

Mark- och miljödomstolen

Regeringskansliet
Klimat- och näringslivsdepartementet
kn.remissvar@regeringskansliet.se
Susanne.Gylesjö@regeringskansliet.se

Remiss av EU-kommissionens förslag till förordning om kritiska och strategiska råmaterial – European Critical Raw Materials Act (KN2023/02645)

Umeå tingsrätt, mark- och miljödomstolen, har granskat remissen, med utgångspunkt i det som berör domstolens verksamhet. Det innebär att domstolens granskning har inriktats på de tre första kapitlen i den föreslagna förordningen. Den korta remisstiden har påverkat domstolens möjlighet att lämna mer utförliga synpunkter.

Domstolen lämnar först allmänna synpunkter av mer sammanfattande karaktär. Domstolen kommenterar därefter några av de föreslagna artiklarna mer i detalj.

Sammanfattningsvis har domstolen förståelse för de kritiska råmaterialens betydelse framöver och för ambitionen att förenkla och snabba på tillståndprocesserna för sådana verksamheter. På det sätt förslaget till förordning nu är utformat bedömer dock domstolen att förordningen kan få stora konsekvenser för svenskt vidkommande och att den blir mycket svår att genomföra.

Allmänna synpunkter

Förordningen kan få stora konsekvenser för det svenska systemet för tillståndsprövning

Det remitterade underlaget från EU-kommissionen ger en tydlig bild av bakgrunden till den föreslagna förordningen och behovet av åtgärder för att säkra tillgången på kritiska råmaterial inom EU. Sverige är troligen en viktig medlemsstat för tillgången på kritiska råmaterial. Det är sannolikt att flera projekt som kan pekas ut som strategiska för EU kommer att finnas i Sverige.

På en övergripande nivå anser domstolen att förslaget till förordning inte i tillräcklig grad tar hänsyn till den omfattande och komplexa miljöprövningsprocess som gruvor och andra råmaterialprojekt är förenad med. Det är också tydligt att det sätt Sverige organiserat miljöprövningen på, bl.a. med domstolar som prövningsmyndighet i första instans, inte har beaktats vid utarbetandet av förslaget.

Enligt domstolens bedömning har förordningen potential att få stora konsekvenser för det svenska systemet för tillståndsprövningar. Det är inte

sannolikt att Sverige kan peka ut en nationell behörig myndighet (fortsättningsvis Artikel 8.1-myndighet) och tillämpa förordningens bestämmelser utan omfattande följdändringar samt administrativa och organisatoriska förändringar.

Det hänger samman med dels förordningens mycket vida tillämpningsområde vad avser tillståndprocessen, dels att Artikel 8.1-myndigheten ges ett omfattande samordningsansvar inom det tillämpningsområdet.

Definitionen av tillståndprocessen (artikel 2 punkt 19) omfattar flera separata svenska tillståndprocesser relaterade till t.ex. gruvverksamhet, som i dagsläget hanteras av olika prövningsmyndigheter. Det rör sig exempelvis om tillstånd enligt minerallagen, miljöbalken och plan- och bygglagen. Även nätkoncession enligt ellagen synes omfattas. Det finns också andra typer av tillstånd en verksamhet kan behöva, t.ex. transportdispenser från Trafikverket. För kritiska råmaterial innebär förordningen att alla dessa tillståndprocesser ska samordnas av – eller i vissa fall samlas för – prövning hos en enda myndighet.

Det är svårt att i nuläget se framför sig hur detta skulle fungera för svenskt vidkommande utan att tillståndprocesserna också ändras. Det skulle krävas genomgående och stora förändringar av tillståndprocesserna, vilket skulle vara mycket svårt att genomföra på kort tid. En konsekvens av förordningen är exempelvis att kommunernas beslutanderätt enligt plan- och bygglagen, för verksamheter som rör strategiska projekt eller möjligen alla kritiska råmaterial, skulle behöva flyttas till en statlig myndighet, vilket Artikel 8.1-myndigheten rimligen bör vara.

En annan konsekvens är att strategiska projekt, eller möjligen alla projekt som rör kritiska råmaterial, kommer att omfattas av en tillståndprocess som skiljer sig från andra prövningar enligt bl.a. miljöbalken. Det innebär att olika typer av gruvverksamheter kan ha olika prövningsprocesser. Dessutom kan oklarheter uppstå i de fall en gruva t.ex. bryter såväl järn som kritiska råmaterial. Detta kan, i motsats till syftet med förordningen, försvåra för verksamhetsutövarna.

Vilken befintlig svensk myndighet som skulle kunna fullgöra Artikel 8.1-myndighetens funktioner framstår inte som klart. Domstolarnas oberoende innebär att de intar en särställning jämfört med andra myndigheter. Utifrån de uppgifter som Artikel 8.1-myndigheten ska ansvara för enligt förordningen är det domstolens uppfattning att myndigheten inte kan vara en domstol. Det finns också uppenbara problem med att utse någon av de myndigheter som kan vara motpart i ansökningsmål (22 kap. 6 § miljöbalken) till Artikel 8.1-myndighet. Därtill framstår det inte möjligt i praktiken att en svensk myndighet skulle kunna fullgöra dessa uppgifter endast tre månader från det att förordningen har trätt i kraft.

Det är viktigt att regeringen i ett tidigt skede noggrant analyserar konsekvenserna av förslaget för det svenska systemet för tillståndsprövning, dels för att kunna beakta dessa i det fortsatta förhandlingsarbetet, dels för att kunna förbereda sådana åtgärder på nationell nivå som förordningen kan föranleda.

Tidsfrister i tillståndprocessen

En viktig del i den föreslagna förordningen är tidsfrister i tillståndprocessen för strategiska projekt.

Miljöprövningsutredningen bedömde i sitt betänkande SOU 2022:33 att lagstadgade handläggningsfrister inte bör införas. Domstolen delar den bedömningen. I domstolens yttrande den 28 oktober 2022 över betänkandet (dnr M2022/01389) berörde domstolen frågan om handläggningstider i ansökningsmål. Domstolen hänvisar till vad som sägs i det yttrandet men vill även här framhålla att det är domstolens erfarenhet att i de fall internationella miljökonventioner och internationella överenskommelser är tillämpliga inverkar det påtagligt på handläggningstiderna. I domstolens verksamhet förekommer mål där lagen (2010:897) om gränsälvsoverenskommelse mellan Sverige och Finland är tillämplig (gränsälvsoverenskommelsen). Gränsälvsoverenskommelsen förutsätter likabehandling med kungörelse av ansökan m.m. i Finland och översättning av handlingar i målet inför och efter kungörelse. Den har även betydelse för vilka som har partsställning i målet.

I ansökningsmål med en miljökonsekvensbeskrivning med specifik miljöbedömning kan även Esbokonventionen vara tillämplig om verksamheten *kan antas* förorsaka en betydande skadlig gränsöverskridande påverkan. Konventionen innehåller krav på att informera grannländer och allmänheten om planerade verksamheter som kan orsaka miljöeffekter. Ett ansökningsmål där konventionen är tillämplig medför behov av översättningar av handlingar i målet och det ska anges i kungörelsen att samråd ska ske med annat land (6 kap. 40 § miljöbalken). Även mål där Esbokonventionen är tillämplig kungörs i grannländer och medför avsevärt utsträckta handläggningstider.

Domstolen har på senare tid avgjort två mål om gruvverksamhet med gränsöverskridande påverkan. Handläggningstiderna har uppgått till ca 3,5 respektive 3 år.

Det är viktigt att internationella miljökonventioners och internationella överenskommelsers faktiska påverkan på handläggningstiderna i tillståndsprocessen beaktas i det fortsatta förhandlingsarbetet. Särskilt att prövningsmyndigheten har små möjligheter att påverka de handläggningsåtgärder som ska vidtas i ett annat land. Det bör därför övervägas om projekt med gränsöverskridande påverkan i första hand ska undantas från tidsfristerna eller i vart fall ges en längre tidsfrist.

Artikel 2

I punkten 15 definieras *råmaterialprojekt*. Begreppet omfattar både nya anläggningar och vissa ändringar av befintliga anläggningar.

Av punkten 19 framgår att *tillståndsprocessen* omfattar alla tillstånd som behövs för att planera, bygga och driva ett projekt. Det omfattar såvitt domstolen kan bedöma, i vart fall bearbetningskoncession och markanvisning enligt minerallagen, tillstånd till miljöfarlig verksamhet och vattenverksamhet enligt miljöbalken (med tillhörande samråd), nätkoncession enligt ellagen samt bygglov och marklov enligt plan- och bygglagen. Det finns även andra tillstånd som kan behövas för att driva en verksamhet, t.ex. olika dispenser.

Dessa definitioner innebär att förordningen ges ett mycket brett tillämpningsområde. Det breda tillämpningsområdet får stor betydelse för förordningens konsekvenser för det svenska systemet för tillstånd knutna till exempelvis gruvprojekt.

Det är samtidigt tydligt att det svenska systemet, där mark- och miljödomstolarna är prövningsmyndighet i första instans i miljöprövningen, inte har beaktats vid utformningen av förslaget till förordning. Av punkten 20 framgår nämligen att ett *fullständigt beslut* inte omfattar beslut av domstolar.

Artikel 5 och 6

Enligt artikel 5.1 c) ska ett av kriterierna för ett strategiskt projekt vara att projektet kommer att genomföras på ett hållbart sätt, särskilt när det gäller att bl.a. förebygga och minimera miljöpåverkan. Av artikel 6.5 följer att den medlemsstat där det strategiska projektet kommer vara beläget har en slags vetorätt mot att projektet pekas ut som ett strategiskt sådant.

Domstolen vill framhålla att det ofta är tidigast i samband med det samråd som genomförs inom ramen för arbetet med miljökonsekvensbeskrivningen som eventuella motstående intressen och miljömässiga problem framträder på ett tydligt sätt. Det finns därför en risk för att underlaget för projektets miljömässiga påverkan kommer att vara bristfälligt i detta skede. Det kan i sin tur leda till att projektets potentiella miljöpåverkan inte kommer kunna bedömas på ett adekvat sätt i samband med ställningstagandet till om det ska pekas ut som ett strategiskt projekt.

Projekt kan därmed komma att pekas ut som strategiska, och det sedan ganska tidigt i den kommande tillståndsprocessen visa sig att projektet inte är genomförbart på grund av de miljökonsekvenser som det leder till. En tidig osäkerhet om miljökonsekvenserna kan även tänkas påverka medlemsstaternas benägenhet att använda sitt veto, med risk för att potentiellt viktiga projekt inte erhåller statusen som strategiskt.

Artikel 8

Domstolen anser att det finns en otydlighet i vilken roll Artikel 8.1-myndigheten ska ha i förhållande till tillståndsprövningen, i frågan om myndigheten även ska vara prövningsmyndighet.

Som domstolen förstår artikel 8 ska myndighetens huvudsakliga uppgift vara att underlätta och samordna tillståndsprocessen för alla projekt som rör kritiska råmaterial, dvs. inte enbart för de strategiska projekten (där det i artikel 10 är förhållandevis tydligt att myndigheten är prövningsmyndighet). Ingen av de uppgifter som anges i artikel 8 är en tydlig beslutsfunktion. Det som anges i punkten 20 i preambeln är inte heller helt tydligt, men kan läsas som att det enbart är i de strategiska projekten som myndigheten ska vara prövningsmyndighet. Vidare talas det i den punkten i preambeln om att myndigheten för de strategiska projekten ska *issue a comprehensive decision* medan det i den allmänna definitionen av tillståndsprocessen i artikel 2 punkten 19 talas om *the notification of the comprehensive decision* av myndigheten.

Om avsikten är att Artikel 8.1-myndigheten ska vara prövningsmyndighet för alla projekt som avser kritiska råmaterial behöver detta förtydligas i förordningen. Som förslaget till förordning ser ut i nuläget utgår domstolen fortsättningsvis från att det enbart är i de strategiska projekten som Artikel 8.1-myndigheten ska vara prövningsmyndighet.

Men den utgångspunkten framstår det enligt domstolens mening som oklart vad som ligger i uppgiften att *underlätta och samordna tillståndsprocessen*.

Det behöver tydliggöras om det omfattar uppgifter utöver det som anges i stycke 2–8 i artikeln.

Domstolen konstaterar att Artikel 8.1-myndighetens uppgift att underlätta och samordna tillståndsprocessen framför allt ska bestå i att vara den enda kontaktpunkten som verksamhetsutövaren ska ha kontakt med, fram till det att myndigheten kommunicerar det fullständiga beslutet. Myndigheten synes därmed, för projekt som inte är utpekade som ett strategiskt projekt, i första hand inta rollen av en slags förmedlare.

Överfört till svenska förhållanden innebär artikeln att i exempelvis ett gruvprojekt ska en myndighet ansvara för all kommunikation med verksamhetsutövaren i de separata tillståndsprocesserna enligt åtminstone minerallagen, miljöbalken och plan- och bygglagen. Det innebär vidare att prövningsmyndigheten inte ska ha direktkontakt med verksamhetsutövaren, men däremot kan ha det med andra myndigheter, organisationer och enskilda inom ramen för processen.

Mark- och miljödomstolarna kommunicerar normalt sett på ett enkelt och snabbt sätt direkt med verksamhetsutövare, ofta via e-post. Domstolen har svårt att se att en ytterligare administrativ omgång via en annan myndighet skulle förenkla eller snabba på tillståndsprocessen. Effekten skulle snarare kunna bli den motsatta.

Med utgångspunkten att Artikel 8.1-myndigheten inte ska vara prövningsmyndighet för projekt som inte är utpekade som strategiska ställer sig domstolen frågande till innebörden av artikel 8.4, som ger intryck av att myndigheten har någon slags beslutsfunktion. Domstolen anser också att det är oklart på vilket sätt Artikel 8.1-myndigheten ska *säkerställa* att verksamhetsutövaren har tillgång till enkla processer för tvistelösning.

Enligt domstolens mening framstår det som mer ändamålsenligt att Artikel 8.1-myndighetens ansvar begränsas till enbart de strategiska projekten där myndigheten, enligt förslagen till artikel 10 och 11, ska vara prövningsmyndighet och medverka i arbetet med miljökonsekvensbeskrivningen.

Artikel 10

Som domstolen förstår förslaget ska Artikel 8.1-myndigheten vara prövningsmyndighet för strategiska projekt och ska meddela ett fullständigt beslut inom de tidsfrister som föreskrivs i artikel 10.1.

Domstolen vill inledningsvis framhålla att varken dagens lagstiftning, såväl nationell som på unionsnivå, innehåller regler eller verktyg som gör det möjligt för prövningsmyndigheten att säkerställa att de föreslagna tidsfristerna hålls. Handläggningstiderna påverkas av en rad olika faktorer. Det kan exempelvis röra sig om synpunkter från motstående intressen, som kan föras in när som helst i processen.

Domstolen noterar att det av artikel 10.5 följer att tidsfristen börjar löpa när myndigheten bekräftar att ansökan inte behöver kompletteras. Bestämmelsen i artikel 10.7 torde innebära att en överklagandeprocess inte ska räknas in i fristen.

Det är bra att fristens start regleras tydligt och den valda tidpunkten framstår som lämplig. Tidpunkten skulle möjligen kunna jämföras med den kungörelse av ansökan som mark- och miljödomstolen gör i ansökningsmål.

Det är domstolens erfarenhet att det ofta behövs omfattande och tidsödande kompletteringar innan en ansökan kan anses vara klar att kungöra.

Med utgångspunkten att ansökan ska vara komplett för att tidsfristen ska börja löpa anser domstolen att fristerna, sett enbart till den del av tillståndsprocessen som mark- och miljödomstolarna ansvarar för i dagsläget, i sig inte framstår som orimliga. De kan dock bli svåra att hålla i de fall internationella miljökonventioner och internationella överenskommelser är tillämpliga, om synpunkter från motstående intressen inkommer sent i handläggningen eller om någon omständighet av betydelse för prövningen upptäcks sent i hanteringen (t.ex. förekomsten av skyddade arter i ett område).

Som domstolen ovan pekat på är definitionen av tillståndsprocessen emellertid mycket vid i förordningen. Domstolen kan inte bedöma i vilken mån tidsfristerna är rimliga i förhållande till alla de delar som omfattas av tillståndsprocessen.

Bestämmelsen i artikel 8.4 om att en ansökan som rör bearbetning eller återvinning i vissa fall ska *anses godkänd* om Artikel 8.1-myndigheten inte håller den föreskrivna tidsfristen framstår som alltför långtgående. Det kan antas att syftet med bestämmelsen är att den ska utgöra ett incitament för myndigheten att hålla tidsfristen. Den kan däremot även utgöra incitament för verksamhetsutövaren att själv, eller genom andra, förhålla processen i syfte att ansökan därmed ska anses godkänd. Bestämmelsen kan också leda till en betydande rättsosäkerhet, t.ex. angående rättskraften och vilka villkor som ska gälla när ett tillstånd anses godkänt. De flesta strategiska projekt torde dock vara av den karaktären att de omfattas av kraven på specifik miljöbedömning.

När det gäller tidsfristen om 14 dagar för komplettering i artikel 10.5 bedömer domstolen att fristen inte kommer att kunna efterlevas av verksamhetsutövarna. I det fall det inte enbart är fråga om enklare formella kompletteringar, t.ex. en fullmakt från ett ombud, tar kompletteringar av ansökningar betydande tid i anspråk. Ibland saknas tekniska undersökningar som kan ta 6–12 månader att genomföra. I större ansökningsmål är det också vanligt att mark- och miljödomstolarna skickar ansökan på en s.k. kompletteringsrunda till berörda myndigheter för att efterhöra deras syn på kompletteringsbehovet. Den korta kompletteringsfristen som föreslås i förordningen kommer enligt domstolens bedömning att medföra att ansökningar avvisas i högre grad, vilket sannolikt inte är syftet.

Artikel 11

Domstolen vill peka på att artikelns innehåll inte motsvarar det som anges i punkten 24 i preambeln om att verksamhetsutövaren och berörda myndigheter i förväg *uttryckligen ska komma överens* om omfattningen av den samlade miljöbedömningen. En sådan reglering hade enligt domstolens uppfattning inte heller varit möjlig att tillämpa i praktiken. Många gånger är det fortfarande efter samrådsförfarandet inte helt klart vilka miljökonsekvenser som behöver beaktas.

Även den bestämmelse som nu finns i artikel 11.1, om att Artikel 8.1-myndigheten på förhand ska yttra sig om vilken omfattning och detaljnivå en kommande miljökonsekvensbeskrivning bör ha, blir sannolikt svår att tillämpa. Det är mycket tveksamt att en myndighet, inom alla de olika områden som berör ett strategiskt projekt, på förhand ska kunna uttala sig

om vad en verksamhetsutövare ska lämna in för underlag. Ambitionen att undvika senare kompletteringar är god men komplexiteten i ärendena talar mot att den kommer att kunna uppnås.

Detta yttrande har beslutats av chefsrådmannen Katarina Brodin i samråd med rådmännen Jonas Öhlund (föredragande), Emma Örneby, Carin Wiklund, Anna Svedjevik, Emma Granberg, Fredrik Henriksson, Anne Lillieroth och Thomas Blomgren, de tekniska råden Åsa Engman Ölund (föredragande), Lena Nilsson, Per Lagervall, Camilla Wolf-Watz och Anita Wennström samt tingsfiskalen Giulia Cilio Burman och beredningsjuristen Jesper Kröger.

Umeå dag som ovan

Katarina Brodin