

YTTRANDE

2017-10-09

Ärendnr:

NV-05092-17

Miljö- och energidepartementet
via e-post:
m.registrator@regeringskansliet.se

Yttrande promemoria med förslag till ändrade bestämmelser för vattenmiljö och vattenkraft dnr M2017/01639/R

Sammanfattning

Naturvårdsverket tillstyrker i huvudsak promemorians förslag till ändrade bestämmelser i miljöbalken och följdlagstiftning, som syftar till att dels omsätta energiöverenskommelsen, dels genomföra de ändringar som föranleds av den s.k. Weserdomen i EU-domstolen.

Naturvårdsverket tillstyrker promemorian i de delar som innebär att alla vattenkraftverk ska få moderna miljövillkor genom en omprövning av miljötillstånd på verksamhetsutövarnas initiativ. Naturvårdsverket tillstyrker att omprövningsplanen ska syfta till att ge ett nationellt helhetsperspektiv för omprövningarna och att den ska tas fram av Havs- och vattenmyndigheten, Statens energimyndighet och Affärsverket svenska kraftnät i samverkan med bl.a. Naturvårdsverket. Den nationella planen bör dock grundas på miljönytta i stället för enbart för nytta för vattenmiljön.

Naturvårdsverket tillstyrker även att det görs tydligt att grundregeln blir att en ändring av verksamheten ska leda till att hela verksamheten prövas och att krav på miljörapport kommer att gälla för kraftverksanläggningar.

Flera förtydliganden behövs dock i centrala delar av de föreslagna bestämmelserna, exempelvis i de bestämmelser som reglerar prövningsmyndigheternas skyldighet att pröva undantag i enskilda fall och vattenmyndigheternas medverkan i detta. Det behöver också förtydligas vad som åsyftas med en norm. Naturvårdsverket avstyrker att båtnadsregeln 11 kap. 6 §

miljöbalken tas bort på grund av det extra miljöskydd den ger och för att åtgärdsfonden inte bör finansiera samhällsekonomiskt olönsamma anläggningar.

Naturvårdsverkets ställningstagande

Naturvårdsverket tillstyrker förslagen om:

- att alla tillståndspliktiga vattenverksamheter för produktion av vattenkraftsel ska förses med, och upprätthålla, moderna miljövillkor.
- att moderna miljövillkor är sådana villkor och andra bestämmelser till skydd för människors hälsa eller miljön som gäller för verksamheten och har beslutats i en tillståndsdom eller tillståndsbeslut som inte är äldre än tjugo år.
- att kravet på moderna miljövillkor för dessa verksamheter uppfylls genom omprövning, att det åligger verksamhetsutövaren att ansöka om sådan omprövning
- att verksamhetsutövaren ska stå för kostnaderna för denna omprövning samt ansvara för att ta fram det underlag som behövs.
- att det tas fram en nationell plan för genomförandet av omprövningarna.
- en ny bestämmelse om ändring av befintlig verksamhet i 16 kap. 2 a § första stycket miljöbalken som omfattar såväl miljöfarlig verksamhet som vattenverksamhet, samt att motsvarande enligt förslaget även ska gälla för ändringstillstånd enligt 16 kap. 2 a § andra stycket miljöbalken.
- en ny bestämmelse om omprövning i 24 kap. 8 § första stycket miljöbalken innebärande att tillståndsmyndigheten vid prövning om ansökan om tillstånd att ändra en verksamhet även får göra ändringar i villkor som tidigare har meddelats, om ändringarna behövs med hänsyn till miljöeffekterna av hela verksamheten som den är avsedd att bedrivas efter ändringen.
- bemyndigande för regeringen att meddela generella föreskrifter om försiktighetsmått för vattenverksamheter, som också bryter igenom tillståndens rättskraft.
- att krav på miljörapport för vissa angivna typer av vattenverksamhet tillkommer.
- att det införs en bestämmelse om att verksamheter som avses i 11 kap. 6 § miljöbalken inte får lagligförklaras.

Naturvårdsverket anser vidare att det är efterfrågat och välkommet med förslaget till en ny bestämmelse i 22 kap. 30 § miljöbalken om en samlad redovisning av de tillståndsbestämmelser som gäller för verksamheten vid ändring av tillstånd eller omprövning.

Naturvårdsverkets invändningar

Avsaknad av ändring i 2 kap. 6 § miljöbalken

I vattenverksamhetsutredningens delbetänkande 4 kap. 6 § miljöbalken (SOU 2012:89) föreslogs ingen ändring av bestämmelsen i 4 kap. 6 § miljöbalken som utredningen hade i uppdrag att utreda. Utredningen föreslog däremot ett förtydligande i 2 kap. 6 § andra stycket. Ändringen syftade till att klargöra att 3 och 4 kap. miljöbalken alltid ska tillämpas vid tillståndsprovning, men också vid provning av anmälningspliktiga verksamheter som inte är av tillfällig art. Utredningen framförde att nuvarande bestämmelse ger intryck av att det finns tillståndspliktiga verksamheter som inte innebär ändrad mark- och vattenområdesanvändning. Utredningen konstaterade även att sökandena i flera mål som den tagit del av har hävdat att 4 kap. 6 § miljöbalken inte är tillämplig vid tillståndspliktiga ombyggnader och effektiviseringar av befintliga vattenkraftsanläggningar då det inte är fråga om ändrad användning av mark- och vattenområden.

Naturvårdsverket anser inte att den i promemorian nu föreslagna ändringen i 4 kap. 6 § gör vattenverksamhetsutredningens ändringsförslag rörande 2 kap. 6 § andra stycket överflödigt, utan ser ett behov av det förtydligande som utredningen föreslog. Utan denna ändring finns fortfarande risk för feltolkning av 2 kap. 6 § andra stycket miljöbalken, så att 3 och 4 kap. inte anses tillämpliga vid vissa ändringar av befintliga verksamheter. Detta skulle bland annat innebära att 4 kap. 6 § tredje stycket och dess bedömning av om en anläggning har tillkommit på lagligt sätt eller ändringens miljöpåverkan inte blir föremål för provning. Detta gäller också bestämmelsen i 4 kap. 8 § miljöbalken som anger att en användning av mark och vatten som kan påverka ett naturområde som har förtecknats enligt 7 kap. 27 § första stycket 1 eller 2 och som omfattar verksamheter eller åtgärder som kräver tillstånd enligt 7 kap. 28 a § får komma till stånd endast om sådant tillstånd har lämnats.

Föreslagna ändringar i 2 kap. 7 § miljöbalken om gränsvärdesnormer

Naturvårdsverket anser att den föreslagna ändringen i 2 kap. 7 § andra stycket miljöbalken är otydlig gällande miljö kvalitetsnormer som avser vattenmiljön. Den föreslagna lydelsen innehåller dels hänvisning till s.k. gränsvärdesnormer i 5 kap. 2 § första stycket 1 miljöbalken (som kan utgöra miljö kvalitetsnormer avseende vattenmiljön) dels hänvisning till 5 kap. 3 § andra och tredje stycket miljöbalken. Naturvårdsverket anser att det är tydligare att i denna bestämmelse ange att kraven beträffande gränsvärdesnormer i 5 kap. 2 § första stycket miljöbalken gäller om aktuell miljö kvalitetsnorm ”avser annat än vattenmiljön”. Genom hänvisningen till 5 kap. 3 § andra och tredje stycket miljöbalken blir det på så sätt tydligare att kraven gäller alla typer av miljö kvalitetsnormer som avser vattenmiljön, och inte bara gränsvärdesnormer. Motsvarande justering bör göras i förslaget till 2 kap. 7 § tredje stycket miljöbalken.

Naturvårdsverket ser med anledning av den föreslagna provningen enligt 5 kap. 3 § andra och tredje styckena inte ett fortsatt behov av att skilja ut normer för kemisk status som gränsvärdesnormer. Alternativt borde även normer för ekologisk status kategoriseras som gränsvärdesnormer med anledning av Weserdomen. Att upprätthålla den formella skillnaden mellan normer för kemisk

och ekologisk status bedöms orsaka onödiga tolkningsproblem. Naturvårdsverket bedömer att det med de nya bestämmelserna i 5 kap. 3 § miljöbalken bör vara tillräckligt att alla vattennormer utgör normer enligt 5 kap. 2 § punkt 4 miljöbalken. Detta skulle i så fall behöva föranleda en ändring i 4 kap. 8 b § förordning (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön.

Förslag till ändringar i 5 kap 3 § miljöbalken

Naturvårdsverket instämmer i att det behövs ändringar i regelverket för att tydliggöra det svenska genomförandet av art. 4.7 i ramdirektivet för vatten (2000/60/EG) (vattendirektivet) så att bestämmelsen blir möjlig att tillämpa vid prövning i enskilda fall. En central del av förslaget för att kunna säkra att miljökvalitetsnormer kan följas och att försämringar som avser vattenmiljön ska förhindras är införande av två nya stycken i 5 kap. 3 § miljöbalken och anknytande följdändringar i 2 kap. 7 § miljöbalken.

Enligt Naturvårdsverkets bedömning är det emellertid tveksamt om de konkreta ändringar i regelverket som föreslås är så tydliga som krävs för att de ska få avsedd effekt.

Naturvårdsverket framför därför några ändringsförslag i kronologisk ordning på den föreslagna bestämmelsen i 5 kap. 3 §.

Bestämmelsen i 5 kap. 3 § miljöbalken ”verksamhet eller åtgärd” bör även omfatta planer

I promemorians avsnitt 10.14.5 anges att den föreslagna ändringen av 5 kap. 3 § miljöbalken bedöms få genomslag även vid planläggning och annan prövning enligt plan- och bygglagen. Mot bakgrund av att den föreslagna bestämmelsen hänvisar till ”verksamhet eller åtgärd”, bedömer Naturvårdsverket att det är tveksamt om bestämmelsen verkligen kommer att få ett sådant genomslag. Naturvårdsverket föreslår därför att bestämmelsens lydelse ska utvidgas till att omfatta även ”planer” eller liknande uttryck för att det inte ska råda någon tvekan om att de krav som följer av EU-rätten ska följas även i detta avseende.

Omfattningen av 5 kap. 3 § andra och tredje stycket miljöbalken ”verksamhet påbörjas eller ändras”

Av det föreslagna andra stycket i 5 kap. 3 § miljöbalken framgår att en myndighet eller kommun inte får tillåta att en verksamhet ”påbörjas eller ändras” på ett sätt som äventyrar möjligheterna att följa en miljökvalitetsnorm eller innebär en försämring av vattenmiljön i strid mot en sådan norm.

Naturvårdsverket uppfattar att lydelsen ”påbörjas eller ändras” indikerar någon form av förprövning. Naturvårdsverket anser att det bör klargöras hur bestämmelsen ska tillämpas i förhållande till s.k. U-verksamheter som inte kräver någon förprövning innan de påbörjas. I avsnitt 10.14.1 anges att kravet även ska gälla om verksamheten eller åtgärden upptäcks vid tillsyn. Naturvårdsverket bedömer att det kan vara svårt för tillsynsmyndigheten att fastställa när verksamheten har påbörjats eller ändrats. Naturvårdsverket utgår ifrån att verksamheter som har påbörjats eller ändrats före ikraftträdandedatum för de nya bestämmelserna inte kommer att omfattas av kravet på bedömning enligt 5 kap. 3 § miljöbalken.

Otydligt vad som utgör normen

Naturvårdsverket uppfattar att det fortfarande finns en otydlighet kring vad som de facto utgör själva normen. Promemorian klargör inte denna fråga, vilket leder till en rad tolkningssvårigheter som belyses närmare i nedanstående avsnitt. En tolkning är att normen utgörs av det ”teoretiska begreppet”, såsom ”god ekologisk status” eller eventuellt ”förbud mot försämring av aktuell status” (jämförbart med vad som idag regleras i vattenmyndigheternas normföreskrifter). Tolkningen av vad detta innebär i det enskilda fallet kräver ett underlag.

Alternativt kan normen utgöras av den eller de konkreta nivåer som beskriver kvaliteten eller tillståndet för olika komponenter inom statusbegreppet och som konkretiseras dels genom Havs- och vattenmyndighetens föreskrifter om miljökvalitetsnormer, dels genom de nivåer som har identifierats eller tillämpas för den enskilda vattenförekomsten (vilket kan uppfattas vara en utgångspunkt för normbestämmelserna i 5 kap. 2 § miljöbalken och förarbetena i proposition (2009/10:184) Åtgärdsprogram och tillämpningen av miljökvalitetsnormer, s. 35 ff.).

Naturvårdsverket anser att detta har betydelse för hur normen bör regleras. Synpunkterna i detta dokument utgår ifrån ett synsätt där en norm motsvaras av ”begreppen”, som för sin tolkning kräver ett underlag som anger relevanta ”nivåer” för miljökvalitet.

Definition av ”äventyrar möjligheterna att följa en miljökvalitetsnorm” 5 kap. 3 § andra stycket miljöbalken

Även om uttrycket ”äventyrar” används i art. 4 i vattendirektivet utan att det där finns en definition av vad det innebär, anser Naturvårdsverket att det för tillämpningen av 5 kap. 3 § andra stycket miljöbalken vore önskvärt med en sådan definition.

Ett förtydligande bör göras om avsikten är att en bedömning ska göras huruvida påverkan från en enskild verksamhet omöjliggör att en miljökvalitetsnorm kan uppnås eller om avsikten är att göra en sammanvägd bedömning av påverkan av en enskild verksamhet i förhållande till andra verksamheter som har en påverkan på uppnåendet av den aktuella miljökvalitetsnormen.

Naturvårdsverket bedömer att inverkan från en viss verksamhet med avseende på möjligheten att följa en framåtsyftande miljökvalitetsnorm, i vart fall för praktiskt bruk, behöver göras per kvalitetsfaktornivå. Om verksamheten riskerar att inverka negativt på sådana kvalitetsfaktorer som har klassificerats till en status som är god eller lägre kan uppstå en risk att äventyra möjligheten att följa god status till gällande mål-år. Detta gäller i synnerhet om utrymmet i form av såväl tid som tekniska förutsättningar, för att förbättra statusen vid andra pågående verksamheter med inverkan på samma kvalitetsfaktor är litet. Tidsaspekten i förhållande till datum för normuppfyllelse är av stor betydelse vid bedömningen av vad som kan äventyra uppnåendet av normen. Ett beviljat tillstånd lägger fast en viss tillåten påverkan under lång tid och påverkar därmed förutsättningarna för att följa normen i tid. Frågan är t.ex. också hur påverkan

från en enskild verksamhet ska bedömas i ett fall när påverkan avser en kvalitetsfaktor som visserligen är sämre än god, men som ändå inte utgör den mest kritiska påverkan jämfört med påverkan från övriga typer av verksamheter på samma kvalitetsfaktor eller på en kvalitetsfaktor med sämre status.

Förbud mot försämring av vattenmiljön, 5 kap 3 § miljöbalken

I förslaget till nytt andra stycke i 5 kap. 3 § miljöbalken återfinns ett förbud mot att tillåta att en verksamhet eller åtgärd påbörjas eller ändras på ett sätt som äventyrar möjligheterna att följa en miljökvalitetsnorm som avser vattenmiljön eller ”försämrar vattenmiljön i strid med en sådan norm”.

I författningskommentarerna till den aktuella bestämmelsen (avsnitt 12.1) anges att denna formulering avser att omfatta situationer då minst en av de kvalitetsfaktorer som framgår av bilaga V i vattendirektivet blir försämrad med en klass, även om denna försämring av kvalitetsfaktorn inte leder till en försämring av klassificeringen som helhet.

Naturvårdsverket ser att det finns en risk att den föreslagna lydelsen i denna nya bestämmelse inte kommer att ges denna tolkning. Anledningen till detta är hänvisningen till uttrycket en försämring ”i strid med en sådan norm”.

Denna lydelse syftar tillbaka på den norm som inte får äventyras, d.v.s. den norm som har en framåtsyftande innebörd. Detta är naturligtvis inte avsikten med icke-försämringsförbudet och Naturvårdsverket förstår att begreppet norm i detta fall syftar på försämringsförbudet. För det fall att även *nivåer* för aktuell status inkluderas i normbegreppet finns skäl att ifrågasätta om den nuvarande regleringen i normföreskrifterna medger att aktuella statusnivåer kan betraktas som normer.

Det bedöms inte heller som tillräckligt att i författningstext endast hänvisa till begreppet norm utan en närmare precisering. Utan en precisering kommer normen sannolikt uppfattas avse klassificeringen utifrån den övergripande statusnivån för ekologisk status. Den föreslagna lydelsen riskerar att uppfattas så att bestämmelsen endast innehåller ett förbud mot en försämring som påverkar klassificeringen som helhet. Detta är inte vad som åsyftas med regleringen.

För att skapa ett regelverk som är tydligt för alla parter och som är förenligt med EU-rätten, bör det övervägas om den föreslagna bestämmelsen kan tydliggöras så att den utan tvekan omfattar försämringar i vattenkvaliteten även på kvalitetsfaktornivå samt i det fall kvaliteten redan är på lägsta kvalitetsfaktornivå, alla försämringar. En separat definition om vad som innefattas i uttrycket ”försämrar vattenmiljön i strid med en sådan norm” kan vara ett sätt att förtydliga detta.

I detta sammanhang kan noteras att Weserdomen handlade om en verksamhet som faller under ramdirektivets art. 4.7 första strecksatsen. Frågan är vad som bör anses gälla i förhållande till andra strecksatsen i samma artikel, d.v.s. vilken norm som ska tillämpas vid en bedömning av försämring från hög till god (ekologisk) status i samband med ”nya hållbara mänskliga utvecklingsverksamheter”.

Så länge bestämmelsen medger en tolkning att bedömningen av försämring ska göras baserat på hur den övergripande ekologiska statusen har klassificerats kommer bedömningen på denna grund endast aktualiseras i vattenförekomster vars samlade statusklassificering är hög ekologisk status. Naturvårdsverket ser detta som en trolig skärpning av direktivets innebörd. Om en försämring i stället ska bedömas på kvalitetsfaktornivå ges i vissa fall möjlighet att bedöma en verksamhets inverkan på eventuella kvalitetsfaktorer med hög status, trots att den samlade klassificeringen av ekologisk status kan vara god eller sämre. En prövning som medger en försämring av en kvalitetsfaktor med hög status till nivån god kommer i det senare fallet inte att påverka den samlade bedömningen av den övergripande ekologiska statusen.

Underlag för att bedöma uppfyllande av miljökvalitetsnormer resp. försämringsförbudet

Naturvårdsverket vill här återkomma till frågan om uttolkningen av normernas innebörd, utifrån den tidigare nämnda utgångspunkten att de ”nivåer” som utgör det materiella innehållet i normerna betraktas som ett *underlag* och inte som normen *i sig*.

Det som idag utgör författningsreglerade miljökvalitetsnormer för enskilda vattenförekomster återfinns i föreskrifter som utfärdas av respektive vattenmyndighet. Utformningen har varierat under de hittills två förvaltningscyklerna. Den nuvarande utformningen innebär att den norm som regleras är normen för den övergripande statusnivån i form av t.ex. god ekologisk status eller god kemisk status som ska uppnås vid en viss tidpunkt. Det finns generella undantag per ämne såsom t.ex. kvicksilver.

Det sätt på vilket icke-försämringskravet är genomfört i svensk rätt är genom ett försämringsförbud som också återfinns i vattenmyndigheternas respektive föreskrifter. Detta försämringsförbud gäller i förhållande till den status som ”vid var tid” gäller för varje vattenförekomst. Nivån för bedömning av vad som ska anses utgöra icke-försämring är alltså inte angiven i normföreskrifterna. Det preciseras inte heller vilken detaljeringsnivå som avses med status (övergripande eller kvalitetsfaktornivå), eller vilken typ av uppgift om eller underlag för status som ska utgöra ”status vid var tid”.

För praktiskt bruk får antas att uppgifter i databasen VISS är avsedda att utgöra underlag, såväl när det gäller bedömningen av huruvida en miljökvalitetsnorm kommer att uppnås som när det gäller bedömning av försämringsförbudet. I en sådan bedömning är underlaget avseende kvalitetsfaktornivåerna av grundläggande betydelse. För den praktiska tillämpningen bör regleringen bli tydligare av vilket underlag som ska gälla vid bedömningen av kvalitetsfaktornivåer. Denna fråga kopplar även till 4 kap. 13-14 §§ förordning (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön och kompliceras av förslaget om att möjliggöra att utredningsunderlag i ett tillståndsärende ska kunna ligga till grund för bedömningen. Naturvårdsverket ser alltså att det blir svårt att tillämpa dessa normer om det inte samtidigt finns anknytande underlag som anger de nivåer i förhållande till vilka dessa normer ska bedömas. Naturvårdsverket ser även ett potentiellt problem med det underlag i VISS som

får förmodas ligga till grund för bedömningar av försämring. Förutom att det saknas data för många kvalitetsfaktorer och att tillförlitligheten varierar så tycks även finnas klassificering av kvalitetsfaktorer som inte har påverkat den övergripande statusklassificeringen. Frågan är hur inverkan på sådana kvalitetsfaktorer ska hanteras vid bedömning av en försämring. Utan ett förtydligande av vad som ska utgöra de normer som avses i bl.a. 5 kap. 3 § förutser Naturvårdsverket därför betydande tillämpningsproblem.

Det saknas så gott som alltid ett komplett underlag för alla kvalitetsfaktorer för en enskild vattenförekomst. Naturvårdsverket bedömer att det är olämpligt att låta befintlig tillgång till underlagsdata styra om en ny verksamhet anses försämrings status eller äventyra att en norm följs. Den övergripande normen, t.ex. god ekologisk status, byggs formellt sett upp av samtliga kvalitetsfaktorer som omfattas av gällande normföreskrifter. Det kan därför förekomma att nya verksamheter som prövas skulle leda till en inverkan på kvalitetsfaktorer som vid provningstillfället saknar klassificering. I samband med undantagsprovningen bör det därför vara en viktig fråga att säkerställa att rätt underlag tas fram för att möjliggöra en provning på kvalitetsfaktornivå.

Bakgrunden till ovanstående resonemang är att Naturvårdsverket uppfattar konsekvenserna av Weserdomen så att bedömningen av icke-försämring måste anknyta till en nivå för att normen ska kunna tillämpas. Kravet på icke försämring måste med andra ord relatera till en nivå som inte får försämrings. Det framstår även som tydligt att denna nivå ska bestå av värden på kvalitetsfaktornivå, inte på den övergripande statusnivån. EU-domstolen gör inga specifika uttalanden i denna fråga när det gäller nivåer för bedömning av huruvida en verksamhet äventyrar uppnåendet av ett miljömål, men det ligger nära till hands att tro att även denna bedömning behöver göras på kvalitetsfaktornivå. Det skulle i så fall kunna innebära att även underlaget för den framåtsyftande miljö kvalitetsnormen, alternativt normen i sig, skulle behöva preciseras på kvalitetsfaktornivå.

Även om Naturvårdsverket tillstyrker införande av ett tydligt försämringsförbud, är det av grundläggande betydelse att det nogra övervägs vilka konsekvenser i ovan nämnda avseenden ett sådant förbud får när det gäller arbetet med vattenförvaltningen samt provning av enskilda verksamheter och åtgärder. Naturvårdsverket efterlyser här en tydligare genomlysning av hur förslagen i dessa delar förhåller sig till det arbete som bedrivs inom ramen för vattenförvaltningen som det ser ut idag.

Omprovning av tillstånd, 5 kap. 3 § tredje stycket miljöbalken

Såvitt framgår av författningskommentarerna avsnitt 12.1 är avsikten med förslaget till ett nytt tredje stycke i 5 kap. 3 § miljöbalken att fånga upp befintliga verksamheter vars tillstånd ska omprövas. Det bör förtydligas om omprovning enbart avser en omprovning på verksamhetsutövarens initiativ enligt 11 kap. 27 § miljöbalken, eller om det också avser omprovning på myndigheternas initiativ enligt 24 kap. 7 § miljöbalken, och om omprovning även avser ändringstillstånd enligt 16 kap. 2 a § miljöbalken.

Anläggning eller verksamhet som har tillkommit på ”lagligt sätt” 4 kap. 6 § andra stycket miljöbalken och 6 kap. 35 § andra stycket miljöbalken

Naturvårdsverket anser att formuleringen ”på lagligt sätt” är otydlig och riskerar att öppna upp för diskussion om en anläggning eller verksamhet har tillkommit lagligen, trots att en sådan anläggning eller verksamhet egentligen är och har varit underkastad tillståndspflicht enligt miljöbalken. I förslagen till ändringar i miljöbalken används på två ställen uttrycket anläggning eller verksamhet som har tillkommit ”på lagligt sätt”, se förslagen till nya bestämmelser i 4 kap. 6 § andra stycket miljöbalken och 6 kap. 35 § andra stycket miljöbalken.

Naturvårdsverket anser att det är tydligare att i en definition ange vilka anläggningar som ska anses ha tillkommit på lagligt sätt och att endast anläggningar som bedrivs med stöd av tillstånd enligt miljöbalken eller motsvarande äldre bestämmelser ska omfattas av denna definition. Om den föreslagna bestämmelsen införs om att lagligförklaring inte längre ska kunna tillämpas för kraftverksanläggningar förstärks behovet av en sådan definition.

Båtnadsregeln i nuvarande 11 kap. 6 § miljöbalken tas bort

Naturvårdsverket avstyrker förslaget om att avskaffa bestämmelsen i 11 kap. 6 § miljöbalken. I utredningen SOU 2014:35 *I vått och torrt* framgår att det finns goda skäl att överväga att behålla bestämmelsen om samhällsekonomisk tillåtlighet och även att låta den omfatta miljöfarlig verksamhet. Bestämmelsen skulle då lämpligen föras in i 2 kapitlet miljöbalken. Utredningen fann dock att det var mest rationellt att utmönstra regeln och i stället tillämpa befintliga regler i 2-4 kap miljöbalken. I promemorian motiveras förslaget om borttagande av båtnadsregeln med att den överlappar den bedömning av en verksamhets tillåtlighet som vid prövning och tillsyn ska göras enligt de allmänna hänsynsreglerna och hushållningsbestämmelserna i 2-4 kap. miljöbalken.

Naturvårdsverket delar inte den bedömningen. Bestämmelsen i 11 kap. 6 § miljöbalken har inte samma innebörd som bestämmelserna i 2, 3 eller 4 kapitlet miljöbalken varför det inte är sannolikt att samma bedömning skulle göras inom ramen för dessa. Enligt förarbetena till bestämmelsen ska vattenverksamhet få komma till stånd endast om fördelarna av verksamheten från allmän eller enskild synpunkt överväger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna av den. Syftet var att förhindra vattenverksamhet eller tillkomsten av vattenanläggningar som inte är samhällsekonomiskt motiverade. Bestämmelsen var avsedd som ett extra skydd för miljön genom att prövningen av vattenverksamhet också innefattar en samhällsekonomisk helhetsbedömning av verksamheten eller anläggningen vid sidan om avvägningar mot hänsynsreglerna.

Därmed har det även i motiven till bestämmelsen uttalats att den skiljer sig från bestämmelserna i 2 kapitlet miljöbalken. Ett borttagande av regeln kommer enligt Naturvårdsverket att medföra en försvagning av skyddet för miljön.¹ Det är önskvärt att prövningen av vattenverksamhet och miljöfarlig verksamhet blir mer likartad, men det bör enligt Naturvårdsverket inte ske på bekostnad av miljöskyddet. Naturvårdsverket anser därför att skillnaden i lagstiftning mellan

¹ Jfr även Michanek Den svenska miljörätten s 324 ff.

miljöfarlig verksamhet och vattenverksamhet i det här fallet är motiverad, men ser ett behov av ett förtydligande att bestämmelsen avser en samlad samhällsekonomisk bedömning och inte enbart en företagsekonomisk lönsamhetskalkyl.

Naturvårdsverket bedömer också att det finns ett särskilt värde i att bestämmelsen behålls i samband med genomförande av omprövningsplanen. Det stora flertalet av de över 7 000 anläggningar som promemorian anger kommer att beröras, har sannolikt aldrig genomgått en prövning enligt 11 kap. 6 § miljöbalken, eller motsvarande äldre bestämmelser. Det finns därför en påtaglig risk att det bland dessa anläggningar finns sådana som medför övervägande negativa effekter för samhället i stort. Utan bestämmelsen i 11 kap. 6 § miljöbalken finns risk för att medlen från den privat finansierade fonden kan komma att läggas på anläggningar som i grunden är negativa för samhället. Naturvårdsverket anser att resurser i första hand ska gå till åtgärder vid samhällsnyttiga anläggningar, vilket båtnadsregeln bidrar till.

Anmälan i avvaktan på tillståndsprövning för vattenverksamheter utanför den nationella planen 11 kap. 9 a § och 27 § andra stycket punkt 2 p. miljöbalken

Naturvårdsverket anser att förslaget till utökat bemyndigande för regeringen i 11 kap. 9 a § miljöbalken (promemorian avsnitt 10.5) är otydligt. En anmälan enligt 19 § förordning (1998:1388) om vattenverksamhet m. m. med stöd av 11 kap. 9 a § punkten 1 har en helt annan rättslig innebörd än den anmälan som nu har konkretiserats i 33 § samma förordning med stöd av den nya punkten 2. Att bemyndigandet till synes möjliggör så skilda typer av anmälningar förefaller olämpligt. Förslaget innebär en möjlighet för regeringen att besluta om att det även för andra typer av vattenverksamheter än de som nu omfattas av planen ska räcka med en anmälan i väntan på en planerad tillståndsprövning. Det framgår inte av förslaget om en anmälan enligt punkten 2 genomgående är avsedd att gälla en enkel typ av anmälan till en plan. Det skulle då kunna handla om att anmäla fler verksamheter till den nu aktuella planen, till en ny plan eller till någon annan typ av planerad tillståndsprövning. Ett sådant bemyndigande är Naturvårdsverket positivt till.

För det fall att punkten 2 även kan avse en anmälan enligt 19 § förordning (1998:1388) om vattenverksamhet m. m. uppkommer fråga om hur tillsynsmyndigheten ska agera. Enligt 26 kap. 9 § miljöbalken ska en tillsynsmyndighet besluta om de förelägganden och förbud som behövs för att miljöbalken samt föreskrifter, domar och andra beslut som har meddelats med stöd av balken ska följas. Finns det skäl att omedelbart förelägga om skyddsåtgärder eller förbud behöver det finnas utrymme för tillsynsmyndigheten att förelägga om sådana. Naturvårdsverket är tveksamt till ett sådant bemyndigande.

Ersätt största möjliga nytta för vattenmiljö med största möjliga miljönytta i författningsförslaget 11 kap. 28 § punkt 1 miljöbalken

Naturvårdsverket ser positivt på att promemorian tar upp frågan om att medlemskapet i EU ställer krav på att fler bestämmelser ska följas än de som följer av ramdirektivet för vatten i samband med omprövningar av vattenkraftverk. Det är avgörande för Sveriges möjlighet att leva upp till art- och

habitatdirektivet att vattenkraftens påverkan bedöms i sin helhet i samband med att den nationella planen utarbetas och vid de följande omprövningarna.

Naturvårdsverket anser därför att ”största möjliga nytta för vattenmiljön” enligt 11 kap. 28 § punkt 1 bör ersättas med ”största möjliga miljönytta”, för att inkludera hänsynstagande till alla de miljöer som vattenkraften påverkar, t.ex. andra habitat än vattenmiljö inom Natura 2000-områden. Naturvårdsverket bedömer inte att en sådan ändring påverkar antalet anläggningar som ska ingå i den nationella planen. Syftet är i stället att ta ett helhetsgrepp om EU-rätten och att dessa frågor tydligt bör inkluderas i planens avvägningar.

Naturvårdsverket ser också ett behov av ett klargörande i lagstiftningen att det vid en omprövning av en verksamhet ska göras en fullständig, exakt och slutlig bedömning av en verksamhets påverkan på berörda Natura 2000-områden oaktat lydelsen av övergångsbestämmelsen till 7 kap. 28 a § miljöbalken.

En ökad konkretisering av motivtexten på sid 123, sista stycket vore önskvärd. Naturvårdsverket uppfattar att avsikten är att omprövningsplanen ska stå i direkt överensstämmelse med beslutade normer för kraftigt modifierade vatten. Ett åtgärdsunderskott i förhållande till normen för ekologisk potential skulle vara oförenligt med Sveriges EU-rättsliga åtaganden. Detta kan uttryckas tydligare i motivtexten.

Ny bestämmelse om ändringstillstånd 16 kap. 2a § andra stycket punkt 1 miljöbalken

Naturvårdsverket anser att en tydligare definition av när det är lämpligt med ändringstillstånd även ska framgå av förslaget till ändring av miljöbalken 16 kap. 2 a § andra stycket punkt 1. Som lydelsen i författningsförslaget nu är utformad överläts ansvaret för en lämplighetsbedömning i det enskilda fallet till prövningsmyndigheten. Detta riskerar att bidra till olikheter i bedömningar om vad som ska anses vara lämpligt, vilket i sin tur leder till ökad oförutsägbarhet i prövningsprocessen. Det kan också antas leda till längre tillståndsprocesser för det fall det råder oenighet i frågan mellan parter i målet.

Enligt promemorian avsnitt 10.12 föreslås att vid ändring av en vattenverksamhet ska tillståndet som huvudregel omfatta hela verksamheten. Tillståndet får dock begränsas till att enbart avse ändringen (ändringstillstånd), om det är *lämpligt* eller om verksamheten omfattas av den nationella planen för moderna miljövillkor och den omprövning av verksamheten som ska ske enligt planen inte har påbörjats.

I promemorian kapitel 10.12 anges som exempel i vilka fall det är lämpligt att göra en avgränsad prövning i form av ändringstillstånd. Förutom ändringens omfattning och miljöpåverkan samt dess betydelse för verksamheten som helhet har ett antal andra faktorer betydelse. Sådana är exempelvis hur lång tid som förflutit sedan grundtillståndet gavs, om flera ändringstillstånd eller förelägganden har meddelats, hur snabb den tekniska och miljömässiga utvecklingen är i den aktuella branschen, vilka förändringar som skett i verksamheten och dess omgivning samt omfattningen av de miljöstörningar som förekommer. Detta behöver skrivas ut tydligare i lagtexten.

Skyldighet för mark- och miljödomstolen att inhämta yttrande från vattenmyndigheten under pågående prövning, 22 kap. 13 § miljöbalken och 4 kap. 13-14 §§ förordningen (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön

Naturvårdsverket förstår att bakgrunden till den i promemorian föreslagna ordningen för att genomföra art. 4.7 i ramdirektivet för vatten är kopplad till EU-kommissionens kritik mot Sverige och till konsekvenserna av den s.k. Weserdomen. EU-kommissionen har bl.a. påtalat att undantagsmöjligheterna och godkännandet av ett projekt som påverkar en vattenförekomst inte kan prövas helt separat från varandra. Naturvårdsverket ser därför också behovet av att prövningsmyndigheten ska kunna genomföra den tillåtlighetsprövning som krävs enligt ramdirektivets artikel 4.7.

Naturvårdsverket ifrågasätter däremot delvis den föreslagna ordningen enligt 22 kap 13 § miljöbalken och 4 kap 13-14 §§ förordning (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön, med inhämtande av yttrande under pågående prövning av enskilda ärenden från berörd vattenmyndighet gällande statusklassificering och normsättning, vilket motiveras i promemorian avsnitt 10.14.6.

Naturvårdsverket bedömer att ett remissförfarande behövs, men att detta inte är tillräckligt. Vattenmyndighetens roll vid ett sådant förfarande behöver förtydligas. Rollen bör avse normfrågorna som sådana. Avgränsningen mellan dessa frågor och prövningen av undantag i enskilda fall behöver förtydligas och beskrivas i motivtexter.

Remissförfarandet kommer in för sent i tillståndsprocessen för att säkerställa rätt underlag för en prövning. Verksamhetsutövaren bör ha en inledande diskussion med vattenmyndigheten för att klargöra förutsättningarna för att eventuellt kunna förbättra underlaget för statusklassificering och normsättning. Detta underlag kan då ligga till grund för den utredning som behövs inför tillståndsprövningen. Att verksamhetsutövaren tar fram rätt sorts underlag är avgörande för den fortsatta prövningen. Det finns annars en risk att det nya underlaget inte är utformat på ett sätt som är lämpat för en allsidig prövning som ska resultera i moderna miljövillkor. Naturvårdsverket bedömer att ett sådant nytt förfarande kan kräva att underlaget kan samlas in och tillgängliggöras på samma eller likvärdigt sätt som för andra övervakningsdata. Naturvårdsverket kan inte bedöma förutsättningarna för att säkerställa ett system för en sådan hantering, men ser en risk för att det kan krävas förhållandevis omfattande insatser, möjligen även av rättslig karaktär.

Naturvårdsverket anser vidare att det inte är rimligt att vattenmyndigheten löpande ska hantera uppdateringar av status i spridda vattenförekomster med anledning av pågående prövningsprocesser. Risken är att handläggningen av enskilda ärenden kommer att dra ut på tiden i avvaktan på att vattenmyndigheten ska kunna ta ställning till och vid behov ändra den klassificering som har gjorts i enskilda vattenförekomster.

Naturvårdsverket ser vidare en stor risk för att systemet med statusklassificering och miljökvalitetsnormer undermineras om gällande beslut ständigt är föremål

för ifrågasättanden och utredningar. Innan en begärd ändring kan verkställas råder oklarhet om vilka förutsättningar som ska gälla för övriga verksamheter som berörs. En sådan instabil situation vad gäller status och normer i berörda vattenförekomster kan skapa trovärdighetsproblem i förhållande till bl.a. EU.

Naturvårdsverket anser att det bör införas ett krav på att vattenmyndigheten ska höras under samrådsskedet, om verksamhetsutövaren ser skäl att ifrågasätta aktuell statusklassificering eller miljö kvalitetsnormer och avser att starta en egen utredning om detta. Detta skulle kunna leda till att rätt sorts underlag tas fram som kan bidra till förbättrade statusbedömningar utifrån den aktuella verksamhetens betydelse. För det fall att vattenmyndigheten ser skäl att ändra status eller normer, eller att prövningsmyndigheten ser förutsättningar att medge undantag som föranleder ändringar i detta avseende, bör finnas en möjlighet för vattenmyndigheten att besluta om en interimistisk norm och eventuellt även status. Detta interimistiska beslut ska dokumenteras och offentliggöras på lämpligt sätt. Den slutliga korrigeringen bör anstå till ordinarie uppdateringar i förvaltningscykeln. Detta för att möjliggöra en rimlig hantering av ändringsföreskrifter rörande miljö kvalitetsnormer, men att ändå kunna upplysa om kommande ändringar på ett sätt som gör att de kan tillämpas även för övriga som berörs av normföreskrifterna.

Naturvårdsverket vill här upprepa betydelsen av att det klargörs om aktuell status, eventuellt på kvalitetsfaktornivå, ska utgöra en norm. Fördelen med att hantera aktuell status på det sätt som nu sker i normföreskrifterna är att det är förhållandevis lätt att ändra uppgifter om status, eftersom statusklasserna, eller värdena i sig, inte regleras som normer. En omvänd tolkning, att aktuell status bör betraktas som en norm, vore i linje med Weserdomen och med hur en miljö kvalitetsnorm beskrivs i 5 kap. 2 § punkt 2 miljöbalken: föroreningsnivåer eller störningsnivåer som skall eftersträvas eller som inte bör överskridas eller underskridas. En sådan tolkning skulle kräva ändrade normföreskrifter och avsevärt komplicera ändringar av aktuell status.

Bestämmelsen i 22 kap. 13 §, som avser mark- och miljödomstolens skyldighet att inhämta yttrande från vattenmyndigheterna i vissa angivna fall, är i sak befogad. Det är vattenmyndigheterna som ansvarar för att besluta om statusklassificeringar och miljö kvalitetsnormer för vatten. Om det i författning införs en ny ordning för att kunna rubba beslut om klassificering och normer under pågående förvaltningscykel, så måste vattenmyndigheten vara delaktig i en sådan process. Samtidigt kan en omprövningsplan som omfattar flera tusen anläggningar förväntas leda till att klassificering och normer, inte minst normer för ekologisk potential, ifrågasätts i betydande omfattning.

Detta kommer att bli en stor utmaning för vattenmyndigheter och övriga länsstyrelser, inte minst om utredningar leder till behov av ändrad statusklassificering eller miljö kvalitetsnormer. Att ändra normer kräver ett omfattande remissförfarande enligt 5 kap. 4 § förordning (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön. Någon ändring av denna bestämmelse föreslås inte i promemorian. Om de föreslagna bestämmelserna för att möjliggöra ändringar av klassificering och normer under pågående förvaltningscykel genomförs, ser Naturvårdsverket behov av en betydande

förstärkning av länsstyrelserna om det över huvud taget ska vara möjligt att upprätthålla rimliga handläggningstider i tillståndsmålen.

Föreslagna ändringar i 24 kap. 9 § miljöbalken är inte förenliga med tredje stycket 5 kap. 3 § miljöbalken och EU-rätten

För verksamheter som omprövas på myndigheternas initiativ enligt 24 kap. miljöbalken föreslås en begränsning i förslaget till 24 kap. 9 § miljöbalken på så sätt att en omprövning på myndigheternas initiativ inte får innebära så ingripande villkor eller andra bestämmelser att verksamheten inte längre kan bedrivas eller att den avsevärt försvåras. Naturvårdsverket anser att denna begränsning inte är förenlig med EU-rätten och därmed inte heller bestämmelsen i 5 kap. 3 § tredje stycket när det gäller verksamheter som har påverkan på miljö kvalitetsnormer som avser vattenmiljön.

Avskaffande av rätten till ersättning vid omprövning 31 kap. 20-22 §§ miljöbalken

Naturvårdsverket stöder promemorians förslag att vattenverksamheter och miljöfarliga verksamheter likställs även i det avseendet att verksamhetsutövaren ska stå för alla kostnader i samband med omprövning. Naturvårdsverket stöder därför promemorians förslag avsnitt 10.13 om avskaffandet av ersättningsrätten enligt 31 kap. 20-22 §§. Naturvårdsverket instämmer även i att avskaffandet ska gälla alla verksamheter och bedömer att övergångstiden på sex år innan rätten till ersättning tas bort, som skälig.

Borttagande av möjlighet till lagligförklaring 17 a § lag om ändring i lagen om införande av miljöbalken

Naturvårdsverket tillstyrker förslaget om att ta bort möjligheten till lagligförklaring av vattenanläggningar. I promemorian har man dock begränsat borttagandet till anläggningar som används för sådan verksamhet som avses i den föreslagna 11 kap. 6 § miljöbalken, dvs. vattenverksamhet för produktion av vattenkraftsel. Problemet med äldre anläggningar som påverkar naturmiljön negativt och som inte blivit prövade enligt miljöbalken sträcker sig inte enbart till anläggningar för elproduktion. Naturvårdsverket anser att det är angeläget att även sådana anläggningar som påverkar naturmiljön negativt och som inte avser elproduktion åtgärdas. Det är därför önskvärt att borttagandet av möjligheten till lagligförklaringar på sikt utvidgas till fler typer av verksamheter.

Bemyndigandet att meddela föreskrifter för miljörapportering av vattenverksamheter

Naturvårdsverket har ett bemyndigande i 47 a § förordningen (1998:899) om miljöfarlig verksamhet och hälsoskydd att meddela bestämmelser om den miljörapport som en utövare av tillståndspliktig miljöfarlig verksamhet enligt miljöbalken ska lämna varje år till tillsynsmyndigheten. Naturvårdsverket får även meddela bestämmelser om att vissa verksamheter som inte är tillståndspliktiga ska lämna miljörapport varje år till tillsynsmyndigheten och vad den ska innehålla. Naturvårdsverket har meddelat sådana bestämmelser i Naturvårdsverkets föreskrifter om miljörapport (NFS 2016:8).

I promemorian kapitel 10.16 föreslås att krav på miljörapportering utökas till att omfatta vissa vattenverksamheter som har en sådan påverkan på miljön att det är motiverat med en mer formaliserad och regelbunden rapportering. Ett liknande förslag lämnades i delbetänkandet "Ny tid ny prövning – förslag till ändrade vattenrättsliga regler, SOU 2013:69". I delbetänkandet föreslogs att Havs- och vattenmyndigheten genom bemyndigande skulle ange vad rapporteringen skulle avse (SOU 2013:69, avsnitt 13.2.2).

Det framgår inte av promemorian vilken myndighet som regeringen avser att ge bemyndigande att föreskriva om t.ex. närmare innehåll i miljörapporter för vissa vattenverksamheter. Naturvårdsverket delar slutsatsen i SOU 2013:69 att bemyndigandet att meddela föreskrifter bör ges till Havs- och vattenmyndigheten.

Betydelsen av branschgemensam finansieringsfond

De föreslagna författningsändringarna kan legalt sett tillämpas utan en branschgemensam finansiering (fond) och saknar formella kopplingar till en sådan fond. Naturvårdsverket anser att det ändå vore önskvärt att få ett samtidigt införande av fonden och författningsförslaget.

Ytterligare författningsändringar avseende markavvattningsfrågor

Naturvårdsverket vill i övrigt uppmärksamma behov av ytterligare författningsändringar, framför allt avseende markavvattningsfrågor, i huvudsaklig överensstämmelse med vad som framfördes i vattenverksamhetsutredningen (2014:35).

Behov av digitala stöd vid prövning och rapportering

Det är också viktigt att uppmärksamma behovet av moderna digitala stöd som säkrar att företagens börda inte ökar mer än nödvändigt samt att prövnings- tillsyns- och tillsynsvägledande myndigheter har en effektiv verksamhet. Informationen om vattenverksamheter kan användas för olika syften i olika myndigheters uppdrag, t ex kring samhällsskydd och beredskap, och informationen kan också ha ett allmänintresse varför den behöver tillgängliggöras på ett säkert sätt. Behov av myndighetsöverskridande digitala lösningar utreds och realiserar bäst genom den samverkan om smartare miljöinformation som redan pågår mellan t.ex. Naturvårdsverket, Havs- och vattenmyndigheten, länsstyrelserna och kommunerna.

Synpunkter på mindre justeringar i promemorian

11 kap. 9 c § miljöbalken

Det behövs ett "som" i 1 punkten mellan orden "hälsa eller miljön och [som] är mer"

11 kap. 27 § miljöbalken

Det bör hänvisas till "miljöbalken" och inte bara "balken"?

Bör uttrycket "uppdatering" användas?

16 kap. 2 a § miljöbalken

Första stycket i bestämmelsen – kan språket förenklas här?

22 kap. 13 § miljöbalken

Naturvårdsverket ser samma sorts problematik som har belysts i kommentarerna till 5 kap. 3 § miljöbalken.

22 kap. 25 §

Bör uttrycket ”äventyrar” användas?

22 kap. 29 §

Bör uttrycket ”äventyrar” användas?

Förslag till förordning om ändring i förordningen (1998:1388) om vattenverksamhet m. m. 33 §

Paragrafen avslutas med ”och”.

Femte stycket sid 107

Felskrivning, ”antikvatiska ” ska vara ”antikvariska”

Avsnitt 10. 11 sid 137: Lagligförklaring

I förslagsrutan bör ”för miljöbalkens ikraftträdande ” ändras till ”före miljöbalkens ikraftträdande”.

Avsnitt 10.14.6 sid 149 andra stycket: Hänvisning till fel paragraf i författningsförslag

”Av den föreslagna bestämmelsen i 4 kap 17 § förordningen (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön” ska vara ”Av den föreslagna bestämmelsen i 4 kap 14 § förordning (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön”.

Beslut om detta yttrande har fattats av generaldirektören Björn Risinger.

Vid den slutliga handläggningen har i övrigt deltagit biträdande avdelningschef Marcus Carlsson Reich, föredragande, handläggare Anna Peters, jurist Torunn Hofset, enhetschef Gunilla Sallhed och projektledare Åsa Tynell.

Detta beslut har fattats digitalt och saknar därför namnunderskrifter.

stf gd

Gunilla Sallhed

Kopia till:
anna.josefsson@regeringskansliet.se