

## Svar på spørgsmål fra Noah Friends of the Earth oktober 2017 til ekspertpanel:

NOAH Friends of the Earth Denmark har i oktober 2017 fremsendt fire spørgsmål til ekspertpanelet efter at Uddannelses- og Forskningsministeriet den 19. september 2017 i pressemeddelelse har oplyst, at regeringen på baggrund af arbejdsrapport fra tværministeriel arbejdsgruppe foreslår, at det radioaktive affald på Dansk Dekommissionering fortsat oplagres på Risø i op til yderligere 30 – 50 år, hvor der i oplagingsperioden fortsat vil blive afsøgt muligheder for at eksportere det mest radioaktive affald.

Som baggrund for spørgsmålene anfører Noah Friends of the Earth:

*"Af Rådets Direktiv 2011/70/EURATOM artikel 1, stk. 1, jf. præamblen (24), fremgår det imidlertid, at der ved håndtering af radioaktivt affald skal sikres, at der undgås at pålægge fremtidige generationer urimelige byrder. I økonomisk henseende uddybes denne artikel i Kommissionens henstilling af 24. oktober 2006 om forvaltningen af de finansielle ressourcer til nedlæggelse af nukleare anlæg og til forvaltning af brugt brændsel og radioaktivt affald (2006/851/EURATOM). Heraf fremgår det af præamblen (14), at operatører af nukleare anlæg i overensstemmelse med forureneren betaler-princippet bør hensætte tilstrækkelige finansielle ressourcer til at dække de fremtidige nedlæggelsesomkostninger i løbet af anlæggenes produktive levetid. I Del 2, stk. 3 understreges det, at forureneren betaler-princippet bør anvendes fuldt ud under hele nedlæggelsen af nukleare anlæg og af stk. 4 at de til rådighed stående finansielle ressourcer bør have til formål at dække alle aspekter af nedlæggelsesaktiviteterne, fra anlæggets tekniske nedlæggelse til affaldsforvaltningen. Endvidere fremgår det af præamblen (18), at for at kunne råde over tilstrækkelige finansielle ressourcer, når der er behov for dem, kræves der en sund og forsvarlig analyse af både kilderne til sådan finansiering og omkostningerne i forbindelse med nedlæggelsen af sådanne anlæg. Metoden til fastsættelse af beløbene til finansiering af nedlæggelse skal tage hensyn til de teknologiske aspekter og kravene om nuklear sikkerhed.*

*Operatøren af de forskningsreaktorer, der har produceret langt størstedelen af det lav-og mellemradioaktive affald i Danmark – Risø Forskningscenter – var/er statsejet eller finansieret af staten. Med det forbehold at der løbende produceres mindre mængder affald af sundhedssektoren, universiteter, industrien, mv., må man derfor gå ud fra, at det er staten, der er genstanden for forureneren betalerprincippet. Det ændrer imidlertid intet ved den grundlæggende problemstilling, om det er nutidens eller fremtidens generationer, der skal betale for atomaffaldsdeponeringen – kun, om finansieringen skal foretages af nutidens eller fremtidens skatteydere, eftersom deponeringen af det radioaktive affald under alle omstændigheder skal betales af skatteyderne.*

*Af Kommissionens henstilling af 24. oktober 2006 om forvaltningen af de finansielle ressourcer til nedlæggelse af nukleare anlæg og til forvaltning af brugt brændsel og radioaktivt affald (2006/851/EURATOM) fremgår det endvidere af præamblen (19) og Del 4, stk. 6, at der bør udpeges et nationalt organ til at afgive sagkyndige udtalelser om fondsforvaltning og omkostningsspørgsmål i forbindelse med nedlæggelse af nukleare installationer og af præamblen (21) og Del 7, stk. 16, at investeringerne bør være langsigtede og have en sikker risikoprofil, medens der samtidigt sikres passende beskyttelse af ressourcernes realværdi."*

Med henvisning til disse betragtninger har Noah Friends of the Earth stillet følgende fire spørgsmål til ekspertpanelet:

1. Påbyder eller taler EU-retten for som bedste praksis, at der bliver etableret en atomaffaldsfond, når radioaktivt affald mellemlagres i op til 30-50 år, før det bliver slutdeponeret, således at det økonomiske ansvar for slutdeponeringen i Danmark ikke væltes over på kommende generationer? Ved "atomaffaldsfond" forstås her en nedlæggelsesfond, der omfatter alle typer finansielle ressourcer, øremærkede til at dække omkostningerne i forbindelse med deponeringen af det lav- og mellemradioaktive affald, herunder opførelsen og evt. driften af slutdepotet for affaldet på en sådan måde, at finansieringen af slutdepotet er på plads på det tidspunkt, hvor det oprindeligt var meningen, at det skulle være i drift, nemlig i 2022-2023.

2. I betragtning af, at Rådets Direktiv 2011/70/EURATOM artikel 1, stk. 1, jf. præamblen (24), påbyder, at der ved håndteringen af radioaktivt affald ikke pålægges fremtidige generationer urimelige byrder, er det så muligt at udfinde en juridisk meningsfuld definition på de generationer, der skal bære disse byrder for deponeringen af det danske atomaffald, nemlig de nuværende generationer? Eller sagt med andre ord: I betragtning af, at definitionen har betydning for den økonomiske byrdefordeling, hvornår ophører pligten for de nutidige generationer til at påtage sig hele eller så meget af den økonomiske byrde som muligt for det radioaktive affald, fordi de ikke længere er nutidige i forhold til atomaffaldsdeponeringen, men går over til selv at være fremtidige generationer?
3. Kan man tale om som generelt princip, at jo flere omkostninger der afholdes så hurtigt som muligt i forbindelse med atomaffaldsdeponeringen, desto mere vil en sådan finansieringsmodel være i overensstemmelse med artikel 1, stk. 1, i Rådets Direktiv 2011/70/EURATOM, jf. præamblen (24).
4. Påbyder eller taler EU-retten for som bedste praksis, at der oprettes et nationalt organ til at afgive sagkyndige udtalelser om omkostningsspørgsmål i forbindelse med mellemlagringer og slutdeponeringen af det lav- og mellemradioaktive affald i Danmark?

### **Svar (udarbejdet af Peter Pagh):**

Ekspertpanelet forstår de fire spørgsmål således, at spørgeren ønsker en vurdering af, i hvilket omfang EU-retten stiller krav til, hvordan udgifterne til forsvarlig håndtering af det radioaktive affald fra Risø finansieres og allokeres. Efter spørgsmålene er fokus på, om der efter EU-retten og herunder især direktiv 2011/70 om fastsættelse af en fællesskabsramme for ansvarlig og sikker håndtering af brugt nukleart brændsel og radioaktivt affald samt Kommissionens henstilling fra 2006 samt forureneren betaler princippet består en retlig forpligtelse til, at omkostningerne ikke overvæltes på kommende generationer regler, samt hvilke retlige konsekvenser dette i givet fald har for de mulige finansieringsmodeller.

Indledningsvis finder ekspertpanelet anledning til at bemærke, at forureneren betaler princippet, der oprindeligt blev formuleret af OECD, har til formål at sikre, at omkostningerne til forebyggelse af forurening og affaldshåndtering internaliseres som en produktionsomkostning, der betales af operatøren og ikke overvæltes på skatteyderne. I relation til det radioaktive affald på Risø må det som også anført af spørgeren lægges til grund, at det er staten, der er operatør og dermed den ansvarlige for omkostningerne til forsvarlig håndtering og bortskaffelse af nukleart affald fra Risø.

På baggrund af ovenstående vil de fire spørgsmål herefter blive besvaret.

### **Svar på spørgsmål 1**

Spørgsmålet drejer sig om direktiv 2011/70 artikel 1, der fastlægger de overordnede principper for direktivet, og hvor artikel 1, stk. 1 lyder:

”Dette direktiv fastsætter en fællesskabsramme for sikring af en ansvarlig og sikker håndtering af brugt nukleart brændsel og radioaktivt affald for at undgå at pålægge fremtidige generationer urimelige byrder.”

Denne bestemmelse i direktiv 2011/70 må sammenholdes med direktivets artikel 4, stk. 3, litra e), hvorefter de nationale politikker for håndtering af radioaktivt brændsel og affald bl.a. skal baseres på princippet om, at

”udgifterne til håndtering af brugt nukleart brændsel og radioaktivt affald afholdes af dem, der frembragte disse materialer”

Endvidere må bestemmelsen sammenholdes med, at de nationale rammebestemmelser for radioaktivt brændsel og affald efter artikel 5, stk. 1 litra h) skal omfatte finansieringsordninger for håndtering af brugt nukleart brændsel og radioaktivt affald i overensstemmelse med artikel 9, der lyder:

”Medlemsstaterne sikrer, at de nationale rammebestemmelser kræver, at der er tilstrækkelige finansielle ressourcer, når der er behov herfor til gennemførelse af nationale programmer, jf. artikel 11, navnlig til håndtering af brugt nukleart brændsel og radioaktivt affald, under behørig hensyntagen til ansvaret hos producenten af brugt nukleart brændsel og radioaktivt affald.”

I den forbindelse har spørgeren yderligere peget på, at EU-Kommissionens henstilling 2006/851 Euratom om finansielle ressourcer til nedlæggelse af nukleare anlæg og forvaltning af brugt brændsel og radioaktivt affald del 2, stk. 3 og stk. 4, hvor det anføres, at forureneren betaler princippet skal anvendes ved nedlæggelsen af nukleare anlæg, og at de ”til rådighed stående finansielle ressourcer bør have til formål at dække alle aspekter af nedlæggelsesaktiviteterne fra anlæggets tekniske nedlæggelse til affaldsforvaltning”. Ved bedømmelsen af disse betragtningers betydning for, om henstillingen kan begrunde oprettelse af en atomaffaldsfond, må imidlertid yderligere indgå Henstillingens del 5 om *Nedlæggelsesfonde*. Heraf fremgår, at operatøren af nukleare anlæg skal oprette nedlæggelsesfond baseret på indtjening, og at det i disse tilfælde er vigtigt at etablere en adskilt fond for at sikre hensigtsmæssig offentlig kontrol med, at der er tilstrækkelige finansielle midler til forsvarlig håndtering af radioaktiv brændsel og affald.

Spørgsmål 1 drejer sig om, hvorvidt EU-retten på grundlag af de ovennævnte bestemmelser indeholder en retlig forpligtelse til at etablere en atomaffaldsfond, når radioakt affald mellemlagres i op til 30- 50 år før slutdeponering, henholdsvis om EU-retten taler for, at dette er bedste praksis.

Det er ekspertpanelets vurdering, at de i direktiv 2011/70 artikel 1, stk. 1 indeholdte retlige forpligtelser for medlemsstaterne i relation til at undgå at pålægge fremtidige generationer urimelige byrder må anses indeholdt i de retlige forpligtelser, der er fastsat i direktivet. Ekspertpanelet vil herved henvise til, at det direkte fremgår af ordlyden af artikel 1, stk. 1, at direktivet fastsætter en fællesskabsramme for at opfylde dette formål. Som følge heraf er de af EU-retten fastsatte finansielle forpligtelser for allokering af omkostninger til håndtering af radioaktivt brændsel og affald begrænset til de EU-retlige forpligtelser, der er indeholdt i direktivets øvrige regler. Derimod kan der *ikke* herudover indlægges andre selvstændige retlige forpligtelser i artikel 1, stk. 1.

Det følger efter ekspertpanelets opfattelse heraf og især af artikel 9, at medlemsstaterne er forpligtet til at sikre, at der er tilstrækkeligt finansielle ressourcer til håndteringen af radioaktivt affald, og at tilvejebringelsen af de finansielle ressourcer skal baseres på forureneren betaler princippet. Forpligtelserne efter artikel 9 retter sig således mod private aktører og kan ikke overføres til de tilfælde, hvor staten er operatør.

Selv hvis man i modsætning til ekspertudvalget måtte antage, at artikel 1, stk. 1 indeholder en selvstændig retlig forpligtelse, hvor staten har været operatør for et ophørt nukleart anlæg som Risø, vil reglen i artikel 1, stk. 1 være uden relevans, da den omhandler 'urimelige byrder' for kommende generationer, og omkostningerne til håndtering af radioaktivt affald fra Risø er ganske beskedne sammenholdt med den danske stats finansielle ressourcer. Ekspertpanelet vil herved henvise til det tværministerielle udvalgs rapport, der blev offentliggjort i september 2017, hvor der er økonomiske estimater over udgifterne til en mellemlagring af radioaktivt affald sammenholdt med andre løsninger. Ifølge rapporten er udgiften til mellemlagring estimeret til 340 mio. kr., mens slutdeponeringsudgift er anslået til 360 mio. kr. Til dette kommer en årlig driftsudgift på anslået 12 mio. kr. ved mellemlagring, mens de årlige driftsudgifter ved slutdeponering anslås til 11 mio. kr.

På denne baggrund finder ekspertudvalget intet holdepunkt for, at den af regeringen foreslåede mellemlagring af radioaktivt affald fra Risø er i strid med EU-retten eller kan anses for et brud med den bedste praksis, som kan udledes af EU-Kommissionens henstilling fra 2006.

## **Svar på spørgsmål 2**

Spørgsmål 2 drejer sig om, hvornår pligten for de nutidige generationer ophører til at påtage sig hele eller så meget af den økonomiske byrde som muligt for det radioaktive affald, fordi de ikke længere er nutidige i forhold til atomaffaldsdeponeringen, men går over til selv at være fremtidige generationer. Spørgsmålet drejer sig dels om fortolkning af begrebet '*fremtidige generationer*' i forhold til nuværende generationer, dels om begrebet '*urimelige byrder*'.

Det principielle udgangspunkt for afgrænsning af begrebet '*fremtidige generationer*' i forhold til nuværende generationer er, at den generation, der nyder fordelene ved en aktivitet, også må sikre finansielt grundlag for betale de skadevirkninger, som aktiviteten påfører fremtidige generationer. Det er derfor ikke muligt at foretage en mere fast afgrænsning af begrebet fremtidige generationer, men afgrænsningen må vurderes forskelligt for forskellige aktiviteter, hvortil kommer, at der må tages hensyn til, i hvilket omfang fremtidige generationer også har fordel af aktiviteter fra tidligere generationer. Det må på denne baggrund afvises, at det er muligt at juridisk at foretage en nærmere afgrænsning af sondringen mellem fremtidige og nuværende generationer på en måde, der kan tillægges selvstændig retsvirkning, selv hvis sondringen i sig selv var tillagt retsvirkning. Som det fremgår af svaret på spørgsmål 1 indebærer artikel 1, stk. 1 i direktiv 2011/70 imidlertid ikke andre retlige forpligtelser for staterne, end dem der fremgår af direktivets øvrige regler.

## **Svar på spørgsmål 3**

Spørgsmål 3 omhandler, hvorvidt det vil være mere i overensstemmelse med artikel 1, stk. 1 i direktiv 2011/70, hvis omkostningerne til håndtering af radioaktivt affald afholdes så hurtigt som muligt. Spørgsmålet forudsætter, at det er muligt at være 'mere' henholdsvis 'mindre' i overensstemmelse med artikel 1, stk. 1. En sådan udlægning må på forhånd afvises.

Som allerede anført i svaret på spørgsmål 1 indeholder artikel 1, stk. 1 efter ekspertpanelets vurdering ikke andre forpligtelser, end dem der følger af direktivets 'øvrige regler'. Og selv hvis man også vil se bort fra dette, vil artikel 1, stk. 1 i alle tilfælde være udtryk for, at medlemsstaterne har et betydeligt skøn over, hvordan omkostningerne til håndtering af radioaktivt affald skal håndteres i et tidsmæssigt perspektiv. Det er alene, hvis beslutningen

pålægger fremtidige generationer en urimelig byrde, og denne mulighed vil være uden relevans for håndteringen af radioaktivt affald fra Risø, da det på forhånd må udelukkes, at de samlede omkostninger i denne sag vil kunne have et sådant omfang, at der meningsfuldt kan tale om urimelige byrder for fremtidige generationer.

Udtrykt med juridiske begreber vil artikel 1, stk. 1 være udtryk for en skønsmæssig forpligtelse, hvis der ses bort fra, at forpligtelserne er besvaret i direktivet. Og en skønsmæssig forpligtelse er udtryk for at lovgiver (her EU) har fundet, at det beror på en mere kompleks afvejning, hvorledes udgifter til håndtering af radioaktivt affald skal allokeres over tid, hvorfor denne afvejning er overladt til medlemsstaterne. Det er derfor ikke muligt meningsfuldt at tale om, at en foranstaltning kan være mere eller mindre i overensstemmelse med en skønsmæssig forpligtelse.

Ekspertudvalget mener på denne baggrund, at det må afvises, at der gælder et generelt princip, hvorefter det er mere i overensstemmelse med artikel 1, stk. 1, hvis omkostningerne til forsvarlig håndtering af radioaktivt affald afholdes så hurtigt som muligt.

#### **Svar på spørgsmål 4**

Med spørgsmål 4 ønskes oplyst, om EU-retten forpligter medlemsstaterne til at oprette et nationalt organ til at afgive sagkyndige udtalelser om omkostningsspørgsmål i forbindelse med mellemlagringer og slutdeponeringen af det lav- og mellemradioaktive affald i Danmark, henholdsvis om dette efter EU-retten anses for bedste praksis.

Ekspertudvalget vil hertil bemærke, at EU-retten bl.a. bygger på princippet om medlemsstaternes institutionelle autonomi, hvorfor det som udgangspunkt er overladt til medlemsstaterne, hvilke offentlige institutioner som er ansvarlige for opfyldelse af bestemte EU-retlige forpligtelser, og hvordan disse institutioner er indpasset i det offentlige system, idet der dog for domstole gælder et særligt krav om uafhængighed. Det må i forlængelse heraf konstateres, at dette udgangspunkt om institutionel autonomi i forhold til den foreliggende problemstilling heller ikke indirekte kan ses for fraveget i direktiv 2011/70 eller andre bindende retsakter.

Det må endvidere afvises, at en sådan forpligtelse til at nedsætte et uafhængigt organ for omkostningsspørgsmål kan udledes af Kommissionens henstilling fra 2006 som bedste praksis. Henstillingen omhandler ganske vist nedlæggelsesfonde, som forudsættes holdt adskilt fra operatørens øvrige økonomiske ressourcer (se pkt. 9), men henstillingen indeholder intet om, at medlemsstaterne ved siden af den offentlige kontrol skal nedsætte særlige uafhængige organer vedrørende omkostningsspørgsmålet.

Ekspertudvalgets svar på det fjerde spørgsmål er derfor, at EU-retten ikke forpligter medlemsstaterne til som bedste praksis at oprette et nationalt organ til at afgive sagkyndige udtalelser om omkostningsspørgsmål i forbindelse med mellemlagringer og slutdeponeringen af det lav- og mellemradioaktive affald.