
Miljö- och Energidepartementet
103 33 STOCKHOLM

1. Sammanfattning

En sammanfattande beteckning på föreliggande lagförslag kan inte bli annat än : det är katastrofalt ! Det är rättsosäkert och det är en utrivningslag, som om den genomförs kommer att utplåna den småskaliga vattenkraften.

Det finns flera olika skäl till dessa negativa omdömen, vilka kommer att utvecklas nedan. Lagförslaget skall därför helt förkastas i sitt nuvarande utförande.

2. Energiöverenskommelsen

Enligt energiöverenskommelsen skulle det införas bestämmelser i syfte att förenkla tillståndsprövningen för småskalig vattenkraft. I lagförslaget finns det endast EN sak som kan kallas förenkling och det är borttagandet av krav på miljökonsekvensbeskrivning vid ansökan om nytt tillstånd.

I övrigt finns inga förenklingar, snarare tvärtom. Lagtexten innebär istället att myndigheter ges obegränsade möjligheter att tvinga fram utrivning av ett mycket stort antal småskaliga vattenkraftverk.

Lagförslaget levererar således inte det som de politiska partierna enades om vid energiöverenskommelsen.

3. Retroaktiv lagstiftning

Den föreslagna lagstiftningen tvingar samtliga innehavare av giltiga vattendomar att söka nya tillstånd enligt miljöbalken. Detta innebär det att man avser att tillämpa retroaktiv lagstiftning.

Retroaktiv lagstiftning är förbjuden enligt Regeringsformen 2 kap 10 § och Europa-konventionens artikel 7.

Detta gäller ifråga om statliga skatter och avgifter plus att det gäller samtliga kommunala beslut som är till nackdel för kommuninnevånarna. I övrigt är frågan om retroaktivitet oreglerad även om retroaktiva lagar ses med viss motvilja.

Förbud mot retroaktivitet nämns ibland som en av förutsättningarna för rättssäkerhet. Grundläggande för rättssäkerheten är förutsebarheten och i en demokrati bör lagen utgöra grunden för förutsebarheten. För förvaltningsbeslut gäller att den enskilde måste kunna förlita sig på att beslutet står sig och kunna inrätta sig därefter.

Det finns två typer av förvaltningsbeslut, gynnande respektive betungande beslut. De gynnande ska inte kunna återkallas annat än om det föreligger säkerhetsrisker, man har lämnat felaktiga uppgifter eller det finns ett återkallelseförbehåll i beslutet. De betungande besluten däremot kan återkallas och modifieras antingen så att de innebär lättnader eller skärpningar.

4. Äganderätten

Lagförslaget innebär ett kraftigt angrepp på den grundlagsskyddade äganderätten. Detta eftersom det föreslås att gamla – av staten en gång givna - tillstånd skall förkastas och innehavaren tvingas söka ett nytt tillstånd. Denna tillståndsprocess är förenad med mycket höga kostnader (600 tkr i första instans finns omnämnt i olika utredningar), vilka staten nu vill övervältra på den enskilde.

Vattendomar har historiskt ansetts vara juridiskt ”hårda” papper, t.o.m. lika ”hårda” som lagfarter på fastigheter.

Vad skulle hända om samtliga lagfarter förklarades ogiltiga och nuvarande innehavare skulle på nytt tvingas söka ? De skulle tvingas att bevisa att de är rättmätiga ägare till fastigheten på nytt, vilket sannolikt inte skulle klaras av alla. Ingen skulle komma på en sådan tanke – i det avseendet är äganderätten mer eller mindre oantastbar.

Man kan ju ställa frågan : vad innebär äganderätten idag ? Med alla av myndigheter införda begränsningar, hamnar vi till slut i den situationen att du får äga egendom, men du får inte använda/bruka det du äger ! En absurd situation som starkt påminner om forna öststaters syn på äganderätt.

Detta ställer frågan på sin spets : skall vi ha kvar äganderätten ?

Myndigheterna skyller på EU och hävdar att EU kräver att Sverige skall implementera Vattendirektivet på rätt sätt. I själva verket råder det ingen tvekan om att de Svenska myndigheterna kraftigt har överimplementerat (eller t.o.m. avsiktligt feltolkat) vattendirektivet.

Om däremot myndigheternas påstående stämmer, inställer sig ytterligare en fråga : skall EU, d.v.s. i praktiken främmande stater, få avgöra hur vi i Sverige behandlar den grundlagsskyddade äganderätten ?

Är det så att det Svenska samhällets krav på den småskaliga vattenkraften över tid har ändrats och synen är så negativ att uppfattningen är att alla anläggningar skall rivas ? Ja då får vi anpassa oss efter detta scenario - men ett sådant beslut skall genom direkt lagstiftning fattas av Sveriges Riksdag och inte, som nu föreslås, p.g.a. myndigheters egenkonstruerade regler och bestämmelser.

Om staten fattar beslut om ovanstående ändring, så finns expropriationslagen att utnyttja direkt. Ren anständighet kräver detta i en rättsstat.

5. Vattenförvaltningsorganisationen

Hela Vattenförvaltningsorganisationen (HaV, Vattenmyndigheterna, Länsstyrelserna, Kammarkollegiet etc.) genomsyras av en önskan att riva ut så många småskaliga vattenkraftverk som möjligt. Genom lagförslaget ges dessa myndigheter i praktiken obegränsade möjligheter att förverkliga detta – på bekostnad av både rättssäkerhet och äganderätt.

Man kan med fog hävda att vattenförvaltningsorganisationen har havererat rejält. För att få ordning på detta krävs att den görs om från grunden.

Ett flagrant exempel på detta är hur ärenden hanteras i miljödomstolar : en sökande möter representanter från HaV, Kammarkollegiet, Naturvårdsverket, Länsstyrelsen (ibland t.o.m. flera). Samtliga myndigheter har talerätt och uppger sig ”bevaka statens intressen”. Statens myndigheter litar uppenbarligen inte på att statens dömande makt – Miljödomstolen – skall klara av att tolka lagen. Till råga på allt tvingas sökanden betala samtliga myndigheters kostnader ! Om miljödomstolen beviljar ett tillstånd – ja då överklagar en eller flera myndigheter. Således misstro mellan myndigheter och domstol, vilket i slutändan drabbar den enskilde. Kan ett byråkratiskt haveri beskrivas tydligare ?

Vattenförvaltningsorganisationen måste omformas, det är inte rimligt att lagstiftningen medger talerätt i domstol för ett så stort antal myndigheter som är fallet idag. Det är tillräckligt med en part/myndighet som bevakar statens intresse.

6. Biologisk mångfald

Lagförslaget fokuserar enbart på begreppet ”biologisk mångfald”, vilket är ETT särintresse bland många andra. Man frågar sig - var finns den tvärssektoriella syn som man förväntar sig att ansvariga myndigheter skall utnyttja sig av ?

Det har istället blivit så att lagförslaget innebär en utökad metod för miljömyndigheter (och miljöorganisationer) att bedriva politisk samhällsömdaning med hjälp av miljöjuridik !

Vad anbelangar denna utveckling, har Professor Lars Trägårdh i en intervju uttalat följande beträffande politikens juridifiering :

”Om vi börjar förlita oss på konventioner och juridik, då sätter vi det ovanför den alldagliga demokratin, som handlar om kompromisser och legitimitet, diskussioner och debatter.

Detta är potentiellt en fara i den mån som juridiken kommer för långt före den demokratiska opinionen.”

Vattendirektivet tolkas - och tillämpas av myndigheter – i dagsläget ur ett strikt juridiskt perspektiv med beaktande enbart av begreppet ”*biologisk mångfald*”. Domstolar har nytolkat befintliga lagar på sitt eget sätt och därmed har övriga myndigheter ansett att det utvecklats s.k. ”praxis” i frågan – helt utan politiskt inflytande.

Lars Trägårdhs beskrivning ovan gäller generellt, men torde vara mycket träffande vad avser just den fråga som aktuellt lagförslag behandlar.

Det är Sveriges Riksdags valda ombud som skall besluta om hur samhället skall dansas - och inte myndigheter !

7. Lagförslaget och myndigheternas förordningar & anvisningar

Det nu föreliggande lagförslaget har ett antal besvärande saker som innebär katastrofala konsekvenser för småskalig vattenkraft.

7.1 Hänvisning i lagtext till myndigheters anvisningar & förordningar

I lagtexten har införts bestämmelser att myndigheters anvisningar och förordningar skall vara tvingande för domstolarna att följa. Ett exempel är att miljökvalitetsnormerna, MKN, föreslås få legal status genom hänvisning i lagtexten. Det är emellertid myndigheter som sätter MKN för respektive vattenförekomst och fastställande av dessa normer är föremål för mycket subjektivt tyckande, s.k. ”expertbedömningar”.

HaV har för detta ändamål tagit fram ett stort antal anvisningar, t.ex. HVMFS 2013:19. I denna har sådana krav uppställts att det blir omöjligt att uppfylla dem och samtidigt fortsätta med verksamheten. Det finns flera liknande myndighetsföreskrifter som föreslås kopplade till lagen, t.ex. ”Fondrapporten”, ”Vattenkraftens reglernytta” (ER 2016:11), ”BMT – Bästa Möjliga Teknik” etc.

Detta är direkt katastrofalt, eftersom det innebär att anvisningar och förordningarna tas fram av myndigheten utan politisk avvägning. Fältet lämnas fritt för att myndighetens åsikter blir till lag.

Om detta blir verklighet, innebär det att en mycket stor andel av de småskaliga vattenkraftverken kommer att rivas ut, troligen alla !

7.2 Borttagen begränsningsregel

Tidigare lagstiftning hade en begränsningsregel vilken stipulerade att myndigheter ej fick ålägga en verksamhetsutövare så stora begränsningar att verksamheten avsevärt försvårades. Denna begränsning föreslås nu borttagen och domstol skall kunna döma till utrivning av anläggningen.

Det är ej acceptabelt att verksamhetsutövaren utan ersättning skall finna sig i detta. Det handlar om ett domutslag/utfärdande, vilket innebär att verksamheten skall upphöra – således ett näringsförbud.

Om en sådan regel skall finnas - och en domstol kan döma till utrivning - då krävs att staten löser in anläggningen med tillämpning av expropriationslagens bestämmelser. Detta är det gängse tillvägagångssättet när det allmänna vill ta privat egendom i bruk.

7.3 Tillstånds giltighetstid

I lagförslaget föreslås att alla tillstånd skall omprövas vart 20:e år, för att därigenom hållas ”moderna”.

Denna tidsrymd är alldeles för kort med tanke på hur kapitalkrävande investeringar det är fråga om. Ingen vågar investera stora belopp inom vattenkraftbranschen med vetskapen att det skall omprövas om 20 år och det är inte säkert att verksamheten får förnyat tillstånd. Om tidsbegränsade tillstånd skall införas måste avsevärt längre tid anslås – förslagsvis 50 år.

7.4 Fondlösningen

Att den storskaliga vattenkraften skall finansiera uppbyggandet av en fond låter väldigt bra vid en första anblick. Men de kommer inte att göra detta utan att få något i gengäld. Som det nu är tänkt innebär det att de kraftverk som har kapacitet att reglera nätfrekvensen (d.v.s. endast stora kraftverk, drygt 200 st) kommer att klassas som KMV (Kraftigt Modifierade Vatten) enligt undantagsbestämmelserna. De stora köper sig således fria - med statens goda minne.

Att sedan småskaliga verksamhetsutövare skall kunna söka pengar ur denna fond upp till 85 % av kostnader för åtgärder, kan inte betecknas som annat än bestickning. I och med att man tilldelas pengar skall man vara nöjd !

För verksamhetsutövaren är dock problemet större än enbart ekonomisk ersättning för processer och miljöåtgärder : man blir faktiskt fråntagen brukanderätten till sin egendom !

Fondlösningen innebär att en finansierande mellanhand anlitas, vilket på sikt innebär problem.

- Vad händer om pengarna inte räcker – de föreslagna 10 miljarderna kommer med stor sannolikhet inte att räcka ?
- Vad händer om någon, eller flera, av de finansierande kraftbolagen väljer att stiga av ?
- m.m.

Således att antal frågor som hänger i luften.

Eftersom det är staten som i slutänden ställer kraven (genom lagstiftning), hör det till ren anständighet att även staten står som garant för samtliga kostnader och ersättningar.

7.5 Nytt, samhällsnytta, reglernytta och Kraftigt Modifierade Vatten – KMV

Myndigheterna har omtolkat vattendirektivets ordval "nytt" till "samhällsnytta" och sedan vidare till "reglernytta", för att därmed genom KMV-klassning av storskaliga vattenkraftverk medge undantag för dessa.

Genom denna tolkningsmanöver konstateras i rapporten "*Vattenkraftens reglernytta*" (ER 2016:11) att 1700 småskaliga vattenkraftverk inte kan klassas som KMV och således per automatik kommer att bli föremål för utrivning enligt lagförslaget.

En mycket märklig tolkning av direktivet och direkt felaktig. EU har aldrig haft avsikten att befintlig infrastruktur skall raseras, vilket bekräftats av EU's företrädare vid upprepade tillfällen.

Lagförslaget gör således en åtskillnad i behandlingen av storskaliga respektive småskaliga vattenkraftverk. Effekten av detta blir ungefär som forna tiders utdelning av adelsprivilegier. Ett anmärkningsvärt avsteg från den likabehandlingsprincip som under en lång följd av år varit bruklig inom svensk rättstillämpning.

Således har myndigheterna kraftigt övertolkat direktivet, vilket visas av följande :
direkt citat från undantagsbestämmelserna i Vattendirektivet 2000/60/EG :

3. Medlemsstaterna **får** definiera en ytvattenförekomst som konstgjord eller kraftigt modifierad när

a) de förändringar i förekomstens hydromorfologiska egenskaper som vore nödvändiga för att uppnå en god ekologisk status **skulle få en betydande negativ inverkan** på

i) miljön i stort,

ii) sjöfart, inklusive hamnanläggningar, eller rekreation,

iii) verksamheter för vilka vatten lagras, t.ex. dricksvattenförsörjning, **kraftproduktion** eller bevattning,

iv) vattenreglering, skydd mot översvämning, markdränering,
eller

v) andra, lika viktiga, hållbara mänskliga utvecklingsverksamheter

b) de **nyttiga** mål som skall uppnås genom de konstgjorda eller förändrade egenskaperna hos vattenförekomsten på grund av teknisk genomförbarhet eller **oproportionerligt höga kostnader** inte rimligen kan uppnås på något annat sätt som utgör ett bättre alternativ för miljön.

En sådan definition samt skälen för den skall särskilt omnämnas i de förvaltningsplaner för avrinningsdistrikt som krävs enligt artikel 13 samt ses över vart sjätte år.

Som framgår ovan använder EU ordet ”nytta” och inte ”sammällsnytta”. All utsläppsfri elproduktion är att anse som ”nyttig”.

Genom denna omtolkning har myndigheterna skaffat sig ett verktyg för utrivning av större delen av den småskaliga vattenkraften. Företrädare för Vattenmyndigheten har dessutom offentligt medgett att om ett vattenkraftverk inte blir KMV-klassat – ja då kan det inte finnas kvar => utrivning !

Detta om något visar hur tokigt hela systemet har utformats.

7.6 Omprövning - Nyprövning

Att villkoren i ett tillstånd kan ändras hade förutsetts redan i den gamla Vattenlagen och myndigheter hade möjlighet till detta genom att begära omprövning. Problemet för myndigheterna var dock att det alltid är den som begär omprövning som måste betala, d.v.s. myndigheten. Detta innebar en starkt hämmande faktor att peta i givna tillstånd, vilket med all säkerhet var avsikten när vattenlagen infördes. Man hade byggt in en tröghet i systemet, vilket är nödvändigt med tanke på hur kapitalkrävande vattenkraftbyggnationer är. Utan denna spärr hade ingen vågat investera.

Det man i lagförslaget nu kallar omprövning är endast kosmetiskt. I praktiken handlar det om nyprövning, eftersom det är nuvarande innehavaren av tillståndet som skall begära omprövning – och därmed tvingas betala. Eftersom kostnadsansvaret tas bort från myndigheten, innebär det att verksamhetsutövaren/tillståndshavaren kommer att bli utsatt för

aktuell handläggares godtycke. Myndighetens agerande får enbart ekonomiska konsekvenser för tillståndshavaren – stora sådana dessutom.

Vidare finns ingen garanti för att verksamheten kan fortsätta efter omprövningen. Tvärtom finns det en uppenbar och mycket stor risk att resultatet istället blir ett domutslag med beslut om utrivning av anläggningen.

7.7 Likabehandlingsprincipen

Som beskrivits ovan gör lagförslaget åtskillnad i behandlingen av storskaliga respektive småskaliga vattenkraftverk. Det är ett anmärkningsvärt avsteg från den likabehandlingsprincip som är bruklig inom svensk rättstillämpning.

En nyligen avkunnad dom i ett fastighetstaxeringsärende (Förvaltningsrätten Dom 2017-06-40 Mål nr 6154-16, 6156–6159-16, 7105-16) fastslog att skillnaden i fastighetsskatt mellan vindkraft och vattenkraft var otillbörlig. Bl.a. ställdes frågan : ”*Gynnar åtgärden vissa företag eller viss produktion ?*”

Liknande resonemang torde kunna föras beträffande de nu föreslagna skillnaderna mellan storskalig frekvensreglerande vattenkraft och motsvarande småskalig vattenkraft.

8. Konsekvenser

I promemorian diskuteras översiktligt vilka konsekvenser lagförslaget får och beträffande kostnader uttrycker man sig på följande sätt (s. 157) :

"Det går därför inte att uttala sig om vad den totala kostnaden kommer att bli."

Det är häpnadsväckande hur denna viktiga och för den enskilde omstörtande fråga hanteras. Att ens vilja sjösätta något utan att ha en aning om vilka kostnader som kommer att orsakas är oansvarigt. Men troligen anses det som mindre viktigt, eftersom det är enskilda som får betala. Nonchalans gentemot enskilt ägande är bara förnamnet på detta tillvägagångssätt!

För den enskilde kommer det att bli oerhörda och katastrofala konsekvenser : lagförslaget ger nämligen myndigheter rätt att besluta om utrivning av verksamheten - en ren konfiskation. Ett sådant tillvägagångssätt kan aldrig vara förenligt med principerna för en rättsstat.

Gunnar Olofsson

Adress : Reaskäl Mellomgård
512 92 Svenljunga

mail : olofsson.reaskal@telia.com
telefon : 0325 / 62 11 22; 070 / 54 54 804