

Mark- och miljödomstolen

Miljö- och energidepartementet  
m.registrator@regeringskansliet.se

## Yttrande över Regeringskansliets promemoria med förslag till ändrade bestämmelser för vattenmiljö och vattenkraft (Dnr M2017/01639/R)

Nacka tingsrätt har bjudits in att lämna synpunkter på förslagen eller materialet i Regeringskansliets promemoria.

### Sammanfattning

Domstolen ställer sig positiv till förslaget att alla vattenverksamheter med koppling till produktion av vattenkraftsel ska förses med och upprätthålla moderna miljövillkor. Domstolen välkomnar även de bestämmelser som föreslagits för att säkerställa det svenska regelverkets förenlighet med EU-rätten. Domstolen anser dock att förslaget inte i tillräcklig utsträckning har utrett konsekvenserna för domstolarna i fråga om kostnader och ökad handläggningstid. Domstolen ifrågasätter hur den nationella planen ska tillämpas i domstolarna och avstyrker förslagen om obligatorisk sakkunnig i mål om prövning för moderna miljövillkor samt slopad skyldighet att ersätta motpartens rättegångskostnader inom ramen för tillståndsprövningen. Domstolen anser även att ikraftträdandet bör flyttas längre fram i tiden så att bl.a. prövningsavgiftens storlek hinner ses över innan de föreslagna författningsändringarna träder i kraft.

Regeringskansliets promemoria innehåller ett stort antal överväganden och förslag av både övergripande karaktär och mer detaljerat slag. Domstolen har inte haft möjlighet att i alla delar genomföra en detaljerad granskning av de föreslagna författningstexterna. Domstolen finner anledning att framföra följande synpunkter. Redovisningen följer promemorians disposition.

### Övergripande synpunkter på förslagen och konsekvensanalysen

#### 10.2 Nationell plan för moderna miljövillkor

Domstolen har i huvudsak ingen invändning mot den föreslagna ordningen med en nationell plan för de prövningar och omprövningar som behöver göras för att förse verksamheter för produktion av vattenkraftsel med moderna miljövillkor. Domstolen finner dock skäl att anföra följande.

*Planen ger vägledning för berörda myndigheter*

Förslaget saknar uppgift om när den nationella planen förväntas bli klar och när prövningarna enligt planen förväntas påbörjas. Promemorian redogör inte heller för vilket tidsperspektiv planen ska ha, dvs. inom vilken tidsram samtliga prövningar och omprövningar ska vara genomförda. Dessa uppgifter är av väsentlig betydelse för att domstolen ska kunna ta ställning till konsekvenserna för domstolens verksamhet.

Domstolen efterfrågar ett förtydligande om vad som avses med att planen kommer att bli "tillräckligt klar" vid olika tidpunkter för olika delar av landet. Om avsikten är att prövningarna ska ske för en del av landet i taget och därmed bara beröra en mark- och miljödomstol åt gången finns förutsättningar för samordning av resurserna mellan mark- och miljödomstolarna. Om prövningarna sker fördelat över hela landet minskar utrymmet för en sådan samordning. Om "tidtabellen" för prövningarna bestäms utan att beakta hur prövningarna ska fördelas bland mark- och miljödomstolarna finns istället risk för ojämn fördelning av mål mellan domstolarna, ökade handläggningstider och ökade kostnader.

*Verksamheterna indelas i prövningsgrupper*

Domstolen delar promemorian uppfattning om att uppdateringen till moderna miljövillkor bör ske på ett systematiskt sätt. Domstolen saknar dock ett närmare resonemang om hur en samordnad prövning av verksamheter i ett och samma vattendrag eller avrinningsområde bör genomföras i praktiken, särskilt om prövningarna inte sker samtidigt. Frågor om vilka andra vattenverksamheter som kan komma att bli aktuella för prövningen, hur verksamheterna kommer in i domstolens prövning, vilken form av utredning som bör krävas för prövning av andra vattenverksamheter än sådana som avser produktion av vattenkraftsel och om verksamhetsutövarnas utredning kan samordnas eller återanvändas bör utvecklas ytterligare i den fortsatta beredningen av lagstiftningsärendet. Domstolen ser en risk för att en prövning som sker över ett längre tidsperspektiv kan medföra att utredning blir föråldrad och att samordningen därmed inte får den önskade effekten.

**10.3 Sakkunniga företräder den nationella planen**

Domstolen avstyrker den föreslagna bestämmelsen om obligatoriskt förordnande av sakkunnig i mål om prövning för moderna miljövillkor. Domstolen konstaterar att förordnandet av sakkunnig kommer att fördröja målets handläggningstid avsevärt. Ett obligatoriskt förordnande utan behovsavvägning riskerar att orsaka onödiga kostnader för såväl domstolen som sökanden/tillståndshavaren.

Domstolen ifrågasätter starkt att den nationella planen skulle behöva en företrädare. Domstolen har redan idag genom sin sammansättning med juristdomare, tekniska råd och särskilda ledamöter en särskild kompetens för att göra de avvägningar som är nödvändiga mellan miljöskyddsintresset och allmänna och enskilda intressen. Det bör vara tillräckligt att den nationella planens avvägningar förmedlas till domstolen genom att relevanta delar av planen ges in i samband med det remissyttrande som lämnas av Havs- och vattenmyndigheten. Om domstolen skulle anse att planen inte ger tillräcklig klarhet i fråga om de nationella

avvägningarna, kan domstolen förelägga remissinstansen att klargöra avvägningen. Om det för bedömning av målet ändå behövs särskild utredning finns redan idag möjlighet att förordna om sakkunnig enligt 22 kap. 12 § miljöbalken (MB).

Domstolen ser även en risk för att den sakkunnige, som i processrättslig mening utgör ett bevismedel men som här ska utses av regeringen och betalas av verksamhetsutövaren, i praktiken kommer att få en särskild ställning. Att en sakkunnig som utses på detta sätt ska föreslå de bestämmelser och villkor som bedöms behövas med hänsyn till den nationella planens mål kan uppfattas som en styrning av domstolens verksamhet.

Domstolen anser att den föreslagna urvalskretsen för sakkunniga riskerar att tangera och konkurrera med domstolens krets av förordnade särskilda ledamöter i den aktuella måltypen, som redan nu är för få. Detta medför även en risk för jävliknande situationer vid prövningen. Konsekvenserna för domstolarna i detta avseende bör beaktas i den fortsatta beredningen av lagstiftningsärendet.

Ett obligatoriskt krav på förordnande av sakkunnig är ett främmande inslag bland domstolens processregler. En sakkunnig är ett bevismedel som förordnas av domstolen efter en behovsbedömning (se t.ex. 22 kap. 12 § MB och 40 kap. 1 § rättegångsbalken [RB]) eller som åberopas av en part. Rätten har inom ramen för sin materiella processledning i den aktuella måltypen ett ansvar för att utredningen i målet får den inriktning och omfattning som krävs och att inget onödigt dras in i målet (se 22 kap. 11 § MB och 43 kap. 4 § RB). Ett obligatoriskt förordnande utan en föregående behovsbedömning riskerar att dra in onödig utredning i målet, med ökade handläggningstider och kostnader som följd. Eftersom kostnaden för den sakkunnige ska bäras av sökanden/tillståndshavaren bör inte ett förordnande ske om inte rätten har prövat behovet av utredning.

Promemorians beskrivning av förfarandet kring den sakkunniges möjlighet att vidta undersökning före utlåtandet är inkonsekvent och medför en tolkning av innebörden av 22 kap. 12 § MB som inte tycks vara avsedd. Promemorian föreslår inte någon ny bestämmelse om den sakkunniges förberedande undersökning inför ett utlåtande, utan förfarandet ska ingå i den befintliga 22 kap. 12 § MB. Det är oklart om det är rätten eller den sakkunnige som ska styra om en undersökning ska komma till stånd eller inte. På olika ställen i promemorian anges såväl att domstolen *ska* besluta om utredning som att den *har möjlighet* att förordna om utredning. Det anges även att domstolen ska besluta om utredning om *utlåtandet kräver* särskild utredning, att domstolen har möjlighet att förordna om utredning om *den sakkunnige bedömer* att det finns ett behov samt om det *för utlåtandet behövs* en undersökning på platsen. Dessutom används begreppet utredning synonymt med undersökning, trots att dessa begrepp har olika processrättslig innebörd. Domstolen utgår ifrån att det som har avsetts med uttalandena varit *undersökning* eller *besiktning*.

Domstolen saknar även exempel på vilken typ av undersökning som anses kunna behövas inför den sakkunniges utlåtande, särskilt med hänsyn till att utlåtandet ska redogöra för hur prövningen ska ta hänsyn till den nationella planens avvägningar. Domstolen ser en risk för att den sakkunnige utför undersökningar som lämpligen bör företas av rätten som en undersökning eller inom ramen för en syn på platsen, där parterna ges tillfälle att närvara.

#### 10.4.4 Prövningsavgift vid omprövning för moderna miljövillkor

Domstolen instämmer i att prövningsavgiftens storlek behöver ses över, men anser att det bör ske innan de föreslagna författningsändringarna träder i kraft. Prövningsavgifterna är redan idag för låga och täcker inte domstolens kostnader för prövning. Den föreslagna prövningen och omprövningen för moderna miljövillkor kan förutses vara omfattande och kommer att ha stor påverkan på domstolarnas resurser och kapacitet.

#### 10.7 Rättegångskostnader

Förslaget att ta bort sökandens skyldighet att ersätta motpartens rättegångskostnader inom ramen för tillståndsprövningen riskerar att medföra en mer resurskrävande prövning för domstolarna och fördröja målens handläggning. Enligt domstolens bedömning kommer förslaget att medföra att de sakägare som väljer att föra talan i ett tillståndsmål sannolikt kommer att göra det utan ombud. Domstolen ser en risk för att antalet yttranden i målet kommer att bli fler, när sakägare som idag samordnar sig med ett gemensamt ombud istället för sin egen talan i målet.

I mål där enskildas intressen påverkas i liten omfattning och där någon skadereglering inte blir aktuellt innebär förslaget sannolikt ett mindre problem. I andra mål där skadereglering förekommer kan dock problem uppkomma. Domstolarna, som har en skyldighet att se till att det finns ett tillräckligt underlag för att fatta ett korrekt beslut, kommer då att behöva utöva betydligt mer omfattande processledning än vad som är fallet idag, vilket är mycket tids- och resurskrävande. Domstolen bedömer att det dessutom kan bli svårt för domstolarna att till fullo bevaka enskildas intressen. Det kan innebära att efterföljande processer om skadereglering kan bli omfattande. Möjligheten att få ersättning för rättegångskostnader bidrar till att utredningen i ett tillståndsmål blir mer fullständig.

Domstolen vill även förtydliga att det inte helt går att likställa sakägare i mål om miljöfarlig verksamhet med sakägare i mål om vattenverksamhet, eftersom det i den senare måltypen ofta är fråga om konkreta risker för skador på sakägarnas egendom. I vissa typer av vattenverksamhet, exempelvis vid ändring av regleringsamplitud, går det inte med villkor och skyddsåtgärder att förebygga samtliga skador, utan kontant ersättning måste bestämmas. Ersättningsfrågor i dessa mål kan vara komplicerade och skadorna kan vara svåra att utreda. Domstolen anser att förslaget får orimliga konsekvenser för enskilda, som i och för sig har rätt till ersättning för skada med anledning av vattenverksamheten, men inte rätt till ersättning för kostnader för att föra sin talan i målet.

#### 10.14.6 Skyldighet för mark- och miljödomstolen att hämta in yttrande från vattenmyndigheten

Domstolen, som i och för sig anser att intentionen med förslaget om yttrande från vattenmyndigheten är bra, vill understryka förslagets konsekvenser för handläggningstiden i målen. En misstanke om att en vattenförekomst inte har den kvalitet som vattenmyndigheten utgått ifrån torde normalt sett uppkomma först när målet har kommit långt i domstolens utredningsprocess och närmar sig tidpunkten för ett avgörande. I praktiken innebär förslaget att målet behöver vi-

landeförklarar i väntan på omklassificering av vattenförekomsten och därefter kompletteras med ytterligare utredning. Domstolen ser, med hänsyn till antalet vattenförekomster och begränsade resurser hos vattenmyndigheten en tydlig risk att målens handläggningstid därmed kommer att fördröjas avsevärt.

### 11.3 Omprövning för moderna miljövillkor

#### *Konsekvenser för myndigheter*

Domstolen konstaterar att kostnaderna för domstolen kommer att öka i och med att behovet av processledning kommer att öka. Även förslagen med obligatorisk sakkunnig och vattenmyndighetens eventuella omklassificering av vattenförekomst före domstolens avgörande kommer att öka domstolens kostnader.

Domstolen anser, som redan anförts under punkt 10.2, att avsaknaden av tidsram för den nationella planen innebär att domstolen inte fullt ut kan ta ställning till konsekvenserna för domstolens verksamhet. Av förslaget kan utläsas att 7 400 verksamheter ska prövas eller omprövas för moderna miljövillkor jämnt fördelat på alla mark- och miljödomstolar och jämnt fördelat över 20 års tid. En sådan uppskattning framstår som en grov förenkling av hur prövningen kommer att ske och bör utvecklas närmare i den fortsatta beredningen av lagstiftningsärendet.

Domstolen anser att den uppskattade överklagandefrekvensen på 26 procent är en underskattning för den aktuella måltypen. I denna typ av mål, som rör fortsatt drift av redan existerande anläggningar, är motsättningarna i vart fall i dagsläget stora mellan verksamhetsutövare och naturvårdande myndigheter och organisationer. Överklagandefrekvensen kommer utan tvekan att vara högre än genomsnittet i domstolarnas miljömål.

Förslaget tar inte heller med den nya målkategori som följer av överprövning av dispenser medgivna (eller nekade) av kommuner enligt den föreslagna bestämmelsen i 5 kap. 3 a § MB. Förslaget innebär även i den delen ökade kostnader för domstolen, utan att kostnadsökningen kommer att täckas av någon avgift hos domstolen. Målen förväntas, precis som dagens prövningar av medgivna eller nekade strandskyddsdispenser, att ha en högre överklagandefrekvens än ett genomsnittligt miljömål.

I promemorian anges att förslaget inte bedöms medföra några budgetära konsekvenser för domstolarna förrän tidigast 2019. Domstolen vill emellertid understryka att merparten av de föreslagna ändringarna föreslås träda i kraft den 1 mars 2018, och blir direkt tillämpliga för ansökningar som inkommer därefter. En stor del av de föreslagna ändringarna gäller generellt för miljömål och inte bara för mål för prövning och omprövning för moderna miljövillkor. Domstolen kan redan nu förutse ökade kostnader för år 2018 till följd av de föreslagna ändringarna om huvudregeln med prövning av miljöeffekter för hela verksamheten och inhämtande av yttrande från vattenmyndigheten angående omklassificering av vattenförekomst.

Domstolen ser en risk för att förslaget kommer att kräva en hel del tolkning från domstolarna och att många prövningar kommer att krävas innan en praxis har satt sig. Även detta kommer att leda till ett ökat antal prövningar och ökade styckekostnader för målen.

I promemorian anges att behovet av myndighetsinitierade omprövningar drastiskt kommer att minska genom den föreslagna ordningen med omprövning enligt den nationella planen. Historiskt sett har dock domstolarna inte haft så många myndighetsinitierade mål, så den påstådda resursbesparingen gäller inte för domstolarna.

#### *Konsekvenser för enskilda*

Förslaget om slopad ersättning för rättegångskostnader får stora konsekvenser för enskilda. Även om domstolarna har en utredningsskyldighet går det inte att bortse från att förslaget kommer att medföra ökade kostnader för enskilda och slå särskilt hårt mot privatpersoner.

Domstolen förstår inte vad som avses i promemorian med ”handläggningen av ersättningsanspråk som stämningssmål” och anser att ett förtydligande behövs. Domstolen har i nuläget inte tolkat förslaget som att möjligheten att framställa ersättningsanspråk för skada tas bort från omprövningsmålen. Domstolen ifrågasätter starkt påståendet i promemorian att situationen kommer att bli oförändrad för sakägare, eller att sakägare möjligen kommer att framställa ersättningsyrkanden efter mer noggranna överväganden och därmed bidra till snabbare handläggning och besparing. Domstolens erfarenhet av måltypen förenklade tvistemål, där möjligheten att få ersättning för rättegångskostnader är kraftigt begränsad, är snarare att ersättningsanspråk riskerar att framställas utan noggranna överväganden och att tvistefrågor problematiseras i onödan.

### **Synpunkter på de enskilda författningsförslagen och författningskommentaren**

#### **4 kap. 6 § sista stycket MB**

Domstolen uppfattar förslaget som en inskränkning av möjligheterna till undantag, även om någon sådan skärpning inte tycks vara förslagets avsikt.

#### **5 kap. 3 § andra stycket MB**

Domstolen anser att bestämmelsen hör hemma bland slutavvägningarna i 2 kap. MB och förordar att bestämmelsen införs i 2 kap. MB istället för den föreslagna placeringen i 5 kap. MB.

#### **16 kap. 2 a § MB**

Domstolen anser att bestämmelsen med den föreslagna formuleringen är onödigt komplicerad och att bestämmelsen bör formuleras om med utgångspunkt i vad som skrivs i det föreslagna andra stycket, dvs. att ändringstillstånd kan meddelas för såväl miljöfarlig verksamhet som för andra verksamheter.

Domstolen ser en risk med att nuvarande formulering i första stycket fokuserar enbart på miljöeffekten av verksamheten. Det finns andra frågor enligt miljöbalken som även vid prövning av ändringstillstånd bör prövas avseende hela verksamheten, t.ex. frågan om lokalisering.

**21 kap. 1 a § andra stycket MB**

Bestämmelsen finns inte med bland promemorians förslag till ändringar, men innehåller ett skrivfel som funnit med sedan miljöbalkens tillskapande. Domstolen föreslår att ordet "vissa" byts ut till "särskilda" för att hänvisningen till 7 kap. lagen med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet ska vara korrekt.

**22 kap. 1 c § andra stycket MB**

Promemorians förslag syftar till att förenkla bestämmelsen och inte ändra den i sak, men att ta bort hänvisningen till uppräkningsen i 22 kap. 1 § första stycket 1–8 skulle i praktiken kunna innebära en utvidgning av bestämmelsen och riskerar att göra bestämmelsen mer otydlig för sökanden.

**22 kap. 12 a § MB**

Domstolen har framfört sina synpunkter på bestämmelsen ovan under avsnitt 10.3. Domstolen avstyrker i första hand den föreslagna bestämmelsen och anser i andra hand att bestämmelsen ska vara fakultativ.

**22 kap. 25 § MB**

I författningskommentaren uttalas att det är angeläget att domstolen utförligt motiverar hur den kommit fram till att de miljövillkor som bestäms i domen är tillräckliga för att följa miljö kvalitetsnormen om vattenförekomstens status. Domstolen finner mot bakgrund av detta anledning att framföra följande synpunkt. Rätten har enligt bestämmelserna i 17 kap. 7 § RB en skyldighet att i domen ange domskälen med uppgift om vad som är bevisat i målet. Den självklara utgångspunkten är att rätten i domskälen presenterar de skäl som har legat till grund för avgörandet, men hur utförlig motiveringen bör vara bör även i fortsättningen överlätas till rätten att bedöma med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Domstolen anser att det aktuella uttalandet i författningskommentaren är onödigt.

**24 kap. 9 § MB**

Författningskommentaren innehåller en felskrivning, bestämmelsen motsvaras av nuvarande 24 kap. 5 § *femte* stycket MB. Domstolen ställer sig även frågande till varför bestämmelsen inte hänvisar till den föreslagna 24 kap. 8 § andra stycket 2 MB, som motsvaras av den nuvarande 24 kap. 5 § tredje stycket MB.

**25 kap. 1 § MB**

Domstolen har ovan under avsnitt 10.7 framfört sina synpunkter på innehållet i förslaget, men har inga synpunkter på utformningen av bestämmelsen.

### Övergångsbestämmelserna till ändringarna i MB

Domstolen anser att konsekvenserna för domstolarna i fråga om ökade kostnader och handläggningstider är alltför outredda i förslaget. Då flera ändringar som enligt förslaget är tillämpbara redan per den 1 mars 2018 kan förutses innebära kostnader för domstolarna, föreslår domstolen att ikraftträdandet flyttas längre fram i tiden.

Av författningskommentaren till den andra punkten framgår bl.a. att ärenden där ett föreläggande i ett tillsynsärende redan beslutats ska fortsätta handläggas enligt tidigare bestämmelser. Detta framgår inte av ordalydelsen till övergångsbestämmelsen, som anger att tidigare bestämmelser ska tillämpas på bl.a. ärenden där handläggning har inletts före ikraftträdandet. Domstolen anser att antingen bestämmelsen eller författningskommentaren behöver ändras så att det förtydligas vilka bestämmelser som ska tillämpas för tillsynsärenden som inletts, men där föreläggande inte har beslutats.

### 3 kap. 4 § förordningen (1998:940) om avgifter för prövning och tillsyn enligt miljöbalken (FAPT)

Domstolen ställer sig positiv till att avgiftsintervallerna förtydligas så att inte en kostnad som ligger på gränsen mellan två olika avgifter leder till oklarhet i vilken avgift som ska tillämpas. Detta problem uppstår idag i domstolens målhantering, men brukar kunna avhjälpas efter komplettering av kostnadsberäkningen från sökanden. Domstolen föredrar dock den nuvarande utformningen med en tabell där kostnaden anges i siffror i tabellform framför den föreslagna uppräknings med kostnaden angiven med bokstäver i löptext. Att ange avgiften i siffror, men kostnaden med bokstäver framstår även som inkonsekvent. Domstolen föreslår att den befintliga tabellen ändras till kostnadsintervaller som skiljer sig åt i hela kronor. Det första intervallet ska således vara oförändrat, det andra 100 001 – 500 000, det tredje 500 001 – 1 000 000 etc.

### 3 kap. 6 § FAPT

Domstolen har samma synpunkter som redovisats ovan under avsnitt 3 kap. 4 § FAPT, dvs. att förslaget bör ändras så att den befintliga tabellen ändras till längdintervaller som skiljer sig åt i hela meter. Det första intervallet ska således vara oförändrat, det andra 101 – 1 000, det tredje 1 001 – 10 000 och det fjärde 10 001 eller längre.

### 27 § punkten 4 förordningen (1998:1388) om vattenverksamhet m.m.

Domstolen anser att formuleringen är otydlig och att det i promemorians förslag bör utvecklas om ”var” i punkten 4 syftar till en geografisk plats, en viss tillståndsmyndighet eller någon annan plats.



**4 kap. 14 § förordningen (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön**

Formuleringen med begreppet ”tagit del av” antyder att en delgivning ska ske, något som säkerligen inte åsyftats. Domstolen föreslår en annan formulering för tydlighetens skull.

---

Detta yttrande har avgetts av Nacka tingsrätt, mark- och miljödomstolen, i sammansättningen lagmannen Cecilia Klerbro, chefsrådmännen Liselotte Rågmark och Ylva Osvald, tekniska rådet Annika Billstein Andersson samt tingsfiskalen Sanna Ordenius, föredragande.



Cecilia Klerbro



Sanna Ordenius