

Miljö- och energidepartementet  
103 33 Stockholm

## **Promemorian Vattenmiljö och Vattenkraft**

Dnr M 2017/01639R

-----

Mark- och miljödomstolen i Östersund har beretts tillfälle att yttra sig över Promemorian Vattenmiljö och vattenkraft. Domstolen får med anledning av promemorian anföra följande.

Förslagen i promemorian har tagits fram för att genomföra de vattenkraftsrelaterade delarna i energiöverenskommelsen och tydliggöra det svenska genomförandet av ramdirektivet för vatten i fråga om prövning och omprövning av verksamheter och åtgärder som kan påverka vattnets status på ett icke acceptabelt sätt eller äventyra att beslutade miljö kvalitetsnormer kan nås. Behovet av en förändring av prövning och omprövning av verksamheter är åtminstone delvis förantlet av att Sverige fått fyra formella underrättelser om bristande genomförande av ramdirektivet för vatten.

Vattenverksamheter med koppling till produktion av vattenkraftsel ska ha moderna miljövillkor som inte är äldre än tio år. Omprövning ska ske enligt en särskild omprövningsbestämmelse. Verksamhetsutövaren har skyldighet att initiera omprövningen som också svarar för kostnaderna för omprövningen. Mark- och miljödomstolen delar promemorians ståndpunkter så långt.

Mark- och miljödomstolen har dock starka invändningar mot den metodik som förordas för att åstadkomma de av promemorian åsyftade förändringarna.

För att göra avvägningar mellan behovet av en nationell effektiv tillgång till vattenkraftsel och behovet av miljöförbättrande åtgärder ska prövningen ske utifrån ett nationellt helhetsperspektiv som kommer till uttryck i en nationell plan som

ska ange vilka verksamheter som omfattas av planen, vilka verksamheter som bör provas i ett sammanhang och när prövningarna bör ha påbörjats.

I planen ska göras avvägningar. Avvägningarna förväntas sedan ha betydelse för arbetet med vattenförvaltningen. Planen ska ge vägledning för beslut om klassificering av vattenförekomster och om miljö kvalitetsnormer som sedan har betydelse för prövning av enskilda verksamheter. Det framhålls att planen ”ska vara verktyget för att en helhetssyn i fråga om avvägningar mellan behovet av miljöförbättrande åtgärder och behovet av nationell effektiv tillgång till vattenkraftel ska få genomslag i den enskilda prövningen”. Planen får inte ”resultera i ställningstaganden som är oförenliga med Sveriges EU-rättsliga åtaganden”.

Planen ska enligt förslaget tas fram av Havs- och vattenmyndigheten, Statens energimyndighet och Affärsverket svenska kraftnät i samverkan med berörda myndigheter, bland annat länsstyrelserna med vattenmyndigheterna, Kammarkollegiet och Naturvårdsverket.

För att åstadkomma att planen sedan får genomslag ska regeringen förordna ett antal sakkunniga. Domstolen ska sedan i prövningarna förordna en plansakkunnig ”med uppgift att företräda den nationella planen i prövningen”.

Det föreslagna systemet med en plan och en planföreträdare ger upphov till ett antal frågeställningar.

Det får konstateras att den föreslagna lösningen med en plan och en sakkunnig som företräder planen och som säkerställer att planen får genomslag i prövningarna är systemfrämmande. I planen ska uppenbarligen göras bedömningar om vilka förändringar som behöver göras i varje enskild verksamhets tillståndsvillkor för att tillståndet sedan ska harmoniera med de krav ramvattendirektivet ställer. Det materiella innehållet i villkoren skulle då vara givna av planen och sedan, via den plansakkunnige, föras in i prövningen. Det framgår emellertid inte hur bindande planen – och planens uttolkning av vad som är gällande EU-rätt – är för domstolarna i den efterföljande prövningen. Den föreslagna lösningen innefattar principiella frågeställningar kring domstolens självständighet i förhållande till regeringen och också den gällande principen om att domstolen känner rätten, *jura novit curia*.

Det föreslagna systemet medför även frågeställningar vad gäller den enskilda prövningen. Den plansakkunnige företräder den nationella planen och då också någon sorts uppfattning om vilka krav EU-rätten och ramvattendirektivet ställer på Sverige. Domstolen har erfarit att det mellan parter och olika remissmyndigheter funnits anmärkningsvärt olika uppfattningar om vilka krav ramvattendirektivet ställer. Domstolen ställer sig ytterligt tveksam till att använda en plan och en plansakkunnig för att säkerställa att EU-rätten får genomslag i svensk rätt.

Om syftet med planen är att förmedla innehållet i gällande rätt till domstolarna görs detta lämpligare genom traditionella rättskällor.

Som styrmedel i förhållande till de länsstyrelser som är vattenmyndigheter kan ett styrdokument av det skisserade slaget vara av värde. Som utredningen konstaterat har de svenska vattenmyndigheterna varit sparsamma med att använda övriga undantag än tidsundantaget vad avser vattenförvaltningen. Också vad avser utnyttjandet av ”kraftigt modifierade vatten” kan det finnas anledning att eftersträva en starkare styrning av de förvaltningsmyndigheter som är vattenmyndigheter.

Promemorian tar även upp frågan om vilka myndigheter som bör ha partsställning i vattenmål. Domstolen konstaterar att i prövningarna finns det ett stort antal myndigheter med delvis överlappande uppdrag. Utöver kommunen företräds staten regelmässigt av Länsstyrelse, Naturvårdsverk, Havs- och vattenmyndigheten, Kammarkollegiet och ibland även andra statliga sektorsmyndigheter. Domstolen ifrågasätter om inte en större effektivitet skulle kunna uppnås om resurserna samlades till färre myndigheter som istället ges uppdraget att företräda det samlade allmänintresset.

Förslagen i promemorian innebär att alla befintliga vattenverksamheter med koppling till elproduktion ska förses med moderna miljövillkor, antingen genom omprövning och eller genom tillståndsprövning i de fall verksamheterna i dag drivs enbart med stöd av äldre rättigheter. Enligt vattenverksamhetsutredningen betänkande (SOU 2013:69) berörs ca 7 400 anläggningar vilka preliminärt kommer att omprövas/prövas under en 20-årsperiod enligt promemorian.

Mark- och miljödomstolen bedömer att ca 1 700 av anläggningarna ligger inom domsområdet för mark- och miljödomstolen i Östersund vilket för domstolen kommer att innebära omprövning/prövning av ca 85 anläggningar per år. Domstolen har studerat historiken under de senaste 20 år och kommit fram till att domstolen i genomsnitt handlagt ca 20 mål per år som avser tillståndsansökningar för vattenverksamhet och omprövningar av tillståndsgiven vattenverksamhet. Slutsatsen är att det måste till nyanställningar av såväl rådmän som tekniska råd och domstolshandläggare i icke ringa omfattning vilket kommer att kräva stora ekonomiska resurser om de i promemorian föreslagna åtgärderna sätts. Risken finns att det även kan bli problem att finna rätt personal i tillräcklig omfattning. Ett problem kan även bli övertalighet vid landets mark- och miljödomstolar efter det att alla verksamheter försetts med moderna miljövillkor.

I promemorian föreslås att kostnadsökningen vid landets mark- och miljödomstolar till följd av det ökande antalet mål om tillstånd och omprövningar ska kunna finansieras genom prövningsavgiften som har beräknats till ca 82 000 kr per mål. Mark- och miljödomstolens översiktliga bedömning är att föreslagen finansiering kan vara tillfyllest.

Mark- och miljödomstolen delar sammantaget promemorians slutsatser vad beträffar behovet av förändringar. Vad gäller den föreslagna planen bör den inskränkas till att vara en tidplan och prioritering av kommande prövningar. Innehållet i prövningarna och förväntningarna på innehåll och utfall av prövningarna bör dock inte läggas fast i planen. Uttolkningen av vilka krav EU-rätten ställer förs lämpligare in i prövningen på sedvanligt sätt, det vill säga genom yttranden från parter och domstolens sedvanliga kännedom om rätten och rättsutvecklingen. Domstolen avstyrker vidare förslaget om att det ska tillskapas en plansakkunnig med de uppgifter som skisseras i promemorian.

Lars Nyberg, enligt uppdrag

Detta yttrande har upprättats av chefsrådmannen Lars-Göran Bennmarker, rådmannen Lars Nyberg, tekniske rådet Lars Edlund och beredningsjuristen Britt Inger Johansson