden for midlertidigt at opretholde tilladelsens retsvirkninger som “*administrativ tolerance i den mellemliggende periode*” og fastslår, at man i dansk ret anerkender en vis pragmatisme, når det kommer til myndighedernes mulighed for lovligt at tolerere overtrædelse af miljølovgivningen.¹⁴³ Haugsted bemærker imidlertid, at adgangen til en sådan “*administrativ tolerance*” ikke udelukkende bestemmes af dansk ret, men ligeledes er påvirket og begrænset af EU-retten¹⁴⁴ - særligt i de situationer, hvor “*den overtrådte regel har sit ophav i et EU-direktiv, sådan som det ikke sjældent er tilfældet på miljøområdet*”.¹⁴⁵

For nærmere at vurdere, hvorvidt DNSH-kriteriet kan anses for opfyldt i den mellemliggende periode, er det nødvendigt først at klarlægge, i hvilke tilfælde retsvirkningerne af en tilladelse,

¹⁴¹ Andreas Kotzareis (MRF 2024C.5), s. 29.

¹⁴² Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 444.

¹⁴³ Se hertil bemærkningen i denne afhandlings fodnote 126.

¹⁴⁴ EU-rettens betydning for danske myndigheders håndhævelse af miljølovgivningen er emnet for Thomas Haugsteds kommende ph.d.-afhandling, som bl.a. vil være af relevans for DNSH-kriteriet i tillæg D. Dette speciale begrænser sig imidlertid til mere principielle overvejelser herom.

¹⁴⁵ Haugsted, ‘Festskrift til Peter Pagh: Når forvaltningen tolererer lovovertrædelser’ (2023), s. 312 f.

der viser sig at være i strid med VVM- og habitatdirektivet, midlertidigt kan opretholdes, indtil en efterfølgende lovgivning er gennemført. Dette skal ske i lyset af EU-Domstolens praksis, herunder mere specifikt sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*.

Sag C-411/17, Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen

Denne sag omhandlede den belgiske stats beslutning om at forlænge driften af to atomreaktorer med yderligere 10 år efter, at deres oprindelige levetid var udløbet.¹⁴⁶ Forlængelsen blev vedtaget ved lov i 2015 under henvisning til *“den potentielt problematiske forsyningssikkerhedssituation”*.¹⁴⁷ Loven blev herefter anfægtet af to miljøorganisationer under henvisning til, at loven var ugyldig, idet der ikke forud herfor var foretaget vurderinger efter reglerne i bl.a. VVM- og habitatdirektivet.¹⁴⁸ Sagen gav anledning til en lang række præjudicielle spørgsmål, hvoraf særligt det niende er af relevans i relation til vurderingen af DNSH-kriteriets opfyldelse i den mellemliggende periode:

“Med sit niende spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om EU-retten tillader en national domstol at opretholde virkningerne af foranstaltninger som de i hovedsagen omhandlede for den periode, der er nødvendig for at afhjælpe deres eventuelle ulovlige karakter, henset til VVM-direktivet og habitatdirektivet.”¹⁴⁹

EU-Domstolen fandt her, at der består en sådan adgang til midlertidig opretholdelse af et ellers ulovligt forhold, som dog - ud fra dommens præmisser - må anses for snæver.¹⁵⁰ Under henvisning til de ovenfor gennemgåede forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Commune di Corridonia* m.fl. indledte Domstolen med at gentage den i TEU artikel 4(3) fastsatte forpligtelse, hvorefter medlemsstaterne skal *“træffe alle nødvendige foranstaltninger for at råde bod på”*, at der sket tilsidesættelse af reglerne i VVM- og habitatdirektivet, hvilket dog ikke er til hinder for, at *“nationale regler i visse tilfælde gør det muligt at lovgive operationer eller handlinger, der er i strid med EU-retten”*.¹⁵¹

¹⁴⁶ Sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, pr. 44-50.

¹⁴⁷ *Ibid.*, pr. 40.

¹⁴⁸ *Ibid.*, pr. 57; se også MAD 2019.233.

¹⁴⁹ Sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, pr. 167.

¹⁵⁰ *Ibid.*, pr. 182; se også Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 445.

¹⁵¹ Sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, pr. 171-176.

Det blev herefter tilføjet, at det alene tilkommer EU-Domstolen at træffe afgørelse om de betingelser, der gælder for, om midlertidig opretholdelse af tilladelsens virkninger i den mellemliggende periode - undtagelsesvis og på grund af tvingende hensyn - accepteres.¹⁵²

“I denne henseende kan sådanne overvejelser kun begrunde en opretholdelse af virkningerne af nationale foranstaltninger, der er vedtaget under tilsidesættelse af de forpligtelser, der følger af VVM-direktivet og habitatdirektivet, hvis der i tilfælde af en annullation eller udsættelse af disse foranstaltningers virkninger foreligger en reel og alvorlig trussel om afbrydelse af forsyningen med elektricitet i den pågældende medlemsstat, som ikke kan imødegås med andre midler og alternativer, herunder navnlig inden for rammerne af det indre marked.”¹⁵³

Domstolen bemærkede i den forbindelse, at det var op til den forelæggende ret at vurdere, om der var grundlag for, at en sådan opretholdelse af virkningerne, der - i bekræftende fald - kun måtte omfatte den tidsperiode, *“som er strengt nødvendig for at afhjælpe ulovligheden”*.¹⁵⁴

I det tilfælde, hvor det vurderes, at der er grundlag for en midlertidig opretholdelse af virkningerne, opstår spørgsmålet om, hvorvidt DNSH-kriteriet i denne periode - inden der er sket retlig lovliggørelse - kan hævdes at være opfyldt. Generaladvokatens forslag til afgørelse indeholder en række overvejelser, der kan bruges som fortolkningsbidrag til denne vurdering.

På den ene side kan der argumenteres for, at udgangspunktet - der bl.a. udledes af de forenede sager C-196/16 og C-197/16, *Commune di Corridonia m.fl.* - om at indstille driften af et anlæg ved overtrædelse af VVM-direktivet må anses for hensigtsmæssig. Ugyldeghedsvirkning er da også ifølge EU-Domstolen *“den typiske konsekvens af en sådan konstatering”*.¹⁵⁵ Til støtte herfor kan der særligt henvises til EU-Chartrets artikel 47(1) vedrørende retten til adgang til effektive retsmidler, hvis beskyttelse harmonerer dårligt med *“at anfægtede retsakter fortsat [finder] anvendelse uden begrænsninger, også i tilfælde af lovovertrædelser”*.¹⁵⁶ Det vil således - ud fra en streng fortolkning - ikke være muligt at forene manglende overholdelse af gældende miljølovgivning med opfyldelse af DNSH-kriteriet i den mellemliggende periode, da et projekt, der opererer uden gyldig tilladelse efter VVM- og habitatdirektivet de facto er i strid med kravene i tillæg D, der har til formål at forebygge væsentlig skade. Set i lyset af reglernes forudgående karakter, vil denne manglende overholdelse af reglerne indikere en risiko for

¹⁵² Sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, pr. 179.

¹⁵³ *Ibid.*

¹⁵⁴ *Ibid.* pr. 180-181.

¹⁵⁵ Forslag til afgørelse i sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, pr. 199-200.

¹⁵⁶ *Ibid.*

væsentlig skade eller som minimum, at skadepotentialet ikke er blevet behørigt vurderet. Ud fra denne fortolkning kan DNSH-kriteriet dermed ikke anses for opfyldt, så længe projektet befinder sig i den mellemliggende periode og dermed i et “*retsligt tomrum*”.

Såfremt denne tilgang lægges til grund ved vurderingen af DNSH-kriteriets opfyldelse i den mellemliggende periode, forekommer det dog betænkeligt, at lade ophævelsen af en tilladelse, forårsaget af myndighedens fejl og ikke virksomhedens forsømmelse, være udslagsgivende herfor.

Med udgangspunkt i en mere funktionel fortolkning skal det derfor overvejes, hvorvidt aktiviteten i den mellemliggende periode alligevel opfylder DNSH-kriteriet på trods af den formelle tilsidesættelse af EU-reglerne. Generaladvokaten understregede i sit forslag til afgørelse i sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, at det afgørende kriterium for, om virkningerne af en afgørelse i strid med reglerne i VVM- eller habitatdirektivet kan opretholdes midlertidigt, er, om det:

“(…) med *overvejende sandsynlighed* må lægges til grund, at afgørelsen vil blive bekræftet i samme form, når miljøvurderingen er indhentet. Såfremt der derimod er *rimelig tvivl om en sådan bekræftelse*, bør det være udelukket at opretholde virkningerne. Det afgørende for denne vurdering er den materielle betingelse for at udøve den pågældende aktivitet, i det foreliggende tilfælde ud over de gældende regler om drift af kernekraftværker f.eks. også habitatdirektivets artikel 6.”¹⁵⁷

Dette indikerer, at den faktiske miljøpåvirkning bør tillægges afgørende betydning, hvilket taler for en mere funktionel vurdering af, om DNSH-kriteriet er opfyldt i den mellemliggende periode. Hermed afvises overensstemmelse med DNSH-kriteriet ikke nødvendigvis alene som følge af en konstateret procedurefejl. Denne fortolkning harmonerer med taksonomiforordningens artikel 17, der bygger på et materielt kriterium om, at den økonomiske aktivitet i sig selv ikke må forvolde væsentlig skade på de øvrige miljømål.

Der synes dog at være grundlag for at antage, at vurderingen af, om DNSH-kriteriet kan anses for opfyldt i den mellemliggende periode, bør ansues forskelligt afhængig af, om der er tale om en overtrædelse af VVM-direktivet eller habitatdirektivet. Til støtte herfor er der ifølge Pagh argumenter, der peger på, at sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, stiller krav om selvstændig prøvelse i henhold til habitatdirektivet

¹⁵⁷ Forslag til afgørelse i sag C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, pr. 214; vores kursivering.

vedrørende muligheden for midlertidig opretholdelse af drift.¹⁵⁸ Ifølge Generaladvokatens bemærkning ovenfor beror vurderingen af, om der består "*rimelig tvivl*" om, hvorvidt afgørelsen vil blive bekræftet i samme form, på de materielle betingelser for at udøve aktiviteten - herunder eksempelvis overholdelsen af habitatdirektivets artikel 6. Som følge af den vidtgående fortolkning, der er anlagt af EU-Domstolen i relation til overholdelsen af habitatdirektivets bestemmelser, jf. ovenstående afsnit 4.1 om kravene til passende vurdering, synes det således vanskeligt at kunne udelukke en sådan tvivl, særligt henset til, at direktivet stiller materielle krav om ikke at medføre miljøskade, og at artikel 6(3) skal fortolkes i lyset af forsigtighedsprincippet.

Muligheden for at hævde opfyldelse af DNSH-kriteriet i den mellemliggende periode afhænger i høj grad af, om kravene i tillæg D fortolkes formalistisk eller funktionelt. Det forekommer i den forbindelse mest nærliggende at sondre mellem VVM- og habitatovertrædelser, idet sidstnævnte - i lyset af EU-Domstolens praksis - udløser et højere materielt beskyttelsesniveau og dermed oftere vil give anledning til "*rimelig tvivl*". Derfor vil DNSH-kriteriet formentlig sjældent kunne anses for opfyldt i den mellemliggende periode ved habitatovertrædelser, mens dette ikke nødvendigvis kan udelukkes ved VVM-overtrædelser.

4.3.1.3. Fysisk lovliggørelse

I forlængelse af ovenstående opstår endvidere spørgsmålet om, hvorvidt fysisk lovliggørelse kan bringe et ulovligt forhold i overensstemmelse med DNSH-kriteriet i tillæg D. Det skal bemærkes, at myndighederne - på baggrund af proportionalitetsbetragtninger - er forpligtet til først at vurdere, hvorvidt forholdet kan lovliggøres retligt.¹⁵⁹

Sag C-399/14, Grüne Liga Sachsen, illustrerer en central problemstilling i krydsfeltet mellem efterfølgende habitatbeskyttelse og fysisk lovliggørelse af bestående projekter. I sagen fastslog EU-Domstolen, at selv aktiviteter, der lovligt er godkendt før en lokalitet formelt udpeges som et Natura 2000-område, kan bringes i konflikt med habitatdirektivets regler¹⁶⁰ - og dermed med DNSH-kriteriet.¹⁶¹

¹⁵⁸ Peter Pagh, 'Festskrift til Linda Nielsen: Faktisk og retligt og dilemma - bremser naturbeskyttelse den grønne omstilling', (2022), s. 357.

¹⁵⁹ Haugsted, 'Festskrift til Peter Pagh: Når forvaltningen tolererer lovovertrædelser' (2023), s. 283.

¹⁶⁰ Sag C-399/14, Grüne Liga Sachsen, pr. 30-78.

¹⁶¹ Se nærmere herom Kommissionens meddelelse C/2025/1373, pkt. 142.

Sagen omhandlede en præjudiciel forelæggelse fra den tyske forbundsforvaltningsdomstol vedrørende opførelsen af en vejbro over floden Elben i Dresden. De kompetente tyske myndigheder havde givet tilladelse til projektet i februar 2004, men senere samme år - i december – blev området, hvor broen skulle opføres, udpeget som et Natura 2000-område i henhold til habitatdirektivet. Byggeriet blev først sat i gang i 2007 og stod færdigt i 2013.¹⁶² Det centrale spørgsmål i sagen var, om habitatdirektivets artikel 6(2), indebærer en forpligtelse til at foretage en vurdering af et projekt, der allerede har opnået tilladelse, inden det pågældende område blev udpeget som Natura 2000-område, samt hvilke retlige konsekvenser en sådan efterfølgende vurdering i givet fald medfører.¹⁶³

Domstolen fastslog, at myndighederne er forpligtet til at gennemføre en konsekvensvurdering, hvis det - efter et områdes udpegning som Natura 2000 - konstateres, at en eksisterende aktivitet sandsynligvis kan skade områdets integritet. Det gælder uanset at projektet var lovligt tilladt. Hertil fastslog Domstolen, at vurderingen skal ske efter standarderne i artikel 6(3).¹⁶⁴ Domstolen afviste desuden, at der kunne ske en lempelse af kravene i artikel 6(3), med henvisning til, at anlægsarbejdet allerede var afsluttet.¹⁶⁵

Konstateres det i en efterfølgende vurdering, der svarer til en vurdering efter artikel 6(3), at projektet ikke kan tillades som følge af dets påvirkning på et Natura 2000-område, har Domstolen fastslået, at også en nedrivning udgør et projekt i direktivets forstand, som kræver en særskilt konsekvensvurdering. Hvis denne viser, at både opretholdelse og fjernelse vil medføre væsentlig skade, kan ingen af delene tillades uden anvendelse af undtagelsesproceduren i artikel 6(4).¹⁶⁶

Sagen viser dermed, at fysisk lovliggørelse - selv i form af en eventuel nedrivning af et projekt - ikke i sig selv er tilstrækkelig til at bringe en aktivitet i overensstemmelse med DNSH-kriteriet, hvis projektet medfører væsentlig skade på et Natura 2000-område. I sådanne tilfælde er tilladelse efter artikel 6(4) påkrævet, hvilket Kommissionen, jf. afsnit 4.1.1, har anført udelukker overensstemmelse med DNSH-kriteriet.

¹⁶² Sag C-399/14, Grüne Liga Sachsen, pr. 17-27.

¹⁶³ Ibid, pr. 29.

¹⁶⁴ Ibid, pr. 67.

¹⁶⁵ Ibid, pr. 68.

¹⁶⁶ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 535; sag C-399/14, Grüne Liga Sachsen, pr. 57.

4.4. Sammenfatning

På baggrund af ovenstående kan det lægges til grund, at det ikke alene er de respektive vurderingers blotte eksistens, men disses indholdsmæssige overensstemmelse med de EU-retlige krav, der er afgørende for opfyldelsen af tillæg D. Særligt habitatdirektivets artikel 6(3) indeholder en streng materiel beskyttelsesstandard. Gennemgangen ovenfor illustrerer, at EU-Domstolens fortolkning af disse krav er vidtgående, og at kravene ofte tilsidesættes i praksis, hvilket har ført til et betydeligt antal klagenævns- og domstolsafgørelser om ugyldige tilladelser.

Domstolens restriktive fortolkning af artikel 6(3) har givet anledning til en klar sontring mellem afværge- og kompensationsforanstaltninger, hvor sidstnævnte kun kan tillades efter artikel 6(4), hvilket ifølge Kommissionens meddelelse C/2023/267 udelukker overensstemmelse med DNSH-kriteriet. Kompensation efter VVM-reglerne kan dog i visse tilfælde være forenelig med DNSH-kriteriet, hvis projektet efter en væsentlighedsvurdering ikke vurderes at true integriteten af et Natura 2000-område. Dette forudsætter dog, at vurderingen er retligt korrekt, således at kompensationen ikke bygger på en tilsidesættelse af artikel 6(3).

De retlige og praktiske udfordringer eksemplificeres bl.a. af VE III-direktivets mulighed for at undtage projekter i udpegede VEFO'er fra individuelle vurderinger og af medlemsstaters manglende fastsættelse af lokalitetsspecifikke bevaringsmålsætninger. Det rejser ikke kun spørgsmål om virksomhedernes mulighed for at efterleve DNSH-kravene, men også spørgsmålet om, hvorvidt lovgiver har haft det fornødne overblik over de øvrige EU-retlige forpligtelser, som må forventes at skulle sameksistere med kravene i taksonomiforordningen.

Endelig viser analysen, at efterfølgende lovgivning og den såkaldte mellemliggende periode - hvor der ikke foreligger en gyldig tilladelse til projektet - rejser fortolkningsspørgsmål i relation til muligheden for opfyldelse af DNSH-kriteriet i tillæg D. Dette giver anledning til en nærmere vurdering af virksomhedernes oplysningspligt i henhold til taksonomiforordningens artikel 8.

5. Vurdering af taksonomiforordningens krav til bæredygtighedsrapportering efter artikel 8

I de tilfælde, hvor der verserer en klage- eller retssag vedrørende lovligheden af den tilladelse,¹⁶⁷ der udgør grundlaget for virksomhedens påstand om overensstemmelse med DNSH-kriteriet, opstår spørgsmålet om, hvorvidt kravene i taksonomiforordningen i praksis er egnede til at sikre, at investorer modtager et retvisende billede af de rapporterede aktiviteter miljømæssige bæredygtighed. Det forekommer særligt relevant i lyset af den omfattende praksis fra både EU-Domstolen og nationale klagenævn, hvorefter miljøtilladelser hyppigt er blevet ophævet på grund af mangelfulde vurderinger efter VVM- og habitatdirektivet. I sådanne tilfælde kan det ikke udelukkes, at den økonomiske aktivitet, der efter taksonomirapporteringen kan klassificeres som miljømæssigt bæredygtig, i realiteten hviler på et retligt usikkert - og potentielt ugyldigt - grundlag. Dette rejser tvivl om, hvorvidt taksonomirapporteringen i sådanne tilfælde reelt formår at opfylde sit formål om at give investorer retvisende og pålidelige oplysninger, navnlig når virksomheder - i henhold til forordningens krav - ikke eksplicit forpligtes til at supplere taksonomirapporteringen med oplysninger om verserende miljøretlige tvister, jf. også taksonomiforordningens artikel 8(2).

5.1. Virksomhedens partsstatus i klage- og retssager over myndighedsafgørelser

Indledningsvist må det overvejes, om det har betydning for virksomhedens oplysningspligt, at klagesager ved Miljø- og Fødevareklagenævnet eller Planklagenævnet - over en meddelt VVM-tilladelse eller habitatvurdering - som udgangspunkt udgør en tvist mellem tredjemand og den kompetente myndighed. Kun i særlige tilfælde vil bygherren være modpart i et såkaldt "*direkte håndhævelsessøgsmål*",¹⁶⁸ jf. kendelsen MRF 2021.305 B - samt MRF 2023.134 ØLK - hvor byretten udtalte, at borgergruppen Amager Fælleds Venner havde retlig interesse i håndhævelse, og at bygherren derfor var rette sagsøgte, uanset at tilsynsmyndigheden ikke havde standset bygherrens aktiviteter.

Det skal i den forbindelse bemærkes, at klage over screeningsafgørelser og miljøtilladelser efter miljøvurderingsloven skal indgives skriftligt til den myndighed, der har truffet afgørelsen, som

¹⁶⁷ Det bemærkes her, at betegnelsen "tilladelse" i det følgende bruges som samlet betegnelse for både screeningsafgørelser og tilladelser efter VVM-direktivet samt væsentligheds- og konsekvensvurderinger efter habitatdirektivet. Der sondres, når dette findes nødvendigt.

¹⁶⁸ Thomas Haugsted og Clement Salung Petersen, 'Søgsmålskompetence til privat håndhævelse af offentligretlig regulering over for andre private' Tidsskrift for Rettsvitenskap, vol. 134, 5/2021, s. 505–562.

herefter - inden for tre uger - videresender klagen til Miljø- og Fødevareklagenævnet med en udtalelse og kopi til de involverede parter, jf. miljøvurderingslovens § 52, stk. 1-3. Det følger af bestemmelsens stk. 3, at parterne i den forbindelse har mulighed for at afgive bemærkninger til nævnet, hvilket da - med støtte i forarbejderne¹⁶⁹ - gælder såvel klager (tredjemand) som afgørelsens adressat (bygherre). Selvom virksomheden ikke er modpart, vil virksomheden dermed fortsat have partsstatus i klagesagen, selv når klagen er rejst af tredjemand. Bygherren underrettes derved om klagen, har adgang til alle sagens dokumenter, og har fortsat adgang til at fremføre sine synspunkter under klagesagens behandling. Hertil kommer, at sagens udfald - uanset partsforholdet - kan få væsentlig betydning for projektets realisering og dermed virksomhedens interesser. Det forekommer derfor mest nærliggende, at det forhold, at virksomheden alene er part og ikke formel modpart, ikke kan tillægges afgørende vægt ved vurderingen af oplysningspligten.

I relation hertil fremgår det af habitatvejledningen,¹⁷⁰ at habitatbekendtgørelsen ikke fastsætter selvstændige klageregler. Klagemulighederne følger i stedet de regler, der gælder for den lovgivning, som afgørelsen er truffet efter.¹⁷¹

På baggrund af ovenstående aktualiseres det videre spørgsmål, i hvilket omfang og under hvilke betingelser en verserende klage- eller retssag skal oplyses i virksomhedens bæredygtighedsrapportering efter taksonomiforordningen.

5.2. Fordeling af oplysningsbyrden og afgørelsens karakter

Efter både dansk ret og EU-ret gælder officialmaksimen, som et grundlæggende forvaltningsretligt princip, hvorefter myndighederne skal sikre, at en sag er tilstrækkeligt oplyst, før der træffes afgørelse. Dette udgangspunkt modificeres imidlertid på miljørettens område, hvor flere EU-retlige retsakter fastsætter detaljerede krav til sagens oplysning og

¹⁶⁹ Det fremgår her af lovforslag nr. 147 af 3. marts 2016 Forslag til lov om miljøvurdering af planer og programmer og af konkrete projekter, specielle bemærkningerne til § 52, stk. 7, at det med bestemmelsen foreslås, *“at hvis en afgørelse påklages, skal den myndighed, der har truffet afgørelsen, sikre, at adressaten for afgørelsen straks underrettes om klagen. Bestemmelsen skal sikre, at den, der har modtaget en afgørelse, hurtigst muligt underrettes om en indgivet klage. Bestemmelsen betyder, at det i alle tilfælde er den kompetente myndighed, der skal underrette adressaten, også ved klager over VVM-tilladelser efter lovforslagets § 25. Bestemmelsen svarer delvist til planlovens § 60, stk. 10.”*

¹⁷⁰ Afsnit 8 og afsnit 9.9. i vejledning nr. 9925 af 11. november 2020 til bekendtgørelse nr. 1595 af 6. december 2018 om udpegning og administration af internationale naturbeskyttelsesområder samt beskyttelse af visse arter.

¹⁷¹ Ibid.

samtidig forskyder oplysningsbyrden fra myndigheden til ansøgeren.¹⁷² Denne forskydning er udtryk for “*forurenere betaler-princippet*” og indebærer, at myndighedens rolle i højere grad består i at kontrollere, om ansøgningen opfylder de fastsatte krav til sagens oplysning.¹⁷³ Dette ses eksempelvis i VVM-direktivet, hvor det påhviler ansøgeren at udarbejde den miljøkonsekvensrapport, der danner grundlag for myndighedens afgørelse, jf. nærmere i afsnit 3.1. Myndigheden skal ganske vist vejlede ansøgeren om indholdet og omfanget af de nødvendige undersøgelser, men har ikke pligt til selvstændigt at fremskaffe oplysningerne, selvom myndigheden dog - med hjemmel i miljøvurderingslovens § 24 - kan anmode om yderligere oplysninger fra bygherren til opfyldelse af kravene i miljøkonsekvensrapporten.¹⁷⁴ Myndighedens funktion er dermed primært kontrollerende og ikke undersøgende.

Anderledes forholder det sig dog i forhold til habitatdirektivets artikel 6(3). Her påhviler forpligtelsen til at foretage en korrekt vurdering af projektets konsekvenser udelukkende den kompetente myndighed.¹⁷⁵ I forbindelse hermed skal der henvises til afsnit 4.2. i nærværende afhandling, herunder navnlig den omstændighed, at myndigheden har pligt til at opnå videnskabelig vished for, at den pågældende aktivitet ikke er til væsentlig skade for Natura 2000-områdets integritet, jf. C-127/02, Waddenzee.¹⁷⁶ Det er således ikke ansøgerens ansvar at sikre, at vurderingen er korrekt gennemført, hvorfor ansvaret for eventuelle overtrædelser - herunder mangelfulde eller udeladte væsentligheds- og habitatkonsekvensvurderinger - placeres entydigt hos myndigheden, jf. nærmere i afsnit 3.2.

Forskellen i fordelingen af oplysningsbyrden rejser spørgsmålet om, hvorvidt dette bør tillægges betydning ved vurderingen af virksomhedens oplysningspligt. I VVM-sager kan det umiddelbart forekomme rimeligt at forvente, at virksomheden har indsigt i vurderingens indhold, idet bygherre selv har indgivet det underliggende materiale og dermed har et indgående kendskab til sagens faktiske omstændigheder. Et sådant informationsniveau kan isoleret set tale for en vis oplysningsforpligtelse for ansøger i tilfælde af, at der fremsættes

¹⁷² Peter Pagh, *Lærebog i miljørettens almindelige del*, (1. udg., 2006), s. 114-115.

¹⁷³ Ibid., s. 115.

¹⁷⁴ Ibid.

¹⁷⁵ Peter Pagh og Thomas Haugsted, *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg., 2022), s. 518; sag C-461/17, Holohan m.fl., pr. 44-45.

¹⁷⁶ Afsnit 4.9.5. “Forpligtelser ved oplysning af sagen” i vejledning nr. 9925 af 11. november 2020 til bekendtgørelse nr. 1595 af 6. december 2018 om udpegning og administration af internationale naturbeskyttelsesområder samt beskyttelse af visse arter.

klage over afgørelsen. Som nævnt ovenfor viser praksis imidlertid, at overtrædelser af VVM-reglerne overvejende skyldes myndighedsfejl snarere end mangler i det materiale, virksomheden (bygherre) har fremlagt. Henset til ansvarsfordelingen ved overtrædelser i forbindelse med habitatvurderinger, kan der argumenteres for, at virksomheden ikke i samme omfang kan forventes at have et tilsvarende kendskab til vurderingens indhold, som det er tilfældet i VVM-processen.

Selvom det i de fleste tilfælde vil være myndigheden, der bærer ansvaret for den/de fejl, der har givet anledning til en verserende klagesag, fremstår det generelt tvivlsomt, om oplysningspligten overhovedet bør afhænge af, hvem der bærer ansvaret for overtrædelser. Vurderingen bør derimod baseres på, om klagesagen skaber en usikkerhed, der er væsentlig for projektets realisering. Det er netop denne usikkerhed - og ikke ansvarsplaceringen - der har betydning for investorernes mulighed for at foretage informerede investeringsbeslutninger, jf. nærmere i afsnit 2 vedrørende formålet med taksonomiforordningen. Hertil bemærkes dog, at EU-Domstolen i sag C-278/21, AquaPri, fastslog, at myndigheder, der - i forbindelse med en tilladelse af et projekt meddelt i strid med habitatdirektivets artikel 6(3) - vil kunne ifalde et erstatningsansvar over for adressaten.¹⁷⁷ Denne erstatningsretlige placering af ansvaret hos myndigheden kan - isoleret set - tale imod, at virksomheden bør være forpligtet til at oplyse herom, idet der er tale om en retlig usikkerhed, som virksomheden ikke har forårsaget. Det ændrer imidlertid ikke på, at sådanne oplysninger - i lyset af taksonomiforordningens formål - kan være af væsentlig betydning for investor og grundlaget for opfyldelsen af DNSH-kriteriet, der dermed er relevant i forhold til virksomhedens oplysningspligt. Samlet set forekommer det dermed ikke rimeligt, at en virksomhed generelt fritages for oplysningspligt med henvisning til, at det er myndigheden, der har begået fejlen.

I forlængelse heraf rejses yderligere spørgsmålet, om oplysningspligtens omfang bør vurderes forskelligt afhængigt af karakteren af den afgørelse, der er genstand for klage. Dette er særligt relevant, når klagen vedrører en screeningsafgørelse efter miljøvurderingslovens § 21. En screeningsafgørelse er ikke en tilladelse og giver derfor ikke bygherren et retskrav på projektets gennemførelse, men udgør derimod en procesledende beslutning med afgørelsesstatus. Trods dennes karakter af en "foreløbig vurdering" kan en verserende klage herom i praksis medføre forsinkelser eller ændringer - eller i yderste konsekvens forhindre projektets realisering. I

¹⁷⁷ Sag C-278/21, AquaPri, pr. 46; se MRF 2022.193, hvor Pagh i sin kommentar til dommen bemærker, at myndigheden tillige kan ifalde erstatningsansvar ved overtrædelse af VVM-reglerne, jf. sag C-201/02, Wells.

forhold til opfyldelsen af DNSH-kriteriet i tillæg D synes dette særdeles væsentligt henset til den af Kommissionen anlagte fortolkning i meddelelse C/2023/267, pkt. 182, hvorefter en VVM-screening, hvor det konkluderes, at der ikke er behov for en miljøkonsekvensvurdering, i sig selv er tilstrækkelig til at opfylde kravet om ikke at gøre væsentlig skade. Dette taler for, at oplysningspligten dermed heller ikke bør afhænge af afgørelsens karakter.

At hverken partsstatus, myndighedens ansvar eller afgørelsens karakter i sig selv synes at kunne afskære oplysningspligt, må på baggrund af ovenstående vurderes at være den mest hensigtsmæssige konklusion, hvilket da også understøttes af eksemplerne inddraget i det følgende, herunder særligt eksemplet vedrørende Novo Nordisk i afsnit 5.4.1. Dette giver anledning til at vurdere, i hvilket omfang der i medfør af årsregnskabslovens almindelige regler består en pligt til at oplyse om verserende miljøretlige tvister, idet retsvirkningen af mangelfulde vurderinger som udgangspunkt er, at disse ophæves som ugyldige, jf. nærmere under afsnit 4.3.

5.3. Oplysningspligten i henhold til årsregnskabslovens regler

Som led i implementeringen af CSRD i årsregnskabsloven ved lov nr. 107 af 2. maj 2024, blev der gennemført en nyaffattelse af årsregnskabslovens § 99 a, hvorefter bæredygtighedsrapporteringen skal indgå i et særskilt afsnit i ledelsesberetningen. Det samme gælder rapporteringen efter taksonomiforordningens artikel 8.¹⁷⁸ Af forarbejderne til ændringen af årsregnskabslovens § 99 a, stk. 1 er følgende bemærket:¹⁷⁹

“Den foreslåede nyaffattelse af dette stykke vil betyde, at den hidtidige mulighed i årsregnskabsloven, hvorefter redegørelsen for samfundsansvar har kunnet placeres i en supplerende beretning til årsrapporten eller i en særskilt rapport på virksomhedens hjemmeside, ikke længere vil kunne anvendes. *Da bæredygtighedsrapporteringen skal indgå i ledelsesberetningen, vil den også være omfattet af de generelle krav til ledelsesberetningen i lovens § 11, stk. 1.* Det vil medføre, at bæredygtighedsrapporteringen bliver omfattet af kravet om en retvisende redegørelse for de forhold, som beretningen omhandler, og at denne redegørelse skal være "afbalanceret".”¹⁸⁰

¹⁷⁸ Lovforslag nr. 107 af 7. februar 2024, specielle bemærkninger til § 1, nr. 6 og nr. 22; se også Erhvervsstyrelsen, ‘Guide til EU’s taksonomiforordning og rapporteringskrav for bæredygtige aktiviteter’, kapitel 6.

¹⁷⁹ Lovforslag nr. 107 af 7. februar 2024, specielle bemærkninger til § 1, nr. 22.

¹⁸⁰ Vores kursivering.

Det følger af årsregnskabslovens § 11, stk. 1, at ledelsesberetningen skal indeholde en retvisende redegørelse for de forhold, den omhandler. Dette krav omfatter også de dele af ledelsesberetningen, der vedrører bæredygtighedsrapportering, og indebærer, at ledelsen ikke må give en ensidigt positiv fremstilling, men skal sikre, at oplysningerne samlet set giver et retvisende billede af virksomhedens forhold.¹⁸¹

I lyset af at bæredygtighedsrapporteringen for store virksomheder - herunder taksonomirapporteringen - nu skal indgå i ledelsesberetningen, jf. § 99 a, er det i denne sammenhæng særligt relevant at undersøge, om - og i givet fald hvordan - de oplysningsforpligtelser, der følger af §§ 99 og 99 a i årsregnskabsloven, omfatter oplysninger om verserende miljøretlige tvister.

Efter årsregnskabslovens § 99, stk. 1, nr. 2, skal ledelsesberetningen indeholde en beskrivelse af eventuelle usikkerheder og usædvanlige forhold, som har haft betydning ved udarbejdelsen af årsrapporten, herunder særligt i relation til indregning og måling af regnskabsposter. Ifølge årsregnskabsloven med kommentarer omfatter denne pligt eksempelvis situationer, hvor der verserer en retssag med tvivlsomt udfald, som må antages at kunne få væsentlig betydning for virksomhedens økonomiske forhold.¹⁸² I denne sammenhæng må miljøretlige tvister - herunder klage- eller retssager vedrørende overtrædelser af VVM henholdsvis habitatdirektivet - anses for særligt relevante, da opfyldelsen af kravene i tillæg D, og dermed muligheden for at være "*taxonomy-aligned*", forudsætter overholdelse af gældende miljølovgivning. Verserende tvister om lovligheden af sådanne tilladelser har derfor direkte betydning for, om virksomheden kan opretholde sin bæredygtighedsklassificering - hvilket taler for, at disse følgelig må anses for at være omfattet af oplysningspligten i ledelsesberetningen.

Herudover følger det af § 99, stk. 1, nr. 5, at ledelsesberetningen skal indeholde en redegørelse for virksomhedens forventede udvikling, herunder angivelse af særlige forudsætninger og usikre faktorer, som ledelsen har lagt til grund. Ifølge årsregnskabsloven med kommentarer omfatter "*særlige forudsætninger*" de forhold, som regnskabsbrugerne ikke selv kan forventes at inddrage i deres vurderinger, enten fordi de ikke har kendskab hertil, eller fordi disse forudsætningers betydning for virksomhedens udvikling ikke er åbenbar.¹⁸³ Som eksempler

¹⁸¹ Henrik Steffensen m.fl., *Årsrapporten - Kommentarer til årsregnskabsloven*, (8. udg., 2020), s. 166.

¹⁸² Ibid., s. 808

¹⁸³ Ibid., s. 811.

herpå fremhæves eksplicit “*væsentlige miljøtilladelser eller andre offentlige godkendelser*”.¹⁸⁴ Det må derfor antages, at hvis virksomhedens fortsatte drift eller væsentlige projekter er afhængige af tilladelser, der er genstand for en klage- eller retssag, er der tale om en “*særlig forudsætning*”, som ledelsen har pligt til at redegøre for.

Årsregnskabslovens § 99 a, stk. 5, giver anledning til at overveje, hvorvidt virksomheder kan benytte denne undtagelsesbestemmelse til - i særlige tilfælde - at udelade medtagelse af oplysninger, såfremt offentliggørelse af disse “*kan forventes at volde betydelig skade for virksomheden i forbindelse med igangværende forhandlinger eller retstvister*”.¹⁸⁵ Det rejser spørgsmålet, om bestemmelsen giver mulighed for at undlade de, i henhold til taksonomien, relevante oplysninger, som - jf. ovenstående - i udgangspunktet er påkrævet i ledelsesberetningen. Dette må imidlertid i udgangspunktet afvises, idet bestemmelsens anvendelse må anses for snæver,¹⁸⁶ jf. årsregnskabsloven med kommentarer, hvoraf det følger, at bestemmelsen ikke pr. automatik kan anvendes på oplysninger, der f.eks. vedrører retstvister.¹⁸⁷ Bestemmelsens snævre anvendelsesområde har desuden støtte i dens direkte ordlyd samt forarbejderne til ændringen af årsregnskabsloven § 99 a, hvoraf følgende fremgår om bestemmelsens stk. 5:

“Bestemmelsen vil imidlertid indebære, at virksomheden, uagtet denne undtagelse, vil skulle afgive tilstrækkeligt med oplysninger til, at den kan give en rimelig og afbalanceret forståelse af virksomhedens udvikling for så vidt angår bæredygtighedsområdet i forhold til dens udvikling, resultat m.v. Med rimelig forstås, at den er dækkende. Med afbalanceret forstås, at rapporteringen ikke må blive ensidig ved, at der udelades oplysninger, som er nødvendige for at give en retvisende beskrivelse af virksomheden.”

Det synes derfor mest nærliggende at lægge til grund, at undtagelsesbestemmelsen i § 99 a, stk. 5, sjældent vil kunne finde anvendelse på oplysninger om verserende miljøretlige tvister, idet sådanne oplysninger - i lyset af taksonomiforordningens formål og betydningen af overholdelse af gældende miljølovgivning - må anses for væsentlige og nødvendige for at sikre en retvisende og afbalanceret bæredygtighedsrapportering i henhold til det generelle krav til ledelsesberetningen i årsregnskabslovens § 11, stk. 1.

¹⁸⁴ Ibid.

¹⁸⁵ Bestemmelsen er en videreførelse af den tidligere gældende § 99 a, stk. 4, jf. lovforslag nr. 107 af 7. februar 2024, specielle bemærkninger til § 1, nr. 22.

¹⁸⁶ Der stilles krav om dokumentation for, hvorfor der er tale om et særligt tilfælde, herunder hvordan betydelig skade kan opstå, og hvorvidt det er sandsynligt, at skaden opstår ved afgivelse af oplysningerne, jf. Henrik Steffensen m.fl., *Årsrapporten - Kommentarer til årsregnskabsloven*, (8. udg., 2020), s. 826.

¹⁸⁷ Henrik Steffensen m.fl., *Årsrapporten - Kommentarer til årsregnskabsloven*, (8. udg., 2020), s. 826.

På baggrund af ovenstående synes det mest nærliggende at lægge til grund, at oplysningspligten i ledelsesberetningen også omfatter verserende miljøretlige tvister. Det betyder, at virksomheder, der er forpligtet til at rapportere i henhold til taksonomiforordningens artikel 8, i ledelsesberetningen skal oplyse om tilfælde, hvor der er tale om en påklaget eller ophævet tilladelse. Dette synes afgørende, da investor potentielt kan have investeret med en forventning om, at en konkret økonomisk aktivitet var miljømæssigt bæredygtig, hvilket den muligvis viser sig - eller har vist sig - ikke at være alligevel.

5.4. Sammenhængen mellem årsregnskabslovens oplysningspligter og taksonomiforordningens rapporteringskrav

Selvom oplysningspligten i ledelsesberetningen - i lyset af ovenstående - må forstås således, at den også omfatter verserende miljøretlige tvister, er det fortsat uklart, hvordan sådanne oplysninger konkret skal integreres og formidles i forhold til taksonomiforordningens kvantitative rapporteringskrav. Henset til gennemgangen ovenfor, vil oplysninger om eksempelvis verserende klager over vurderinger foretaget efter VVM- og habitatdirektivet blive placeret i den kvalitative del af ledelsesberetningen, mens de ikke nødvendigvis findes afspejlet i de kvantitative opgørelser over andelen af miljømæssigt bæredygtige økonomiske aktiviteter i henhold til taksonomiforordningen. Denne uklarhed giver anledning til potentiel asymmetri mellem de kvantitative nøgletal, der kræves oplyst efter taksonomiforordningens artikel 8(2), og de tekstuelle oplysninger, der gives i ledelsesberetningen. Rapporteringen efter taksonomien risikerer dermed i visse henseender at fremstå som entydig og uforbeholden, selv hvor der foreligger betydelig retlig usikkerhed. Omvendt må det rimelighed kunne forventes, at en investor, der ønsker at vurdere, om en økonomisk aktivitet udgør en miljømæssigt bæredygtig investering, ikke alene baserer sin vurdering på de kvantitative oplysninger, men tillige orienterer sig i ledelsesberetningens kvalitative redegørelser med henblik på at danne sig et fyldestgørende overblik. Ikke desto mindre vil det i praksis kunne styrke rapporteringens gennemsigtighed og anvendelighed, hvis oplysninger forbundet med retlig usikkerhed - som minimum - præsenteres i direkte tilknytning til taksonomirapporteringen, således at investoren ikke overlades til selv at sammensætte et komplet billede på baggrund af adspredte informationer, jf. også nedenstående afsnit 5.4.1.

For nærmere at vurdere, om taksonomirapporteringen i praksis lever op til sit formål om at give investorer et retvisende billede af virksomhedens økonomiske aktiviteter miljømæssige bæredygtighed - herunder i relation til opfyldelsen af DNSH-kriteriet i tillæg D - tages der i det følgende udgangspunkt i Novo Nordisks årsrapport 2024. Årsrapporten tjener som illustrativt eksempel til at belyse, om - og hvordan - virksomhedens bæredygtighedsklassificering efter taksonomiforordningen, herunder oplysninger om eventuelle miljøretlige tvister, i praksis fremgår i en sådan sammenhæng, at rapporteringen kan anses for at opfylde forordningens formål.

5.4.1. Novo Nordisks årsrapport 2024

Novo Nordisk er som stor børsnoteret virksomhed med over 500 ansatte omfattet af anvendelsesområdet i taksonomiforordningens artikel 8, jf. nærmere i afsnit 2.3. Det indebærer, at virksomheden fra og med regnskabsåret 2024 har været forpligtet til at rapportere om, hvordan og i hvilket omfang dens økonomiske aktiviteter kvalificeres som miljømæssigt bæredygtige i henhold til forordningens artikel 3, jf. artikel 8(1).

Som ikkefinansiel virksomhed skal Novo Nordisk i den forbindelse, jf. artikel 8(2), navnlig oplyse om a) den andel af omsætningen, som hidrører fra produkter eller tjenesteydelser, der er forbundet med aktiviteter, som kvalificeres som miljømæssigt bæredygtige, og b) den andel af kapitaludgifter samt driftsudgifter, der vedrører aktiver eller processer forbundet med sådanne aktiviteter.

I Novo Nordisks årsrapport 2024 ("**årsrapporten**"), på side 55, præsenteres virksomhedens påstand om "*taxonomy-alignment*" i forbindelse med to konkrete byggeprojekter. Nærmere følger det, at:

*"We strive to expand our production capacity in a sustainable way, and in 2024 we aligned a proportion of the buildings in two of our capacity expansion projects to the EU Taxonomy, resulting in 6% aligned CapEx in 2024 (3% including Catalent), thus contributing to climate change mitigation. See section 2.6 'EU Taxonomy' on page 69 for more information on our approach and ambitions to align future capacity expansion projects where feasible."*¹⁸⁸

På baggrund heraf får man som læser indtryk af, at der foreligger et reelt og opfyldt grundlag for klassificeringen. Den angivne taksonomioverensstemmelse antyder i sig selv, at de tekniske screeningskriterier er opfyldt - herunder DNSH-kriteriet i tillæg D. Der henvises alene til, at

¹⁸⁸ Vores kursivering.

yderligere information findes i afsnit 2.6 på side 69, uden at forbehold eller usikkerhed nævnes i umiddelbar forlængelse heraf.

I afsnit 2.6. anføres det bl.a., at der kan hævdes at foreligge “*taxonomy-alignment*” for så vidt angår den økonomiske aktivitet “*Opførelse af nye bygninger*”, der henhører under bilag I i den delegerede forordning 2021/2139:

“(…) A proportion of two major ongoing construction projects in Hillerød and Kalundborg, Denmark, have met the requirements of Taxonomy-alignment. *These projects demonstrate compliance with a substantial number of the technical screening criteria for 2024. Certain criteria are yet to be fulfilled because the relevant construction phase has not been reached. We assume fulfilment of these on the basis of pre-calculations in the design phases, robust processes, and controls throughout the entire construction process. We thereby claim alignment based on the expectations that our construction continues to follow our plans.* As part of Novo Nordisk's commitment to expanding production capacity in a sustainable way, future building projects will incorporate alignment criteria when feasible in the upcoming years.”¹⁸⁹

Med andre ord oplyses det - ligesom på side 55 - at dele af to igangværende byggeprojekter i Hillerød og Kalundborg klassificeres som miljømæssigt bæredygtige efter EU's taksonomi. I afsnit 2.6. tydeliggøres det dog, at klassificeringen ikke bygger på fuldt opfyldte krav, men på en formodning om fremtidig overensstemmelse i takt med, at byggeriet skrider frem. Dette rejser væsentlige spørgsmål om retvisningen af rapporteringen, jf. nærmere nedenfor, hvilket da også forstærkes af, at man på baggrund af følgende tabel - der ligeledes fremgår af afsnit 2.6. - i udgangspunktet får det indtryk, at de to respektive projekter i Kalundborg og Hillerød opfylder de krav, der stilles for at kvalificere dem som miljømæssigt bæredygtige:

Novo Nordisk adjusted EU Taxonomy overview ¹ (see section 5, tables 4 a-c for the mandatory reporting templates)		Turnover		CapEx ¹		OpEx	
Environmental objective	Economic activity	2024		2024		2024	
		(mDKK)	(%)	(mDKK)	(%)	(mDKK)	(%)
Total Turnover, CapEx, OpEx		290,403	100	57,720	100	39,933	100
Taxonomy-non-eligible activities		0	0	18,698	32	38,014	95
Climate change mitigation	7.1 Construction of new buildings	0	0	13,050	23	0	0
	7.2 Renovation of existing buildings	0	0	2,336	4	0	0
Pollution prevention and control	1.2 Manufacture of medicinal products	290,403	100	20,142	35	1,919	5
Eligible not aligned		290,403	100	35,528	62	1,919	5
Eligible and aligned	7.1 Construction of new buildings (in Hillerød and Kalundborg, Denmark)	0	0	3,494	6	0	0

1. Excluding impact of Catalent acquisition. With the inclusion of Catalent, total CapEx would have been DKK 123,972 million, eligible not aligned CapEx 29% and eligible and aligned CapEx 3%.

Dette giver anledning til at kigge nærmere på Novo Nordisks rapportering af andelen af kapitaludgifter, som er forbundet med økonomiske aktiviteter, der kvalificeres som

¹⁸⁹ Vores kursivering.

miljømæssigt bæredygtige, jf. taksonomiforordningens artikel 8(2)(b), jf. afsnit 2.4 i denne afhandling.¹⁹⁰ Denne del af rapporteringen fremgår af tabel 4b i årsrapportens side 98, der desuden er vedlagt som bilag i denne afhandling. Rapporteringen er foretaget i overensstemmelse med de tabeller til ikke-finansielle virksomheders nøgletal, der er fastsat i Kommissionens delegerede forordning (EU) 2021/2178 bilag II, jf. dennes artikel 2(2), jf. afsnit 2.4. i denne afhandling.

Af tabel 4b i årsrapporten fremgår det under rubrikken “*Environmentally sustainable activities (Taxonomy-aligned)*”, at den økonomiske aktivitet “*Opførelse af nye bygninger*” er markeret med “Y”, hvilket betyder, at den både anses for at yde et væsentligt bidrag til modvirkning af klimaændringer, og at den vurderes ikke at forvolde væsentlig skade på de øvrige miljømål. Det følger således direkte af tabellen, at DNSH-kriteriet i tillæg D hævdes at være opfyldt for disse aktiviteter.

En tilgang, hvor overensstemmelse med taksonomikriterierne anerkendes alene på baggrund af forventet fremtidig opfyldelse, risikerer i praksis ikke blot at åbne for omgåelse af forordningens krav, men også at underminere det erklærede formål om gennemsigtighed og lige rammevilkår for investorer og virksomheder. Der synes ikke i taksonomiforordningens nuværende udformning at være mulighed for rapportering om delvis overensstemmelse,¹⁹¹ jf. dog den omstændighed, at Finanstilsynet har lagt op til, at data og metoder i starten vil give anledning til udfordringer, og at den tilsynsmæssige kontrol vil have fokus på “*processer, politikker og “best effort”*”.¹⁹²

Dette understreger under alle omstændigheder behovet for, at eventuelle forbehold eller usikkerheder kommunikeres klart og i umiddelbar sammenhæng med de nøgletal, som præsenteres i taksonimirapporteringen. Dette er imidlertid ikke tilfældet. På side 70 angives det generelt, at:

“EU Taxonomy Regulation and the related Delegated Acts contain formulations and terms that are still subject to considerable interpretation uncertainty and for which clarifications have not yet been published in every case. Due to the inherent risk that undefined legal terms can be

¹⁹⁰ Novo Nordisks årsrapport 2024, s. 98; se desuden bilag 1 vedlagt i denne fremstilling.

¹⁹¹ I denne sammenhæng skal der imidlertid gøres opmærksom på omnibusforenklingsforslaget fra februar 2025, der lægger op til en sådan mulighed for delvis rapportering for visse virksomheder, jf. nærmere herom i ovenstående afsnit 2.3.

¹⁹² Finanstilsynet ‘Klimaforandringer og bæredygtig finansiering i den finansielle sektor’ (2020); Emilie M. Riisberg og Linda Nielsen, ‘Regulering af en bæredygtig fremtid - en analyse af EU-reglernes paradigmeskift’ (ET.2022.21), s. 15.

interpreted differently, the legal compliance of the interpretation is subject to uncertainty (we refer to the section 'Forward-looking statements' on page 35 for further details).”

Selvom dette forbehold kan være med til at forklare, hvorfor man har valgt at lade Kalundborg- og Hillerød-projekterne være kvalificeret som miljømæssigt bæredygtigt i tabel 4b, medfører det dog, at man som investor - og som læser af årsrapporten - ikke er blevet tilnærmelsesvist meget klogere på, hvorvidt virksomhedens *“taxonomy-eligible”* aktiviteter reelt kan anses for miljømæssigt bæredygtige og dermed også *“taxonomy-aligned”*. Formuleringen på rapportens side 70 anerkender ganske vist fortolkningsusikkerhed, men den relateres ikke direkte til de konkrete byggeprojekter i Kalundborg og Hillerød. Dermed overlades det til læseren - og i sidste ende investoren - selv at identificere, hvorvidt og i hvilket omfang denne usikkerhed påvirker den påståede taksonomioverensstemmelse.

Denne usikkerhed for investor er desuden ikke hjulpet på vej af konklusionen fra den uafhængige revisors erklæring om bæredygtighedsrapporteringen, jf. side 141 i årsrapporten, der er afgivet med *“begrænset sikkerhed”*. I erklæringen konkluderes det, at der ikke er bemærket noget i rapporteringen, der giver anledning til tvivl om, hvorvidt oplysningerne er opgivet og udarbejdet i overensstemmelse med årsregnskabslovens § 99 a, herunder gældende krav efter European Sustainability Reporting Standards (ESRS) og taksonomiforordningens artikel 8.¹⁹³ Forpligtelsen til at afgive en sådan erklæring med begrænset sikkerhed i relation til bæredygtighedsrapporteringen blev indsat i årsregnskabslovens § 135 c ved lov nr. 480 af 22. maj 2024,¹⁹⁴ hvor det i forarbejderne blev understreget, at *“det er centralt, at bæredygtighedsrapporteringen bliver både troværdig og anvendelig for regnskabsbrugerne”*.¹⁹⁵ Hertil må det imidlertid bemærkes, at en erklæring med begrænset sikkerhed - som det også illustreres i Novo Nordisk tilfælde - er *“en negativt udtrykt konklusion”*, hvis procedure adskiller sig betydeligt fra den mere omfattende gennemgang, der gælder for erklæringsopgaver med høj grad af sikkerhed, hvor revisoren bl.a. skal gøre sig

¹⁹³ Det skal bemærkes, at der - for bæredygtighedsrapporteringen - består en mulighed for integreret rapportering, *“så længe dette sker ved klare henvisninger til de konkrete afsnit, hvor oplysningerne fremgår”*, jf. Lovforslag nr. 107 af 7. februar 2024, specielle bemærkninger til § 1, nr. 22. Dette fremgår da også af ESRS, som der henvises til i årsregnskabslovens § 99 a, stk. 6. Bestemmelserne i ESRS gælder imidlertid ikke for de oplysninger, der rapporteres i henhold til taksonomiforordningens artikel 8, hvilket følger af pkt. 113 i Kommissionens delegerede forordning af 31. juli 2023 (EU) 2023/2772. Ifølge pkt. 113 skal oplysningerne i henhold til artikel 8 skal fremlægges *“samlet i en klar identificerbar del af miljøafsnittet i bæredygtighedsrapporten”*, hvilket må antages at begrænse virksomhedens mulighed for integrere fortolkningsforbehold på tværs af årsrapportens afsnit.

¹⁹⁴ Der implementerer artikel 1, nr. 13, litra a, nr. ii i CSRD.

¹⁹⁵ Lovforslag nr. 107 af 7. februar 2024, almindelige bemærkninger, afsnit 1.

overvejelser om den rapporterende virksomheds interne kontrol og substanstest.¹⁹⁶ Dette begrænser dermed troværdigheden af erklæringen med begrænset sikkerhed,¹⁹⁷ hvis anvendelse ligeledes giver anledning til *“udfordringer i relation til blandt andet fremadrettede og kvalitative oplysninger”*.¹⁹⁸

Det er således problematisk, at erklæringen ikke tager umiddelbart stilling til de underliggende retlige eller faktuelle forudsætninger, der ligger til grund for de rapporterede oplysninger, herunder eksempelvis gyldigheden af miljøtilladelser eller opfyldelsen af DNSH-kriteriet i tillæg D. Det bemærkes imidlertid, at Kommissionen i henhold til artikel 1, nr. 15, i CSRD - der tilføjede en ny artikel 26a i regnskabsdirektivet - senest den 1. oktober 2028 kan stille krav om høj grad af sikkerhed for bæredygtighedsrapportering, hvis det vurderes, at det er muligt for revisorer og virksomheder at udføre efter sådan en standard.¹⁹⁹ Et sådant scenarie vil dog omvendt kunne blive økonomisk byrdefuldt for virksomhederne, idet erklæringer med høj sikkerhed er mere omkostningstunge.

5.4.1.1. Andre tilladelser som forudsætning for opfyldelsen af DNSH-kriteriet

De retlige og faktiske udfordringer, der knytter sig til virksomhedernes mulighed for reelt at leve op til de krav, der stilles i taksonomiforordningen, er overvældende. En udtømmende gennemgang af de problemstillinger, der relaterer sig hertil, går dog langt udover, hvad dette speciale kan afdække. Opfyldelsen af kravene til at kvalificere økonomiske aktiviteter som miljømæssigt bæredygtige udfordres ikke alene af mængden af lovgivning, der skal tages højde for, men i praksis også af forhold, som virksomheden ikke selv har direkte indflydelse på. En sådan problemstilling - der må antages at have ligget uden for lovgivers overvejelser ved forordningens udformning, men som ikke bliver mindre væsentlig af denne årsag - kommer til udtryk i Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse af 6. november 2024.²⁰⁰

I denne sag afviste nævnet at give medhold i en klage over Miljøstyrelsens VVM-tilladelse til Novo Nordisks udvidelse af produktionen af farmaceutiske produkter i Hillerød, selvom der ikke forelå sikkerhed for, at virksomheden faktisk ville kunne øge sit vandforbrug og

¹⁹⁶ CSRD, præambel betragtning 60; se også de nærmere krav til indholdet af erklæringer med begrænset sikkerhed i § 17, stk. 5 i bekendtgørelse nr. 518 af 24. maj 2024 om godkendte revisorers erklæringer.

¹⁹⁷ Caroline Pontoppidan og Annika Stenström, ‘Corporate Sustainability Reporting Directive (CSRD) - Nye kompetencekrav for revisor’, (RR.7.2022.56).

¹⁹⁸ CSRD, præambel betragtning 60; se også Linda Nielsen m.fl., *Bæredygtighedsret*, (2. udg., 2024), s. 245.

¹⁹⁹ CSRD, præambel betragtning 60; se også lovforslag nr. 107 af 7. februar 2024, specielle bemærkninger til § 1, nr. 40.

²⁰⁰ Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse af 6. november 2024, j.nr. 22/09486; se også MRF 2024.277.

spildevandsudledning, idet dette forudsatte særskilt tilladelse til spildevandsudledning til det kommunale renselanlæg, som på tidspunktet for afgørelsen endnu ikke forelå. Eftersom Novo Nordisk alene kan udnytte VVM-tilladelsen i det omfang, der meddeles separat tilladelse til det kommunale spildevandsselskab, hviler VVM-tilladelsen på et usikkert grundlag. Dette rejser spørgsmålet om, hvilken betydning usikkerheden har for Novo Nordisks opfyldelse af DNSH-kriteriet og oplysningspligten efter taksonomiforordningen.

Ifølge Novo Nordisks årsrapport - gennemgået under afsnit 5.4.1. - er virksomhedens økonomiske aktivitet "*Fremstilling af lægemidler*", som henhører under bilag III i Kommissionens delegerede forordning 2023/2486,²⁰¹ ikke klassificeret som "*taxonomy-aligned*".²⁰² I den delegerede forordning 2023/2486 henvises der - ligesom det er tilfældet for den delegerede forordning 2021/2139 - tillige til DNSH-kriteriet i tillæg D, der skal være opfyldt for, at aktiviteten "*Fremstilling af lægemidler*" kan klassificeres som en miljømæssigt bæredygtig økonomisk aktivitet i henhold til taksonomiforordningens artikel 3. Novo Nordisk er i høj grad afhængig af adgang til vand i forbindelse med fremstilling af lægemidler, hvilket gør Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 6. november 2024 særlig relevant.

Miljøstyrelsen meddelte i juni 2022 VVM-tilladelsen til produktionsudvidelse i Hillerød, jf. miljøvurderingslovens § 25, hvilket skete på baggrund af virksomhedens forudgående miljøkonsekvensrapport samt en væsentlighedsvurdering i medfør af habitatbekendtgørelsens § 6, stk. 1, hvorefter der ikke fandtes at være risiko for væsentlig påvirkning af Natura 2000-området ved Roskilde Fjord.²⁰³

Danmarks Naturfredningsforening klagede over VVM-tilladelsen under henvisning til, at miljøkonsekvensrapporten ikke omfattede en beskrivelse og vurdering af projektets væsentlige direkte og indirekte virkninger af den betydelige forøgelse af vandforbrug og udledning af processpildevand.²⁰⁴ Klager anførte endvidere - under henvisning til miljøkonsekvensrapporten - at produktionsudvidelsen bl.a. ville indebære, at udledningen af processpildevand ville stige fra 215.000 m³/år til 895.000 m³/år, hvilket må ses i sammenhæng

²⁰¹ Kommissionens delegerede forordning (EU) 2023/2486 af 27. juni 2023.

²⁰² Det skal bemærkes, at problemstillingen relaterer sig til opfyldelsen af de tekniske screeningskriterier om væsentligt bidrag til miljømålet "*forebyggelse og bekæmpelse af forurening*", jf. taksonomiforordningens artikel 9(e).

²⁰³ MRF 2024.277.

²⁰⁴ Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 6. november 2024, j.nr. 22/09486, afsnit 1, s. 2; se også MRF 2024.277.

med den omstændighed, at det kommunale renseanlægs samlede spildevandsmængde i 2024 forventedes at være 370.000 m³/år.²⁰⁵

I Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse blev det understreget, at en miljøkonsekvensrapport på passende måde skal *“påvise, beskrive og vurdere projektets væsentlige direkte og indirekte virkninger på bl.a. vand”*, jf. miljøvurderingslovens § 20, stk. 4, nr. 3.²⁰⁶ Nævnet henviste desuden til, at alle yderligere oplysninger, der er af relevans for de særlige karakteristika forbundet med projektet, skal indgå - herunder navnlig hele projektets fysiske karakteristika, jf. bilag 7, stk. 1, litra b i miljøvurderingsloven.²⁰⁷

Herefter fandt Miljø- og Fødevareklagenævnet imidlertid, at der ikke var grundlag for at tilsidesætte VVM-tilladelsen. Nævnet vurderede, at virkningerne af øget vandforbrug fra den kommunale vandforsyning og øget udledning fra spildevandsanlæg ikke skulle have indgået i miljøvurderingen.²⁰⁸ Der blev navnlig vægt på den omstændighed, at det af miljøkonsekvensrapporten fremgik, at det kommunale vandforsyningsselskab havde oplyst, at den øgede vandmængde kunne leveres til Novo Nordisk, og *“at afledning af spildevand vil kræve en ny tilslutningstilladelse”*.²⁰⁹ Nævnet fremhævede endvidere, at det i rapporten var belyst, at den forøgede tilladning af spildevand fra virksomheden forudsatte en *“ny og større udledningstilladelse”* til renseanlægget i Hillerød. Miljø- og Fødevareklagenævnet lagde herefter vægt på, at udvidelsen af henholdsvis det kommunale renseanlæg og produktionen hos Novo Nordisk *“ikke har en sådan sammenhæng, at de sammen må anses som et samlet projekt i miljøvurderingslovens forstand”*, hvilket ifølge nævnet måtte gælde, selvom udvidelsen af renseanlægget måtte være en følge af bl.a. produktionsudvidelsen af Novo Nordisk.²¹⁰ I forlængelse heraf fremhævede nævnet dels, at det kommunale renseanlæg også betjener øvrige virksomheder og borgere, dels at Novo Nordisk ikke er bygherre for renseanlægget.

²⁰⁵ Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 6. november 2024, j.nr. 22/09486, afsnit 1, s. 7; se også MRF 2024.277.

²⁰⁶ Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 6. november 2024, j.nr. 22/09486, afsnit 1, s. 18.

²⁰⁷ Ibid., afsnit 3.2.2., s. 19 f.; MRF 2024.277.

²⁰⁸ Det skal bemærkes, at efter EFTA-Domstolens dom af 21. maj 2025 (sag E-18/24, Greenpeace Norden og Natur og Ungdom) er *“dette imidlertid ikke ensbetydende med at væsentlig indirekte miljøvirkning af et projekt kan udelades af vurderingen”*. Hvis EFTA-Domstolens fortolkning tiltrædes af EU-Domstolen vil det kræve en ændring af dansk praksis, ligesom dommen – som bemærket af Pagh i MRF 2025.9. – kan give anledning til at Miljø- og Fødevareklagenævnet genoptager afgørelsen af 6. november 2024.

²⁰⁹ Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 6. november 2024, j.nr. 22/09486, afsnit 1, s. 19 f.; MRF 2024.277.

²¹⁰ Ibid.

Som anført af Pagh illustrerer Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse et principielt problem, hvis kerne består i, at bygherre - som følge af en meddelt VVM-tilladelse - har ret til at gennemføre projektet, jf. miljøvurderingslovens § 25.²¹¹ Dette rejser en række problemer, eftersom det konkrete VVM-godkendte projekt ikke vil kunne gennemføres, såfremt Novo Nordisk ikke får den - i miljøbeskyttelseslovens § 28, stk. 3 - fornødne tilladelse til øget spildevandsudledning til det kommunale renseanlæg. En sådan tilladelse hviler yderligere på den forudsætning, at det kommunale renseanlæg i overensstemmelse med miljøbeskyttelseslovens § 28, stk. 1, får tilladelse til øget spildevandsudledning, hvilket der - i skrivende stund - endnu ikke foreligger.²¹²

Det rejser en række betænkeligheder, at der meddeles VVM-tilladelse til Novo Nordisks produktionsudvidelse, før det er afklaret, om det kommunale renseanlæg vil få meddelt tilladelse til øget spildevandsudledning - navnlig i lyset af omfanget af spildevandsforøgelsen.²¹³ Dette forhold aktualiserer endvidere en række spørgsmål i relation til oplysningspligten efter taksonomiforordningen, herunder særligt i forhold til opfyldelsen af DNSH-kriteriet. Særligt problematisk er det, da der - i medfør af miljøbeskyttelseslovens § 28, stk. 1 - består en risiko for, at der enten gives afslag på tilladelse til øget spildevandsudledning fra renseanlægget, eller at en tilladelse til spildevandsudledning ophæves, som det eksempelvis var tilfældet for Hillerød Kommune i MAD 2018.86 Mfk.²¹⁴ Selvom Novo Nordisk - formentlig på grund af manglende opfyldelse af andre tekniske screeningskriterier - ikke har klassificeret aktiviteten "*Fremstilling af lægemidler*" som "*taxonomy-aligned*" i deres årsrapport for 2024, jf. afsnit 5.4.1. ovenfor, forekommer det bemærkelsesværdigt, at virksomheden i realiteten vil kunne påberåbe sig overensstemmelse med i hvert fald DNSH-kriteriet i tillæg D. Dette skyldes, at der på baggrund af nævnets afvisning af klagen, foreligger en gyldig VVM-tilladelse til produktionsudvidelse. Dette illustrerer en grundlæggende svaghed i forordningens udformning; nemlig at VVM-tilladelsen - og dermed opfyldelsen af DNSH-kriteriet - kan hvile på et ufuldstændigt grundlag, der er behæftet med væsentlig usikkerhed, fordi Novo Nordisks tilladelse afhænger af kommunens tilladelse.

Spørgsmålet er, om virksomheden - i relation til rapporteringsforpligtelsen efter taksonomiforordningen - kan undlade at oplyse om den usikkerhed, der knytter sig til

²¹¹ MRF 2024.277.

²¹² MRF 2024.277.

²¹³ Ibid.

²¹⁴ Ibid.

spildevandsudledningen. På den ene side kan det forekomme uforholdsmæssigt at pålægge virksomheden at oplyse om usikkerheden forbundet med en (endnu ikke opnået) tilladelse, som den ikke selv er adressat for. Denne betragtning understøttes af nævnets konstatering af, at Novo Nordisk ikke er bygherre for renseanlægget, og at en række andre aktører - herunder både virksomheder og borgere - ligeledes er afhængige af anlæggets kapacitet. Omvendt kan der argumenteres for, at manglende oplysning om denne usikkerhed svækker gennemsigtheden for investorer i en grad, der er svært foreneligt med forordningens overordnede formål. Spørgsmålet er herefter, om Novo Nordisk - uanset manglende partsstatus i forhold til det kommunale renseanlægs spildevandstilladelse - alligevel med rimelighed kan forventes i deres taksonomirapportering at oplyse om afhængigheden heraf, og dermed den usikkerhed, der knytter sig til både udnyttelsen af VVM-tilladelsen og opfyldelsen af DNSH-kriteriet. At pålægge virksomheden en sådan oplysningspligt synes umiddelbart at forudsætte en udvidet forståelse af partsbegrebet. Som det imidlertid er blevet anført ovenfor, jf. afsnit 5.1. - hvor der dog var tale om tilfælde, hvor virksomheden er part, men ikke modpart - bør oplysningspligtens omfang ikke afgrænses alene ud fra virksomhedens partsstatus i den konkrete sag. Vurderingen må i stedet bero på, om den verserende sag - uanset hvem der formelt er part - skaber en usikkerhed, som har væsentlig betydning for projektets gennemførelse, jf. også konklusionen i afsnit 5.2. I denne sammenhæng er det åbenlyst, at udfaldet af spildevandsselskabets tilladelsessag har direkte betydning for, om Novo Nordisk faktisk kan realisere projektet i henhold til sin VVM-tilladelse. På den baggrund må det afgørende derfor være graden af usikkerhed og hensynet til investor, snarere end den formelle partsstatus.

Lignende overvejelser gør sig gældende i relation til Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 2. februar 2024, hvor såvel Kalundborg Kommunes VVM-screeningsafgørelse og tilladelse til indvinding af op til 600.000 m³ grundvand årligt blev ophævet og hjemvist til fornyet behandling.²¹⁵ Nævnet fandt, at kommunens vurdering af fravær af væsentlig påvirkning af et nærliggende Natura 2000-område byggede på afværgende foranstaltninger, herunder muligheden for at reducere vandindvindingen eller ved at kompensationsudpumpe til åen. Sådanne foranstaltninger indebærer, at væsentlig påvirkning må anses for sandsynlig, hvilket udløser krav om habitatkonsekvensvurdering efter artikel 6(3) i habitatdirektivet,²¹⁶ jf. også afsnit 4.1. i denne afhandling. Da screeningsafgørelsen var retligt mangelfuld, og da vilkårene

²¹⁵ Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 2. februar 2024, j.nr. 21/07780, afsnit 2, s. 2; se også MRF 2024.41.

²¹⁶ Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 2. februar 2024, j.nr. 21/07780, afsnit 3.2, s. 8-9.

i indvindingstilladelsen reelt havde karakter af afværgeforanstaltninger, konkluderede nævnet, at også indvindingstilladelsen måtte anses for ugyldig.

Selvom sagen vedrører den kommunale vandforsyning, giver dens indhold - ligesom nævnets afgørelse af 6. november 2024 - anledning til problemstillinger i forhold til Novo Nordisks oplysningspligt, idet virksomhedens projekt i Kalundborg er afhængig af kommunens - i afgørelsen ophævede - vandindvindingstilladelse. Som anført af Pagh forholder nævnet sig desuden ikke i afgørelsen til, hvorvidt vandindvindingen skal ophøre, indtil der er meddelt ny tilladelse hertil.²¹⁷ Dette er af betydning for DNSH-kriteriet, idet ophævelsen, der medfører afgørelsens ugyldighed, må betyde, at den fortsatte vandindvinding for kommunen - og dermed også for Novo Nordisks vedkommende - er ulovlig, jf. også afsnit 4.3. i denne afhandling vedrørende retsvirkningen af mangelfulde vurderinger. Set i lyset af de ovenfor anførte betragtninger vedrørende EU-Domstolens vidtgående fortolkning af habitatdirektivets artikel 6 fremstår det tvivlsomt, hvorvidt det vil være i overensstemmelse med bestemmelsen uden videre at lade vandindvindingen fortsætte i denne periode. Omvendt må en standsning af vandindvindingen antages at få uoverskuelige konsekvenser, hvilket taler for, at indvindingen fortsætter, indtil der er meddelt ny tilladelse hertil.

Den omstændighed, at klagenævnet i sagen af 2. februar 2024 ikke forholdt sig til, hvorvidt vandindvindingen måtte bringes til ophør, rejser desuden et kompetencespørgsmål med hensyn til, hvilken myndighed, der har hjemmel til at træffe afgørelse om fortsat vandindvinding, indtil der er meddelt ny tilladelse. I den forbindelse skal der henvises til Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 10. august 2023²¹⁸ hvor nævnet ophævede og hjemviste en af Kalundborg Kommune meddelt 30-årig vandindvindingstilladelse af 6,7 mio. m³/år - der var en *“form for forlængelse af tidligere (udløbne) indvindingstilladelser”*²¹⁹ - fra Tissø, som udgør en del af et Natura 2000-område. Dette skete navnlig under henvisning til, at der - ved væsentlighedsvurderingen - var taget hensyn til afværgeforanstaltninger, og at der på denne baggrund var risiko for væsentlig påvirkning af Natura 2000-området, der stillede krav om udarbejdelse af en konsekvensvurdering.²²⁰

²¹⁷ MRF 2024.41.

²¹⁸ Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 10. august 2023, j.nr. 21/08480 og 21/08585.

²¹⁹ MRF 2023.217.

²²⁰ Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 10. august 2023, j.nr. 21/08480 og 21/08585, afsnit 3.2.3, side 28; se også MRF 2023.217.

Nævnet fremhævede i forlængelse heraf, at tilladelsen måtte anses for ophævet “i sin helhed” med virkning fra datoen for afgørelsen.²²¹ Dette må ses i sammenhæng med, at Kalundborg Forsyning under klagesagen havde anmodet om, at der - i tilfælde af ophævelse af den påklagede tilladelse - måtte ske stadfæstelse af den tidligere indvindingstilladelse, der i så fald ville “vågne op igen”, subsidiært at ophævelsens ugyldighedsvirkning blev udsat i minimum to år.²²² Til støtte herfor fremhævede Kalundborg Forsyning særligt den omstændighed, at flere store virksomheder med en produktion af væsentlig samfundsmæssig betydning - heriblandt Novo Nordisk²²³ - “igennem en årrække har indrettet sig i tillid til vandindvindingen”.²²⁴ Nævnet var imidlertid af den - ifølge Pagh korrekte²²⁵ - opfattelse, at det faldt uden for deres kompetence at tage stilling til, hvorvidt vandindvinding kunne finde sted på baggrund af “tidligere meddelte indvindingstilladelser eller på andet grundlag.”²²⁶ Ifølge Pagh sigter sidstnævnte til Kalundborg Kommunes mulighed for - som tilsynsmyndighed, jf. vandforsyningslovens § 65, stk. 1 - at tolerere fortsat vandindvinding uanset tilladelsens ophævelse og indtil forholdet er retligt lovliggjort.²²⁷ Som følge af nævnets afgørelse besluttede Kalundborg Kommune i oktober 2023 da også, at vandindvinding fra Tissø kunne fortsætte på grundlag af vilkårene i den udløbne indvindingstilladelse fra 2001, navnlig under hensyntagen til behovet for at forsyne en række større produktionsvirksomheder med procesvand, og at man forventede retlig lovliggørelse af forholdet inden for en begrænset periode.²²⁸ Pagh bemærker imidlertid følgende herom:²²⁹

“Kommunen ses dog ikke at have forholdt sig til, at indvindingstilladelsen blev ophævet som følge af en tilsidesættelse af EU-retlige regler i habitatdirektivet og vandrammedirektivet, hvilket kan betyde, at adgangen til at tolerere den fortsatte ulovlige vandindvinding indsnævres i forhold til dansk rets almindelige regler.”²³⁰

²²¹ Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 10. august 2023, j.nr. 21/08480 og 21/08585, afsnit 3.2.7, side 33; se også MRF 2023.217.

²²² Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 10. august 2023, j.nr. 21/08480 og 21/08585, afsnit 2.5, side 21; se også MRF 2023.217.

²²³ MRF 2023.217.

²²⁴ Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 10. august 2023, j.nr. 21/08480 og 21/08585, afsnit 2.5, side 21; se også MRF 2023.217.

²²⁵ MRF 2023.217.

²²⁶ Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 10. august 2023, j.nr. 21/08480 og 21/08585, afsnit 3.2.7, side 33; se også MRF 2023.217.

²²⁷ MRF 2023.217.

²²⁸ MRF 2023.217.

²²⁹ Ibid.

²³⁰ Se bemærkning i fodnote 144 under afsnit 4.3.1.2., hvoraf det følger, at netop EU-rettens betydning for danske myndigheders håndhævelse af miljølovgivningen er emnet for Thomas Haugsteds kommende ph.d.-afhandling, som bl.a. vil være af relevans for DNSH-kriteriet i tillæg D.

Sagen illustrerer således en yderligere nuance med hensyn til de udfordringer, der er forbundet med muligheden for opfyldelse af DNSH-kriteriet, idet fortsat vandindvinding i den mellemliggende periode accepteres af Kalundborg Kommune på grundlag af en udløbet tilladelse til vandindvinding.

Set i lyset af ovenstående fremstår det tydeligt, at der knytter sig betydelige retlige og praktiske udfordringer til virksomhedernes mulighed for reelt at efterleve DNSH-kravene i taksonomiforordningen. Gennemgangen af Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelser illustrerer blot et begrænset udsnit af de mange problemstillinger, der opstår i praksis. Selvom det synes nærliggende, at der foreligger en oplysningspligt, når en miljøtilladelse hviler på et usikkert grundlag, ændrer det ikke ved, at det kan forekomme urimeligt at forvente, at virksomhederne fuldt ud kan leve op til forordningens krav. Særligt i lyset af denne afhandlings fokus peger analysen på, at DNSH-kriteriet i visse tilfælde risikerer at blive illusorisk, når opfyldelsen afhænger af et komplekst - og til tider uigennemskueligt - samspil af miljøretlige regler og procedurer. Denne kompleksitet forstærkes af den udvidede klageadgang på området. Det rejser det principielle spørgsmål, om de omfattende administrative og økonomiske byrder, som taksonomiforordningens rapporteringsforpligtelser pålægger virksomhederne, i praksis står mål med den gennemsigtighed, forordningen søger at fremme over for investorer.

6. Betænkeligheder ved den lovtekniske udformning af taksonomiforordningen

Frem for at stille krav om at der udelukkende investeres i bæredygtige produkter, søger taksonomiforordningen gennem en lang række oplysningskrav at fremme gennemsigtighed med det formål at tilskynde investor til at træffe mere bæredygtige økonomiske beslutninger. Forordningen er således - ifølge Nielsen og Riisberg - udtryk for "*soft-hard-law*", der adskiller sig fra klassisk hard-law ved at undlade fastsættelse af egentlige handlepligter.²³¹ Dette rejser spørgsmål om forordningens gennemslagskraft, idet "*Kommissionen synes at drage den konklusion, at flere bæredygtighedsrelaterede oplysninger giver flere bæredygtige investeringer*".²³² Nielsen og Riisberg stiller sig kritiske overfor denne konklusion under henvisning til en række adfærdsøkonomiske betragtninger, herunder risikoen for "*information overload*" for slutinvestor, der imidlertid ikke behandles yderligere i denne fremstilling.²³³ Overordnet set sammenfattes det dog herom, at:

²³¹ Emilie M. Riisberg og Linda Nielsen, 'Regulering af en bæredygtig fremtid - en analyse af EU-reglernes paradigmeskift' (ET.2022.21), s. 11.

²³² Ibid.

²³³ Ibid.

“Den eksisterende og forventede mangfoldighed af bæredygtighedsregler gør det meget vanskeligt for de virksomheder og personer, reglerne retter sig mod, at overskue deres pligter og forventningerne til dem. Der lægges op til en meget lang række adfærdsændringer, men de første betingelser for at adfærdsændringer får gennemslagskraft er, at der er *kendskab til reglerne, at de kan forstås og at de kan efterleves.*”²³⁴

Som nævnt under afsnit 2 er et af hovedformålene med taksonomiforordningen - ifølge præamblen - at sikre ensretning for kravene til bæredygtig finansiering, således at investor har mulighed for at sammenligne forskellige investeringsmuligheder på tværs af EU.²³⁵ Ifølge Nielsen og Riisberg udgør dette et regulatorisk paradigmeskifte “*ved gennem traditionel hard-law at lade disclosure- og taksonomiforordningen være forordninger - og dermed direkte bindende*”.²³⁶ Selvom taksonomiforordningen ikke i sig selv efterlader mulighed for national fortolkning, må det imidlertid anføres, at de delegerede retsakter spiller en central rolle i overholdelsen af forordningens krav, og en stor del af reglernes fortolkning placeres dermed her.²³⁷ Selvom man har søgt at gøre præcisionsgraden i de delegerede retsakter høj,²³⁸ er der en del, der peger på, at standarden for miljømæssigt bæredygtige økonomiske aktiviteter ikke opnår den grad af objektivitet, som oprindeligt var tilsigtet. Som det fremgår af afhandlingens analyse bærer opfyldelsen af DNSH-kriteriet i tillæg D i den delegerede forordning 2021/2139 præg af fortolknings- og implementeringsmæssige forskelle. Dette udfordrer både virksomhedernes mulighed for opfyldelse af kravet og gennemsigtigheden for investorer, ligesom det rejser vanskeligheder i relation til myndighedernes kontrol med rapporteringsforpligtelserne.²³⁹

Formålet om et “*level-playing-field*” er centralt for, at forordningen virker efter sin hensigt, hvilket giver anledning til at overveje, hvorvidt taksonomiforordningen - i sin nuværende lovtekniske udformning - i tilstrækkelig grad understøtter formålet om at sikre gennemsigtighed for investorer og ens rammevilkår for virksomheder i det indre marked.

²³⁴ Ibid.; vores kursivering.

²³⁵ Se også Emilie M. Riisberg og Linda Nielsen, ‘Regulering af en bæredygtig fremtid - en analyse af EU-reglernes paradigmeskift’ (ET.2022.21), s. 9.

²³⁶ Ibid.

²³⁷ Ibid.

²³⁸ Ibid., s. 10.

²³⁹ Hertil skal henvises til årsregnskabslovens § 159 b, stk. 1, nr. 12, hvorefter det tilkommer Erhvervsstyrelsen at kontrollere modtagne årsrapporters overholdelse af taksonomiforordningen. Se dog årsregnskabslovens § 161 a, hvor Finanstilsynet påser reglernes overholdelse.

Forordningens karakter af en “*one-size-fits-all*”-model²⁴⁰ skal særligt betragtes i lyset af virksomhederne mulighed for at opretholde deres konkurrenceevne.

Et illustrativt eksempel herpå findes i reguleringen af nybyggeri. Sektoren er blandt de mest klimabelastende og udgør samtidig en betydelig investeringskategori for danske institutionelle investorer.²⁴¹ I den delegerede forordning 2021/2139, bilag I, vedrørende “*Opførelse af nye bygninger*” - en aktivitet, som Novo Nordisk i deres årsrapport hævder “*taxonomy-alignment*” med, jf. afsnit 5.4.1 - stilles der specifikke krav til energiforbruget i nybyggeri for, at den økonomiske aktivitet kan anses for at yde et væsentligt bidrag til modvirkning af klimaforandringer i overensstemmelse med artikel 9(a) i taksonomiforordningen, jf. kriterierne i forordningens artikel 3. Helt konkret stilles der krav om, at bygningens primærenergibehov – som måles på dens energimæssige ydeevne – skal være mindst 10% lavere end grænseværdien for “*næsten energineutrale bygninger*” (NZEB), fastsat i nationale regler i medfør af direktiv (EU) 2010/31 om bygningers energimæssige ydeevne, jf. ovenfor i afsnit 2.5.1. hvor eksemplet fra den delegerede forordning 2021/2139 fremgår.

Begrebet “*næsten energineutral bygning*” er i artikel 2(2) i direktiv (EU) 2010/31 om bygningers energimæssige ydeevne defineret som en bygning, der har en “*meget høj energimæssig ydeevne*” fastlagt i overensstemmelse med kriterierne i direktivets bilag I, og hvor den “*ubetydelige eller meget lille energimængde*” i videst muligt omfang skal dækkes af vedvarende energikilder herunder vedvarende energi produceret på stedet eller i nærheden. Direktivet indeholder dog ikke præcise tærskelværdier, men henviser i stedet til nationale gennemførelsesforanstaltninger, hvilket efterlader betydeligt rum for fortolkning.²⁴² I dansk ret er kravene til bygningers energimæssige ydeevne navnlig gennemført i energibesparelsesloven²⁴³ og byggeloven²⁴⁴ samt dertilhørende administrative forskrifter og vejledninger.²⁴⁵ Som fremhævet af Riisberg er det danske kriterium for NZEB aktuelt “*en af*

²⁴⁰ Se også Emilie M. Riisberg og Linda Nielsen, ‘Regulering af en bæredygtig fremtid - en analyse af EU-reglernes paradigmeskift’ (ET.2022.21), s. 9.

²⁴¹ DLA Piper, ‘Rundt om ESG: Taksonomi.’ ‘På forkant med juraen. E:46’ (9. januar 2024, audio podcast, 10:49).

²⁴² DLA Piper, ‘Rundt om ESG: Taksonomi.’ ‘På forkant med juraen. E:46’ (9. januar 2024, audio podcast, 10:49); se også direktiv (EU) 2010/31, præambel betragtning 9.

²⁴³ Lovbekendtgørelse nr. 1923 af 8. oktober 2021.

²⁴⁴ Lovbekendtgørelse nr. 1178 af 23. september 2016.

²⁴⁵ Se f.eks. bygningsreglementet (BR18).

*de skrappeste fortolkninger af “nearly zero” på tværs af EU.”*²⁴⁶ I Danmark, hvor NZEB-kravene er særligt strenge, kan det være vanskeligere for nybyggeri at opnå klassificering som bæredygtigt i henhold til taksonomiforordningen sammenlignet med lande med mindre ambitiøse standarder. Dette skaber en situation, hvor “lige aktiviteter” underlægges ulige standarder, hvilket underminerer forordningens mål om harmonisering og et *“level-playing-field”* på tværs af EU. Det illustrerer desuden, at det i praksis kan blive mindre lukrativt at gå forrest ved at implementere mere ambitiøse standarder end EU’s minimumskrav. Dette harmonerer da også særdeles dårligt med baggrunden for reglerne nævnt i forarbejderne til lov nr. 107 af 2. maj 2024.²⁴⁷

“For at finansiering og investeringer kan blive målrettet reelt bæredygtige virksomheder og projekter, er det nødvendigt, at bæredygtige virksomheder kan identificeres på baggrund af specifikke data, så kapital og efterspørgsel kan rettes mod disse virksomheder. Samtidig giver standardiseret bæredygtighedsdata øgede muligheder for at gøre op med greenwashing, for at sammenligne virksomheder på tværs ift. bæredygtighed og *give virksomheder, der går forrest, en konkurrencefordel.*”²⁴⁸

Selvom disse tiltag i udgangspunktet - i et miljøpolitisk perspektiv - kan anses som positive, kan de således i sidste ende risikere at medføre, at investeringer kanaliseres mod medlemsstater med lempeligere fortolkninger, hvilket skaber konkurrenceforvridding i strid med forordningens mål om harmonisering. Dette synes da også at være svært at forene med taksonomiforordningens artikel 19(1)(j), der stiller krav om, at de tekniske screeningskriterier sikrer, at de økonomiske aktiviteter i de respektive sektorer behandles ens i det omfang disse bidrager ligeligt til at nå de i forordningens artikel 9 fastsatte miljømål med det formål *“at undgå at fordreje konkurrencen på markedet”*.

Det er således ikke alene de materielle krav, som virksomhederne skal opfylde, der giver anledning til udfordringer, men også den lovtekniske metode, hvormed taksonomiforordningen kobler sig til begreber og normer, som ikke er entydigt defineret på EU-plan. Når der eksempelvis skal foretages en vurdering af, hvorvidt en bygning opfylder kravene til en næsten energineutral bygning, eller om et projekt lever op til kravene om passende vurdering efter

²⁴⁶ DLA Piper, ‘Rundt om ESG: Taksonomi.’ ‘På forkant med juraen. E:46’ (9. januar 2024, audio podcast, 10:49).

²⁴⁷ Lovforslag nr. 107 af 7. februar 2024, almindelige bemærkninger, afsnit 1.

²⁴⁸ Vores kursivering.

artikel 6(3) i habitatdirektivet, vil resultatet afhænge af de nationale gennemførelsesforanstaltninger og administrativ praksis - som varierer betydeligt fra medlemsstat til medlemsstat.

Dette peger på en mere grundlæggende problematik; nemlig hvorvidt EU-lovgiver i det hele taget har haft overblik over den kompleksitet, forordningen bygger på. Afhandlingens analyse illustrerer netop, hvordan forordningen i et ikke ubetydeligt omfang henviser til eksisterende lovgivning - navnlig på miljøområdet - uden tilstrækkelig hensyntagen til den dynamik og de usikkerheder, der præger retsområdet, jf. eksemplerne i afhandlingens afsnit 4 og 5, hvoraf særligt skal henvises til den omfattende praksis vedrørende ophævelse af tilladelser i strid med henholdsvis VVM- og habitatdirektivet.

En yderligere problemstilling angår, hvorvidt reguleringen kan følge med den bæredygtige udvikling. Selvom Kommissionen i overensstemmelse med forordningens artikel 26 løbende reviderer kriterierne for at sikre, at de afspejler den videnskabelige og teknologiske udvikling,²⁴⁹ kan det synes tvivlsomt, om denne proces vil være tilstrækkelig effektiv til at sikre rettidige og relevante opdateringer af de tekniske screeningskriterier.²⁵⁰ Dette skal ses i lyset af, at der alene i forbindelse med udarbejdelsen af den delegerede forordning 2021/2139 blev indleveret over 47.000 høringssvar.²⁵¹

Denne problemstilling er tæt forbundet med den omstændighed, at Kommissionens udpegning af, hvilke økonomiske aktiviteter, der er "*taxonomy-eligible*", i sig selv er et resultat af omfattende forhandlinger blandt EU-medlemsstaterne og lobbying fra de forskellige sektorer, der påvirkes af reglerne.²⁵² I forbindelse med vedtagelsen af den delegerede forordning 2021/2139 undlod Kommissionen eksempelvis at fastsætte tekniske screeningskriterier for aktiviteter forbundet med anvendelsen af naturgas og atomenergi. Begrundelsen herfor var, at der fandtes at være behov for tilstrækkelig definitiv videnskabelig dokumentation for, at sådanne aktiviteter kunne omfattes af taksonomien uden at stride imod DNSH-kriteriet i forordningens artikel 17.²⁵³ Vedtagelsen af den delegerede forordning 2022/1214 den 9. marts

²⁴⁹ Linda Nielsen m.fl., *Bæredygtighedsret*, (2. udg., 2024), s. 158-159

²⁵⁰ Emilie M. Riisberg og Linda Nielsen, 'Regulering af en bæredygtig fremtid - en analyse af EU-reglernes paradigmeskift' (ET.2022.21), s. 10.

²⁵¹ Ibid.

²⁵² Der sker i samarbejde med platformen for bæredygtig finansiering, jf. taksonomiforordningens artikel 20(2) og medlemsstatsekspertgruppen vedrørende bæredygtig finansiering, jf. artikel 24.

²⁵³ Kommissionens delegerede forordning (EU) 2021/2139, præambel 27 og 28; se også Léo Gotarda 'Defining Sustainability: Who Can Solve the Discord on the Taxonomy Regulation' (2023), s. 5 f.

2022, hvormed det blev muligt at kvalificere visse af sådanne økonomiske aktiviteter som miljømæssigt bæredygtige, udløste betydelig debat og førte til en række retlige tvister om lovligheden heraf.²⁵⁴ Dette kommer bl.a. til udtryk i den verserende sag T-625/22, Østrig mod Kommissionen, hvor Østrig har nedlagt påstand om annullation af den delegerede retsakt 2022/1214. Denne modstand står i kontrast til de lande - heriblandt Frankrig - hvis energiforsyning i høj grad hviler på atomenergi, og som følge heraf har arbejdet ihærdigt for inklusionen af atomenergi i taksonomiforordningen.²⁵⁵

For så vidt angår inklusionen af gas er denne økonomiske aktivitet - på trods af at være klassificeret som en "*omstillingsaktivitet*" i medfør af taksonomiforordningens artikel 10(2) - af mange fortsat anset som værende yderst kontroversiel.²⁵⁶ På den ene side peger visse argumenter på, at inklusionen heraf kan muliggøre og lette overgangen til mere bæredygtige energikilder, men på den anden side, og som fremhævet af Davies:²⁵⁷

"...the fact remains that during that period burning natural gas is anything but green, and putting it in the same box as wind, solar and other truly renewable energy was regarded by many as more of a panic response to 2022's energy crisis than a thought-through contribution to climate policy."

Disse politiske uenigheder illustrerer de mange modstridende interesser, som retsområdet er genstand for. På den baggrund kan der argumenteres for, at visse dele af klassificeringssystemet snarere bliver et udtryk for en afvejning mellem reel bæredygtighed på den ene side og en række realpolitiske hensyn - herunder til energisikkerhed og medlemslandenes mulighed for at opnå deres forpligtelser i henhold til Parisaftalen og den europæiske klimalov, jf. afhandlingens afsnit 2 - på den anden side.

²⁵⁴ EU-Domstolen har foreløbigt afsagt kendelse i to annullationssøgsmål af den delegerede forordning 2022/1214, jf. sag C-552/23 P, Repasi mod Kommissionen, hvor sagsøger trak sin appel tilbage, og sag C-340/23 P, ATNP mod Kommissionen, der blev afvist under henvisning til manglende søgsmålskompetence efter TEUF artikel 263. Der verserer desuden en række sager anlagt af NGO'er, jf. eksempelvis sag T-215/23, Client Earth m.fl. mod Kommissionen, der vedrører inklusionen af naturgas i taksonomiforordningen.

²⁵⁵ Le Figaro, 'Nous, Européens, avons besoin du nucléaire!' (2021); se herom Léo Gotarda 'Defining Sustainability: Who Can Solve the Discord on the Taxonomy Regulation', (2023), s. 5 f.

²⁵⁶ Gareth Davies, 'The EU's Implementation of the Paris Agreement' (2023), s. 16

²⁵⁷ Ibid.

6.1. Omnibusforenklingspakken

Kommissionens forslag til *omnibusforenklingspakken*, jf. afsnit 2.3., er i sig selv udtryk for, at taksonomiforordningen i sin nuværende form er blevet så kompleks og administrativt byrdefuld, at den i praksis modarbejder sit eget formål om gennemsigtighed og ens vilkår for virksomheder i EU. At en så omfattende forenkling vurderes nødvendig kort tid efter forordningens vedtagelse, peger på en grundlæggende udfordring ved den oprindelige lovtekniske udformning. Når reglerne i praksis kræver omfattende justeringer for overhovedet at kunne fungere efter hensigten, tyder det således på, at forordningens kompleksitet i sig selv er en barriere.

Selvom Kommissionens delegerede retsakter bygger på en høj grad af præcisering, risikerer dette i praksis at få den afledte effekt, at kravene opfattes som minimumsstandarder, der i flere tilfælde viser sig vanskelige - hvis ikke umulige - at efterleve. Dette afspejles da også i den udbredte opfattelse blandt omfattede aktører, hvorefter forordningen i praksis fungerer mere som en formel afkrydsningsøvelse, hvor rapporteringen bliver et spørgsmål om at opfylde administrative krav snarere end at fremme gennemsigtighed og investeringer i bæredygtige aktiviteter. Som det er blevet udtrykt: *“The taxonomy’s complexity and ambiguity have led many stakeholders to view it as a “tick-box” exercise.”*²⁵⁸ Denne bekymring blev fremsat allerede i forbindelse med tilblivelsen af den delegerede forordning 2021/2139, jf. eksempelvis et høringssvar fra Dansk Energi, der fremhævede ønsket om at undgå *“unødig kompleksitet (...) i de tekniske screeninger, da den højst vil bidrage til en mere bureaukratisk proces, som giver en ubetydelig merværdi.”*²⁵⁹

Denne kritik har siden vundet indpas på politisk niveau. Kommissionen opstiller i deres *Competitiveness Compass for the EU* målet om at nedbringe den administrative byrde: *“by at least 25% for all companies and at least 35% for small and medium-sized enterprises (SMEs) without undermining the respective policy goals.”*²⁶⁰ Behovet for at forenkle reguleringen og reducere byrderne for virksomhederne fremhæves dermed også som et centralt indsatsområde for at sikre konkurrenceevnen i det indre marked. Dette understøttes desuden i Mario Draghis rapport *“The Future of European Competitiveness”*, hvoraf det tydeliggøres, at de samlede

²⁵⁸ Eva-Maria Ségur-Cabanac og Adam Farlow, ‘Omnibus: a last chance saloon for the EU Taxonomy’, (12. maj 2025)

²⁵⁹ Erhvervsministeriet, Notat til Folketingets Europaudvalg af 25. juni 2021 om Kommissionens delegerede forordning, 2020-21, EUU Alm. del - bilag 671, s. 24

²⁶⁰ Commission Staff Working Document (2025) 80 final, s. 3.

reguleringsmæssige og administrative byrder, der følger af EU's bæredygtighedsregulering, risikerer at hæmme europæiske virksomheders konkurrenceevne, hvilket *"negatively affects sectoral productivity, raises barriers to entry for new companies, deters competition, and may lead to higher prices for consumers."*²⁶¹ Det bemærkes desuden i rapporten, at kravene i den samlede regulering indebærer væsentlige omkostninger for virksomheder i EU.²⁶² Dette afspejles også i de danske tal, hvor alene taksonomiforordningen - baseret på de nugældende regler - vil medføre omstillingsomkostninger på 4,8 mia. kr. og årlige omkostninger på 2,5 mia. kr. for danske virksomheder.²⁶³

Særligt interessant for nærværende afhandling er, at Kommissionen - på baggrund af egne evalueringer og indsamlet feedback i forbindelse med udformningen af omnibusforenklingspakken - bekræfter, at anvendelsen af DNSH-kriteriet i de delegerede retsakter udgør én af de to største implementeringsmæssige udfordringer ved forordningen. Det fremhæves, at implementeringen af DNSH-kriteriet *"is often highly complex and leads to time-consuming data preparation for companies"*²⁶⁴, og selvom Kommissionen har forsøgt at imødekomme disse usikkerheder, bemærkes det, at *"certain uncertainties remain"*.²⁶⁵

Den praktiske betydning af disse udfordringer illustreres tydeligt i forskellen mellem *"taxonomy-eligibility"* og *"taxonomy-alignment"*. Ifølge Kommissionens opgørelser er 56% af CapEx i gennemsnit taxonomy-eligible, men kun 16% taxonomy-aligned.²⁶⁶ Forskellen er desuden særligt markant i nogle af de sektorer, der indgår i denne afhandlings analyse:

"The gap between the eligibility and alignment was most significant in the transport sector (56%), followed by construction, infrastructure and real estate (47%) and the health, biotechnology and chemicals sector (32%)."²⁶⁷

Kommissionen konstaterer videre, at:

²⁶¹ Ibid., s. 4.

²⁶² Ibid.

²⁶³ Erhvervsministeriet, Grund- og Nærhedsnotat til Folketingets Europaudvalg af 27. marts 2025, (KOM 2025) 0080, s. 2.

²⁶⁴ Commission Staff Working Document (2025) 80 final, s. 47.

²⁶⁵ Ibid.

²⁶⁶ Ibid., s. 46.

²⁶⁷ Ibid.

“The primary cause for non-alignment was failure to comply with the DNSH criteria. This is in line with recent industry feedback, which highlights the need for further clarifications of terminologies, as well as for a revision of the DNSH criteria that are currently too burdensome to prove compliance.”²⁶⁸

I lyset af afhandlingens analyse af de udfordringer, der er forbundet med opfyldelsen af tillæg D, bekræftes disse i Kommissionens evaluering, hvori det konstateres, at DNSH-kriteriets tekniske og retlige kompleksitet udgør den primære hindring for klassificering af økonomiske aktiviteter som miljømæssigt bæredygtige. Dette understøtter kritikken af forordningens nuværende udformning og peger på behovet for en væsentlig forenkling, hvis virksomheder med rimelighed skal kunne forventes at efterleve kravene, og hvis oplysningerne i det hele taget skal være egnede til at give investorer et retvisende billede af økonomiske aktiviteters miljømæssige bæredygtighed.

7. Konklusion

Sammenfattende kan det konkluderes, at DNSH-kriteriet i tillæg D ikke indebærer en skærpet retlig vurderingsstandard efter VVM- og habitatdirektivet, men at opfyldelsen af kravet om ikke at gøre væsentlig skade forudsætter, at de nødvendige vurderinger efter de to direktiver er korrekt gennemført. Kravet om passende vurdering i henhold til habitatdirektivets artikel 6(3) er af EU-Domstolen fortolket særdeles vidtgående, og bestemmelsen stiller som minimum altid krav om en væsentlighedsvurdering, imens der dog i lyset af EU-Domstolens praksis ofte vil være krav om en egentlig habitatkonsekvensvurdering.

Hvor meddelelse af tilladelse efter artikel 6(3) er udelukket som følge af bestemmelsens beskyttelsesindhold, kan der alene meddeles tilladelse efter undtagelsesbestemmelsen i habitatdirektivets artikel 6(4). Sidstnævnte kommer imidlertid i konflikt med muligheden for at klassificere en økonomisk aktivitet som miljømæssigt bæredygtig, idet tilladelse efter undtagelsesbestemmelsen - ifølge Kommissionens meddelelse C/2023/267, pkt. 187 - udelukker opfyldelsen af DNSH-kriteriet i tillæg D. Den restriktive fortolkning af habitatdirektivets artikel 6(3) har givet anledning til en af EU-Domstolen anlagt sontring mellem afværgeforanstaltninger og kompensationsforanstaltninger, der - idet sidstnævnte alene kan tillades efter artikel 6(4) - må anses for afgørende for at vurdere, hvorvidt et projekt kan anses for at være i overensstemmelse med DNSH-kriteriet i tillæg D.

²⁶⁸ Commission Staff Working Document (2025) 80 final, s. 46.

Afhandlingen belyser endvidere, at øvrig EU-retlig regulering på miljøområdet giver anledning til problemstillinger vedrørende muligheden for opfyldelse af DNSH-kriteriet i tillæg D. Dette illustreres navnlig ved de lempelser i vurderingspligten, der blev vedtaget med VE III-direktivet, herunder særligt muligheden for fastsættelse af kompensationsforanstaltninger, der i praksis medfører, at VE-projekter, der godkendes efter denne vurderingsstandard, ikke vil kunne anses for at opfylde DNSH-kriteriet. En yderligere problemstilling kommer desuden til udtryk i relation til habitatdirektivets artikel 6(1), idet medlemsstaternes iværksættelse af lokalitetsspecifikke bevaringsmålsætninger ifølge Kommissionens meddelelse C/2023/267, pkt. 186, er en forudsætning for, at der kan foretages en korrekt vurdering af DNSH-kriteriet i tillæg D. Dette vil i praksis have den konsekvens, at medlemsstaternes manglende udpegning eller vedtagelse af præcise bevaringsmålsætninger, vil afskære ethvert projekt, der kan påvirke et Natura 2000-område, fra at kunne opfylde DNSH-kriteriet i tillæg D. Således kan en økonomisk aktivitet udelukkes fra at blive kvalificeret som miljømæssigt bæredygtig - ikke som følge af projektets faktiske miljøpåvirkning, men som resultat af myndighedernes forsømmelse. Afhandlingen konkluderer endvidere, at vurderingen af DNSH-kriteriet i tillæg D i visse tilfælde kan risikere at blive et spørgsmål af ren processuel karakter efter VVM-direktivet frem for faktisk fravær af væsentlig skade.

Beskyttelsesindholdet i tillæg D udfordres desuden af, at DNSH-kriteriet i visse tilfælde formelt vil kunne anses for opfyldt, hvor opfyldelsen imidlertid alene hviler på, at der ikke rettidigt er indgivet klage. I afhandlingen konkluderes det endvidere, at ugyldighedsvirkning ved overtrædelse af reglerne for vurdering af projekter i VVM- og habitatdirektivet giver anledning til væsentlige problemstillinger i relation til opfyldelsen af DNSH-kriteriet i tillæg D. Afhandlingen konkluderer, at efterfølgende retlig lovgivning ved overtrædelse af bestemmelserne i såvel VVM- og habitatdirektivet kan sikre overensstemmelsen med DNSH-kriteriet i tillæg D, hvilket da også synes mest hensigtsmæssigt henset til den omstændighed, at vurderinger foretaget efter direktiver ofte er genstand for miljøretlige tvister.

Den mellemliggende periode - hvor der endnu ikke er truffet afgørelse om retlig lovgivning - tilføjer i den forbindelse en yderligere dimension til spørgsmålet om opfyldelsen af DNSH-kriteriet, herunder specifikt om en virksomhed i denne periode kan hævde overensstemmelse med tillæg D. Specialet konkluderer i forlængelse heraf, at der i EU-retten består en snæver adgang til midlertidig opretholdelse af en tilladelses retsvirkninger, indtil forholdet er retligt

lovliggjort. Med afsæt i overvejelser fra generaladvokatens forslag til afgørelse C-411/17, Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen, konkluderer specialet på denne baggrund, at der er argumenter både for og imod, at DNSH-kriteriet i den mellemliggende periode vil kunne anses for opfyldt. Ud fra en streng fortolkning synes det svært foreneligt med tillæg D at hævde overensstemmelse med DNSH-kriteriet i den mellemliggende periode, men der er omvendt argumenter, der peger på, at det er den faktiske miljøpåvirkning, der bør være udslagsgivende for denne vurdering, navnlig under hensyntagen til, om afgørelsen med "*overvejende sandsynlighed*" vil blive bekræftet i samme form ved den retlige lovgivelse. Specialet konkluderer i lyset heraf, at der ved vurderingen af DNSH-kriteriets opfyldelse i den mellemliggende periode, må sondres mellem overtrædelser efter VVM- henholdsvis habitatdirektivet, idet overtrædelser efter habitatdirektivet indeholder en materiel beskyttelse, hvorefter det - i lyset af EU-Domstolens praksis herom - synes vanskeligt at udelukke rimelig tvivl om, at afgørelsen bekræftes i samme form. Specialet kaster desuden lys over den problemstilling, der består i, at fysisk lovgivelse - selv i form af nedrivning af et projekt - vil udelukke aktivitetens opfyldelse af DNSH-kriteriet i det omfang konsekvensvurderingen viser, at såvel projektets opretholdelse som fjernelse medfører væsentlig skade på et Natura 2000-område.

Afhandlingens afsnit 5 illustrerer, at taksonomiforordningens krav om bæredygtighedsrapportering rejser betydelige retlige og praktiske udfordringer i de tilfælde, hvor grundlaget for virksomhedens DNSH-overensstemmelse er usikkert som følge af verserende miljøretlige klage- eller retssager. Det overordnede formål om at fremme gennemsigtigheden for investorer udfordres, når lovligheden af de underliggende miljøtilladelser er uafklaret - navnlig når dette ikke afspejles i de kvantitative opgørelser i virksomhedens taksonomirapportering.

Der argumenteres i specialet for, at hverken virksomhedens partsstatus, myndighedens ansvar for eventuelle fejl eller karakteren af den påklagede afgørelse bør tillægges afgørende vægt i vurderingen af virksomhedens oplysningspligt. Det konkluderes således, at det centrale må være, om sagen skaber væsentlig usikkerhed for projektets realisering - og dermed om den pågældende aktivitet reelt kan klassificeres som miljømæssigt bæredygtig i henhold til taksonomien.

Denne vurdering understøttes af årsregnskabslovens generelle krav til ledelsesberetningen, hvorefter virksomheden skal redegøre for "*eventuelle usikkerheder*" og "*usædvanlige forhold*",

herunder verserende retssager med tvivlsomt udfald. Derudover stilles krav om oplysninger vedrørende “*særlige forudsætninger og usikre faktorer*”, hvor “*væsentlige miljøtilladelser*” eksplicit nævnes som eksempel. Det taler således for, at der består en oplysningspligt i tilfælde, hvor en tilladelse er ophævet eller påklaget - også selvom oplysning herom ikke fremgår direkte efter taksonomiforordningens rapporteringskrav i artikel 8.

Gennemgangen af Novo Nordisks årsrapport 2024 viser, hvordan der i praksis kan opstå en betydelig diskrepans mellem de kvalitative og kvantitative oplysninger i taksonomirapporteringen - særligt når klassificeringen som “*taxonomy-aligned*” beror på en forventning om fremtidig opfyldelse. Det betyder, at læser af årsrapporten - og særligt investor - efterlades uden et klart billede af aktiviteterernes faktiske miljømæssige bæredygtighed.

Hertil illustrerer de gennemgåede afgørelser fra Miljø- og Fødevareklagenævnet, jf. afsnit 5.4.1.1., hvordan opfyldelsen af DNSH-kriteriet i praksis kan ende med at afhænge af vilkår, der synes at ligge langt uden for, hvad lovgiver har haft for øje ved udformningen af forordningen. Et særligt illustrativt eksempel herpå er nævnets afgørelse af 6. november 2024 vedrørende Novo Nordisks VVM-tilladelse, som hviler på en endnu ikke opnået spildevandstilladelse til et kommunalt renseanlæg - en forudsætning som virksomheden ikke selv er adressat for, men som er afgørende for, om projektet kan realiseres, og om DNSH-kriteriet overhovedet hviler på et fuldstændigt grundlag. Sagen tydeliggør, hvordan opfyldelsen af DNSH kan komme til at bero på vilkår, der gør, at kriteriet mister enhver praktisk anvendelighed.

Forordningens karakter af “*soft-hard-law*” - hvor der ikke stilles krav om investering i bæredygtige aktiviteter, men i stedet lægges vægt på oplysningspligt - bygger på antagelsen om, at mere information fører til mere bæredygtige investeringer. Det synes dog tvivlsomt, om denne antagelse i realiteten er holdbar, idet kompleksiteten og informationsmængden risikerer at virke mod hensigten - både for investorer, der bliver mødt af “*information overload*” og for virksomheder der, som følge af de administrative byrder, ender med at gøre rapporteringen til en formel “*afkrydsningsøvelse*”.

Kommissionens forslag til omnibusforenklingsspakken og de bagvedliggende evalueringer bekræfter, at taksonomiforordningens kompleksitet i sig selv er blevet en barriere for opfyldelsen af dens formål. Den dokumenterede forskel mellem “*taxonomy-eligibility*” og “*taxonomy-alignment*” skyldes - som den væsentligste hindring - de udfordringer, der er forbundet med opfyldelsen af DNSH-kriteriet.

Samlet må det konkluderes, at taksonomiforordningens nuværende lovtekniske udformning ikke i tilstrækkelig grad understøtter dens egne formål. Ønsket om høj præcision har medført en regulering, der fremstår såvel kompleks og uhåndterbar, og som i praksis modarbejder de tilsigtede hensyn bag forordningen. Skal den fungere som et effektivt redskab til at fremme bæredygtig finansiering, kræver det dermed en gennemgribende forenkling - ikke mindst af DNSH-kriteriet i tillæg D.

Litteraturliste

Retsforskrifter m.v.

Danske love og bekendtgørelser

- Lovbekendtgørelse nr. 1178 af 23. september 2016 ("**byggeloven**")
- Lovbekendtgørelse nr. 1923 af 8. oktober 2021 om fremme af energibesparelser i bygninger ("**energibesparelsesloven**")
- Lovbekendtgørelse nr. 4 af 3. januar 2023 om miljøvurdering af planer og programmer og af konkrete projekter (VVM) ("**miljøvurderingsloven**")
- Lovbekendtgørelse nr. 690 af 26. maj 2023 om skove ("**skovloven**")
- Lovbekendtgørelse nr. 1057 af 23. september 2024 ("**årsregnskabsloven**")
- Lovbekendtgørelse nr. 1093 af 11. oktober 2024 om miljøbeskyttelse ("**miljøbeskyttelsesloven**")
- Bekendtgørelse nr. 10 af 13. marts 2003 af Århus-konventionen af 25. juni 1998 om adgang til oplysninger, offentlig deltagelse i beslutningsprocesser samt adgang til klage og domstolsprøvelse på miljøområdet ("**Århus-konventionen**")
- Bekendtgørelse nr. 1399 af 12. december 2019 Bekendtgørelse om bygningsreglement 2018 ("**BR18**").
- Bekendtgørelse nr. 1098 af 21. august 2023 om udpegning og administration af internationale naturbeskyttelsesområdet samt beskyttelse af visse arter ("**habitatbekendtgørelsen**")
- Bekendtgørelse nr. 518 af 24. maj 2024 om godkendte revisorers erklæringer

Danske lovforslag, betænkninger, vejledninger og notater

- Lovforslag nr. 117 af 28. januar 2015 Forslag til lov om ændring af årsregnskabsloven og forskellige andre love.
- Lovforslag nr. 147 af 3. marts 2016 Forslag til lov om miljøvurdering af planer og programmer og af konkrete projekter
- Lovforslag nr. 107 af 7. februar 2024 Forslag til lov om ændring af årsregnskabsloven, revisorloven og forskellige andre love.
- Betænkning nr. 981 af 1983 om Håndhævelse af bygge- og miljølovgivningen.

- Vejledning til bekendtgørelse nr. 1595 af 6. december 2018 om udpegning og administration af internationale naturbeskyttelsesområder samt beskyttelse af visse arter (Habitatvejledningen)
- Vejledning nr. 9093 af 21. februar 2024 til lov om miljøvurdering af planer og programmer og af konkrete projekter (VVM) Konkrete projekter
- Erhvervsministeriet, Notat til Folketingets Europaudvalg af 25. juni 2021 om Kommissionens delegerede forordning, 2020-21, EUU Alm. del - Bilag 671.
- Erhvervsministeriet, Grund- og nærhedsnotat til Folketingets Europaudvalg af 27. marts 2025 om Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om ændring af direktiv (EU) 2022/2464 og direktiv (EU) 2024/1760 for så vidt angår datoerne for fra hvornår medlemsstaterne skal anvende bestemte krav om virksomheders rapportering og due diligence i forbindelse med bæredygtighed (KOM 2025) 0080.

Traktater

- Traktaten om den Europæiske Union (“**TEU**”)
- Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsmåde (“**TEUF**”)
- Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (“**EU-Chartret**”)

Forordninger

- Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) Nr. 1367/2006 af 6. september 2006 om anvendelse af Århus-konventionens bestemmelser om adgang til oplysninger, offentlig deltagelse i beslutningsprocesser samt adgang til klage og domstolsprøvelse på miljøområdet på Fællesskabets institutioner og organer (“**Århus-forordningen**”)
- Europa-Parlamentets og Rådets Forordning (EU) 2020/852 af 18. juni 2020 om fastlæggelse af en ramme til fremme af bæredygtige investeringer og om ændring af forordning (EU) 2019/2088 (“**taksonomiforordningen**”)
- Kommissionens delegerede forordning (EU) 2021/2139 af 4. juni 2021 om supplerende regler til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2020/852 for så vidt angår fastsættelse af de tekniske screeningskriterier til bestemmelse af de betingelser, hvorunder en økonomisk aktivitet kvalificeres som bidragende væsentligt til modvirkning af klimaændringer eller tilpasning til klimaændringer, og til fastlæggelse af, hvorvidt den pågældende økonomiske aktivitet i væsentlig grad skader nogle af de andre miljømål (“**Kommissionens delegerede forordning 2021/2139**”)

- Europa-Parlamentets og Rådets Forordning (EU) 2021/2119 af 30. juni 2021 om fastlæggelse af rammerne for at opnå klimaneutralitet og om ændring af forordning (EF) nr. 401/2009 og (EU) 2018/1999 ("**den europæiske klimalov**")
- Kommissionens delegerede forordning (EU) 2021/2178 af 6. juli 2021 om supplerende regler til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2020/852, som præciserer indholdet og fremlæggelsen af de oplysninger, der skal offentliggøres af virksomheder, som er omfattet af artikel 19a eller 29a i direktiv 2013/34/EU, vedrørende miljømæssigt bæredygtige økonomiske aktiviteter, og som præciserer metodologien til sikring af overholdelse af denne oplysningsforpligtelse.
- Kommissionens delegerede forordning (EU) 2022/1214 af 9. marts 2022 om om ændring af delegeret forordning (EU) 2021/2139 for så vidt angår økonomiske aktiviteter i visse energisektorer og delegeret forordning (EU) 2021/2178 for så vidt angår offentliggørelse af specifikke oplysninger vedrørende disse økonomiske aktiviteter.
- Kommissionens delegerede forordning (EU) 2023/2485 af 27. juni 2023 om ændring af delegeret forordning (EU) 2021/2139 om fastsættelse af yderligere tekniske screeningskriterier til bestemmelse af de betingelser, hvorunder visse økonomiske aktiviteter kvalificeres som bidragende væsentligt til modvirkning af klimaændringer eller tilpasning til klimaændringer, og til fastlæggelse af, hvorvidt sådanne aktiviteter er til væsentlig skade for nogle af de andre miljømål.
- Kommissionens delegerede forordning (EU) 2023/2486 af 27. juni 2023 om supplerende regler til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2020/852, som fastsætter de tekniske screeningskriterier til bestemmelse af de betingelser, hvorunder en økonomisk aktivitet kan kvalificeres som et væsentligt bidrag til bæredygtig anvendelse og beskyttelse af vand- og havressourcer, til omstillingen til en cirkulær økonomi, til forebyggelse og bekæmpelse af forurening eller til beskyttelse og genopretning af biodiversitet og økosystemer og til bestemmelse af, om en økonomisk aktivitet er til væsentlig skade for de andre miljømål, og om ændring af Kommissionens delegerede forordning (EU) 2021/2178 for så vidt angår offentliggørelse af specifikke oplysninger om disse økonomiske aktiviteter.
- Kommissionens delegerede forordning (EU) 2023/2772 af 31. juli 2023 om supplerende regler til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/34/EU for så vidt angår standarder for bæredygtighedsrapportering ("**ESRS**")

- Kommissionens delegerede forordning (EU) 2024/3215 af 28. juni 2024 om berigtigelse af visse sprogudgaver af delegeret forordning (EU) 2021/2139 om supplerende regler til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2020/852 for så vidt angår fastsættelse af de tekniske screeningskriterier til bestemmelse af de betingelser, hvorunder en økonomisk aktivitet kvalificeres som bidragende væsentligt til modvirkning af klimaændringer eller tilpasning til klimaændringer, og til fastlæggelse af, hvorvidt den pågældende økonomiske aktivitet i væsentlig grad skader nogle af de andre miljømål

Direktiver

- Rådets direktiv 92/43/EØF af 21. maj 1992 om bevaring af naturtyper samt vilde dyr og planter ("**habitatdirektivet**")
- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/60/EF af 23. oktober 2000 om fastlæggelse af en ramme for Fællesskabets vandpolitiske foranstaltninger ("**vandrammedirektivet**")
- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2010/31/EU af 19. maj 2010 om bygningers energimæssige ydeevne (omarbejdning)
- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/92/EU af 13. december 2011 om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet (kodifikation) ("**VVM-direktivet**")
- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/34/EU af 26. juni 2013 om årsregnskaber, konsoliderede regnskaber og tilhørende beretninger for visse virksomhedsformer, om ændring af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/43/EF og om ophævelse af Rådets direktiv 78/660/EØF og 83/349/EØF ("**regnskabsdirektivet**").
- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/95/EU af 22. oktober 2014 om ændring af direktiv 2013/34/EU for så vidt angår offentliggørelse af ikke-finansielle oplysninger og oplysninger om mangfoldighed for visse store virksomheder og koncerner ("**NFRD**").
- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2022/2464 af 14. december 2022 om ændring af forordning nr. 537/2014, direktiv 2004/109/EF, direktiv 2006/43/EF og direktiv 2013/34/EU for så vidt angår virksomheders bæredygtighedsrapportering ("**CSRD**").

- Kommissionens delegerede direktiv (EU) 2023/2775 af 17. oktober 2023 om ændring af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/34/EU for så vidt angår justeringer af størrelseskriterierne for mikrovirksomheder, små, mellemstore og store virksomheder eller koncerner.
- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2023/2413 af 18. oktober 2023 om ændring af direktiv (EU) 2018/2001, forordning (EU) 2018/1999 og direktiv 98/70/EF for så vidt angår fremme af energi fra vedvarende energikilder og om ophævelse af Rådets direktiv (EU) 2015/652 ("**VE III-direktivet**")
- Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2025/794 af 14. april 2024 om ændring af direktiv (EU) 2022/2464 og (EU) 2024/1760 for så vidt angår de datoer, fra hvilke medlemsstaterne skal anvende visse krav til virksomheders bæredygtighedsrapportering og due diligence.

Dokumenter og meddelelser fra Kommissionen

- Meddelelse fra Kommissionen af 11. december 2019, 'Den europæiske grønne aftale', (**COM (2019) 640 final**)
- Meddelelse fra Kommissionen af 6. juli 2021, 'Strategi for finansiering af omstillingen til en bæredygtig økonomi', (**COM (2021) 390 final**)
- Meddelelse fra Kommissionen af 16. juni 2023 om fortolkningen og gennemførelsen af visse retlige bestemmelser i EU-klassificeringsforordningen og sammenhængen med forordningen om oplysninger om bæredygtig finansiering, (**2023/C 211/01**)
- Meddelelse fra Kommissionen af 20. oktober 2023 om fortolkningen og gennemførelsen af visse retlige bestemmelser i den delegerede retsakt om EU-klimaklassificeringssystemet om fastsættelse af tekniske screeningskriterier for økonomiske aktiviteter, der bidrager væsentligt til modvirkning af klimaændringer eller tilpasning til klimaændringer og ikke gør væsentlig skade på andre miljømål, (**C/2023/267**)
- Meddelelse fra Kommissionen af 20. oktober 2023 om fortolkningen og gennemførelsen af visse retlige bestemmelser i den delegerede retsakt om oplysningsforpligtelser i henhold til artikel 8 i EU-klassificeringsforordningen vedrørende rapportering om økonomiske aktiviteter og aktiver, der er omfattet af og i overensstemmelse med klassificeringssystemet (anden meddelelse fra Kommissionen), (**C/2023/305**)

- Meddelelse fra Kommissionen af 5. marts 2025 om fortolkningen og gennemførelsen af visse retlige bestemmelser i den delegerede forordning om EU-miljøklassificeringssystemet, den delegerede forordning om EU-klimaklassificeringssystemet og den delegerede forordning om offentliggørelse af oplysninger i henhold til EU-klassificeringssystemet, (**C/2025/1373**)
- Commission Staff Working Document '*Accompanying the documents* - Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directives 2006/43/EC, 2013/34/EU, (EU) 2022/2464 and (EU) 2024/1760 as regards certain corporate sustainability reporting and due diligence requirements - Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directives (EU) 2022/2464 and (EU) 2024/1760 as regards the dates from which Member States are to apply certain corporate sustainability reporting and due diligence requirements (...)', (**SWD(2025) 80 final**)
- Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 26. februar 2025 om ændring om ændring af direktiv 2006/43/EF, 2013/34/EU, (EU) 2022/2464 og (EU) 2024/1760 for så vidt angår visse krav til virksomheders bæredygtighedsrapportering og due diligence i forbindelse med bæredygtighed, (**COM(2025) 81 final**)

Retspraksis

Dansk domstols- og klagenævnspraksis

- Højesterets dom af 7. september 2012 i sag 353/210 (1. afd.) (U.2012.3527H)
- Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 20. december 2017, j.nr. NMK-34-00681 (MAD 2017.509 Mfk)
- Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 7. marts 2018, j.nr. NMK-34-00466 og NMK-10-01177 (MAD 2018.86 Mfk)
- Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 1. februar 2019, j.nr. NMK 2019.18-04969 (MAD 2019.53 Mfk)
- Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 12. april 2019, j.nr. NMK 2019.18-09816 (MAD 2019.161 Mfk)
- Københavns Byrets kendelse af 17. august 2021, sag BS-28650/2021-KBH (MRF 2021.305 B)
- Østre Landsrets kendelse af 26. maj 2023, 17. afd., sagerne BS-6487/2023-OLR, BS-6165/2023-OLR og BS-6171/2023-OLR (MRF 2023.134 ØLK)

- Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 10. august 2023, j.nr. 21/08480 og 21/08585 (MRF 2023.217)
- Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 2. februar 2024, j.nr. 21/07780 (MRF 2024.41)
- Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 6. november 2024, j.nr. 22/09486 (MRF 2024.277)

EU-afgørelser

- Sag C-72/95 (Kraaijeveld m.fl.)
- Sag C-118/00 (Larsy)
- Sag C-127/02 (Waddenzee)
- Sag C-201/02 (Wells)
- Sag C-304/05 (Kommissionen mod Italien)
- Sag C-215/06 (Kommissionen mod Irland)
- Sag C-258/11 (Sweetman m.fl.)
- Sag C-512/12 (Briels m.fl.)
- Sag C-137/14 (Kommissionen mod Tyskland)
- Sag C-399/14 (Grüne Liga Sachsen)
- Sag C-243/15 (LZ II)
- Sag C-348/15 (Stadt Wiener Neustadt)
- Sag C-142/16 (Kommissionen mod Tyskland)
- Sag C-164/17 (Grace and Sweetman)
- Sag C-323/17 (People Over Wind and Sweetman)
- Sag C-411/17 (Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen) (MAD 2019.233)
- Sag C-441/17 (Kommissionen mod Polen)
- Sag C-561/17 (Holohan m.fl.)
- Sag C-261/18 (Kommissionen mod Irland)
- Sag C-411/19 (WWF Italia Onlus m.fl.)
- Sag C-463/20 (Namur Est) (MRF 2022.11)
- Sag C-525/20 (Association France Nature Environnement (Impacts temporaires sur les eaux de surface)) (MRF.2022.14)
- Sag C-278/21 (AquaPri) (MRF 2022.193)

- Sag C-444/21 (Kommissionen mod Irland) (MRF 2023.98)
- Sag C-116/22 (Kommissionen mod Tyskland) (MRF 2023.195)
- Sag C-166/22 (Hellfire Massy Residents Association) (MRF 2023.101)
- Sag C-340/23 P (ATNP mod Kommissionen)
- Sag C-552/23 P (Repasi mod Kommissionen)
- Forenede sager C-387/15 og C-388/15 (Orleans m.fl.)
- Forenede sager C-196/16 og C-197/16 (Commune di Corridonia m.fl.) (MAD 2017.274)
- Sag T-625/22 (Østrig mod Kommissionen)
- Sag T-215/23 (Client Earth m.fl. mod Kommissionen)

Forslag til afgørelser

- Forslag til afgørelse i sag C-512/12 (Briels m.fl.)
- Forslag til afgørelse i sag C-411/17 (Inter-Environnement Wallonie og Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen)

Andre domstole

- EFTA-Domstolens dom af 21. maj 2025, sag E-18/24, Greenpeace Norden og Natur og Ungdom (MRF 2025.9)

Bøger

- Blume, P., *Retssystemet og juridisk metode*, (4. udg. Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2020)
- D. Tvarnø, C., og Nielsen, R., *Retskilder og retsteorier*, (6. udg. Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2021)
- Engsig Sørensen, K., og Hartig Danielsen, J., *EU-retten*, (8. udg. DJØF Forlag 2022)
- Nielsen, L., Wandahl Mouyal, L., og Pristed, F., *Bæredygtighedsret*, (2. udg., DJØF Forlag 2024)
- Pagh, P., *Lærebog i miljørettens almindelige del*, (1. udg. Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2006)
- Pagh, P., og Haugsted T., *Fast ejendom - Regulering og køb*, (4. udg. Karnov Group 2022)

- Steffensen, H., Skødt L., Nilsen, J., og Tang Lassen, K., m.fl., *Årsrapporten - Kommentarer til årsregnskabsloven*, (8. udg. Karnov Group 2020)

Tidsskriftartikler

- Davies, G., 'The EU's Implementation of the Paris Agreement' (2023). Forthcoming in Alexander Zahar, *Research Handbook on the Law of the Paris Agreement* (Edward Elgar)
- Gotarda, L., 'Defining Sustainability: Who Can Solve the Discord on the Taxonomy Regulation', (2023), Working Paper Series SOG-WP3/2023, ISSN: 2282-4189
- Haugsted, T., 'Festskrift til Peter Pagh: Når forvaltningen tolererer lovovertrædelser' (DJØF Forlag, 2023)
- Haugsted, T., og Salung Petersen, C., 'Søgsmålskompetence til privat håndhævelse af offentligretlig regulering over for andre private' *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, vol. 134, 5/2021
- Kotzareis, A. 'Bachelorprojekt: Habitatdirektivets påvirkning af retlig og fysisk lovgivning af ulovligt etablerede projekter' (MRF 2024C.5)
- Lind-Holm, E. og Kliem, J. E. G., 'Specialeafhandling: VE III-direktivet: Udfordringer og perspektiver ved den nye tilladelseprocedure for vedvarende energianlæg' (MRF 2024C.8)
- Meyer Riisberg, E. og Nielsen, L., 'Regulering af en bæredygtig fremtid - en analyse af EU-reglernes paradigmeskift' (ET.2022.21)
- Nielsen, L., og Wandahl Mouyal, L., 'Nye regler om bæredygtighedsrapportering i EU Corporate Reporting Directive (CSRD)' (2024) NTS nr. 1
- Pagh, P., 'Festskrift til Linda Nielsen: Faktisk og retligt og dilemma - bremser naturbeskyttelse den grønne omstilling', (DJØF Forlag, 2022)
- Pagh, P., 'Når projekter har barriereeffekt på migrerende arter uden for Natura 2000-områder: - ny EU-dom i sag C-142/16 om, hvornår der er tilstrækkelig vished for, at projekter uden for Natura 2000-områder kan tillades efter habitatdirektivets art. 6(3).' (2017) *Tidsskrift for Miljø* nr. 9
- Pagh, P., 'Om genoptagelsespligt af tilladelser, når EU-krav til miljøvurdering er overtrådt og søgsmålsfristen er udløbet' (*Ugeskrift for Retsvæsen*: U.2020B.161)

- Pagh, P., 'Status over EU-Domstolens fortolkning af EU's regler om udpegning og beskyttelse af Natura 2000-områder - med omtale af nye EU-domme, der kan kræve ændring af dansk praksis og lovgivning' (Ugeskrift for Retsvæsen: U.2019B.139)
- Pontoppidan, C, og Stenström, A. 'Corporate Sustainability Reporting Directive (CSRD) - Nye kompetencekrav for revisor' (Revision og Regnskabsvæsen: RR.7.2022.56)
- Søndergaard Birkmose, H., 'EU's grønne taksonomi og offentliggørelse af bæredygtighedsrelaterede oplysninger' (2021) NTS nr. 1.

Hjemmesider

- DLA Piper, 'Rundt om ESG: Taksonomi.' 'På forkant med juraen. E:46' (9. januar 2024, audio podcast, 10:49) Kontekst og lyd (Vært: Magnus Krabbe. Gæst: Emilie M. Riisberg), hentet den 15. april 2025 på: <https://kontekstoglyd.dk/podcast-episode/rundt-om-esg-taksonomi/>
- Erhvervsstyrelsen, 'Guide til EU's taksonomiforordning og rapporteringskrav for bæredygtige aktiviteter' (2024), hentet den 12. februar 2025 på: <https://erhvervsstyrelsen.dk/rapportering-efter-taksonomiforordningens-artikel-8-guide>
- Erhvervsstyrelsen, 'Bæredygtighedsrapport for visse tredjelandsvirksomheder' (2025), hentet den 3. marts 2025 på: <https://erhvervsstyrelsen.dk/vejledning-baeredygtighedsrapport-visse-tredjelandsvirksomheder>
- Finanstilsynet 'Klimaforandringer og bæredygtig finansiering i den finansielle sektor' (2020), hentet den 14. april 2025 på <https://www.pwc.dk/da/arrangementer/2020/finanstilsynet-2020.pdf>;
- Hansen, J. L., 'Omfattende klimarap-port-te-ring er mere erhvervs-dræ-bende EU-regule-ring' (14. januar 2025), Børsen, hentet den 29. april 2025 på <https://borsen.dk/nyheder/opinion/omfattende-klimarapportering-er-mere-erhvervsdraebende-eu-regulering>
- Le Figaro, 'Nous, Européens, avons besoin du nucléaire!' (11. oktober 2021). Hentet den 15. april på <https://www.lefigaro.fr/vox/societe/nous-europeens-avons-besoin-du-nucleaire-20211010>

- Ségur-Cabanac, E. & Farlow, A. ‘Omnibus: a last chance saloon for the EU Taxonomy’ (12. maj 2025), SustainableViews, hentet den 15. maj 2025 på <https://www.sustainableviews.com/omnibus-a-last-chance-saloon-for-the-eu-taxonomy-31d55f31/#:~:text=compliance%20to%20a%20system%20that,rewards%20transparency>

Bilag 1

Sustainability statement / Appendix

Tables 4b – Proportion of CapEx from products or services associated with Taxonomy-aligned economic activities – disclosure covering year 2024

Financial year 2024	2024			Substantial contribution criteria							DNSH criteria ("Does Not Significantly Harm")							Proportion of Taxonomy-aligned (A.1 or eligible (A.2)) CapEx, 2023 (18)	Category enabling activity (19)	Category transitional activity (20)
Economic activities (1)	Code (2)	CapEx (3)	Proportion of CapEx, 2024 (4)	Climate change mitigation (5)	Climate change adaptation (6)	Water (7)	Pollution (8)	Circular economy (9)	Biodiversity (10)	Climate change mitigation (11)	Climate change adaptation (12)	Water (13)	Pollution (14)	Circular economy (15)	Biodiversity (16)	Minimum safeguards (17)	%	E	T	
		mDkk	%	Y; N; N/EL	Y; N; N/EL	Y; N; N/EL	Y; N; N/EL	Y; N; N/EL	Y; N; N/EL	Y/N	Y/N	Y/N	Y/N	Y/N	Y/N	Y/N	%			
A. TAXONOMY-ELIGIBLE ACTIVITIES																				
A.1. Environmentally sustainable activities (Taxonomy-aligned)																				
Construction on new buildings	CCM 7.1	3,494	3%	Y	N/EL	N/EL	N/EL	N/EL	N/EL	Y	Y	Y	Y	Y	Y	Y	0%			
CapEx of environmentally sustainable activities (Taxonomy-aligned) (A.1)		3,494	3%	3%													0%			
Of which enabling		0	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%								0%			
Of which transitional		0	0%	0%													0%			
A.2. Taxonomy-eligible but not environmentally sustainable activities (not Taxonomy-aligned activities)																				
				EL; N/EL	EL; N/EL	EL; N/EL	EL; N/EL	EL; N/EL	EL; N/EL											
Construction on new buildings	CCM 7.1	13,050	11%	EL	N/EL	N/EL	N/EL	N/EL	N/EL									14%		
Renovation of buildings	CCM 7.2	2,336	2%	EL	N/EL	N/EL	N/EL	N/EL	N/EL									5%		
Manufacture of medicinal products	PPC 1.2	20,142	16%	N/EL	N/EL	N/EL	EL	N/EL	N/EL									41%		
CapEx of Taxonomy-eligible but not environmentally sustainable activities (not Taxonomy-aligned activities) (A.2.1)		35,528	29%	13%	0%	0%	16%	0%	0%									60%		
CapEx of Taxonomy-eligible activities (A.1. + A.2.)		39,022	32%	16%	0%	0%	16%	0%	0%									60 %		
B. TAXONOMY-NON-ELIGIBLE ACTIVITIES																				
CapEx of Taxonomy-non-eligible activities (B)		84,950	68%																	
TOTAL		123,972	100%																	

Y – Yes, Taxonomy-eligible and Taxonomy-aligned activity with the relevant environmental objective N – No, Taxonomy-eligible but not Taxonomy-aligned activity with the relevant environmental objective N/EL – Not eligible, Taxonomy-non-eligible activity for the relevant environmental objective

98