



UPPSALA  
UNIVERSITET

Juridiska fakultetsnämnden

Box 256  
SE-751 05 Uppsala

REMISSYTTRANDE

1 (10)

2017-10-09

JURFAK 2017/54

Miljö- och energidepartementet

**Remiss av promemoria med förslag till ändrade bestämmelser för vattenmiljö och vattenkraft**  
(M2017/01639/R)

Juridiska fakulteten vid Uppsala universitet har genom remiss anmodats att yttra sig i rubricerat ärende. Fakultetsnämnden får härmed lämna följande synpunkter.

Förslagen i promemorian Vattenmiljö och vattenkraft innebär i huvudsak:

- Alla vattenverksamheter med koppling till produktion av vattenkraftsel ska förses med och upprätthålla moderna miljövillkor. Moderna miljövillkor är inte äldre än tjugo år eller den tid som bestämts i tillståndet.
- För verksamheter med koppling till produktion av vattenkraftsel som redan har ett tillstånd enligt miljöbalken eller enligt motsvarande äldre bestämmelser ska kravet på moderna miljövillkor uppfyllas genom omprövning enligt en särskild omprövningsbestämmelse.
- Verksamhetsutövaren ansvarar för att omprövning sker och för kostnaderna förknippade med sådan omprövning.
- I fråga om 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 också anger vilka verksamheter som omfattas av planen, vilka verksamheter som bör prövas i ett sammanhang och när prövningen senast bör ha påbörjats.
- Som huvudregel får en verksamhet bedrivas utan att ha moderna miljövillkor till dess det är dags för prövning enligt den nationella planen. Verksamheter som i dag inte anses ha ett tillstånd enligt miljöbalken eller motsvarande äldre bestämmelser utan drivs med stöd av s.k. äldre rättigheter och som efter en anmälan omfattas av den nationella planen behöver söka tillstånd först vid den tid som följer av planen.
- När en verksamhet med koppling till produktion av vattenkraftsel prövas för att få moderna miljövillkor ansvarar verksamhetsutövaren för att ta fram det prövningsunderlag som behövs, inklusive underlag i frågor som rör miljöförhållanden och frågor om verksamhetens betydelse för olika enskilda och allmänna intressen. Den nationella pla-



nens helhetssyn förs in i prövningen genom en sakkunnig som förordnas av domstolen.

- Verksamheter får inte äventyra möjligheterna att uppnå den kvalitet på vattenmiljön som följer av EU-rätten och får inte medföra en försämring av vattenkvaliteten i strid med ett försämringsförbud.
- De möjligheter att ställa mindre långtgående krav som följer av EU-rätten till förmån för samhällsviktiga verksamheter får och ska utnyttjas.

Det framgår vidare av promemorian att energiöverenskommelsen mellan en majoritet av riksdagens partier innebär att vattenkraftsbranschen fullt ut ska finansiera kostnaderna för arbetet med att säkerställa att verksamheter och anläggningar åtgärdas så att Sverige lever upp till EU-rätten och dess krav på vattenverksamheter och att sådan finansiering ska utgå från en fondlösning. Inom vattenkraftsbranschen pågår idag ett arbete med att inrätta en sådan branschgemensam finansiering.

### Allmänt om promemorian

Juridiska fakultetsnämndens yttrande är främst fokuserat på förslagen om nya omprövningsregler för att verksamheterna ska få ”moderna miljövillkor” samt anpassningen av de svenska bestämmelserna om miljö kvalitetsnormer för vatten till EU-domstolens (EUD) avgöranden i C-461/13 *Weser* och C-346/14 *Schwarze Sulm*. Vi förklarar även varför den samhällsekonomiska tillåtlighetsregeln i 11:6 MB bör finnas kvar. Dessutom kommenteras kort några andra frågor. Inledningsvis vill vi ansluta till grundtankarna i promemorian och välkomnar att regeringen har kommit till skott när det gäller att åtgärda det bristfälliga genomförandet av ramdirektivet för vatten (2000/60) och anpassningen till den rättspraxis som utvecklats av EUD. Promemorian är slutresultatet av en mycket lång period av utredningar och det är vår förhoppning att vattenförvaltningen nu ska kunna gå framåt i implementeringsarbetet. Det hindrar inte att vi är kritiska till delar av förslaget och skeptiska till om den föreslagna reformen räcker till för att uppnå de uppställda målen kring statusen i våra vattenförekomster, ens inom den inom den tilltagna tidsram som anges i förslaget.

### Den lagtekniska lösningen

Promemorians förslag bygger på att ”vattenverksamheter för produktion av vattenkraftsel” enligt en definition som ges i en ny 11:6 MB ska omprövas i enlighet med en plan för att få moderna miljövillkor senast 2027. En stor del av reformen gäller endast dessa verksamheter, vilket kommer att medföra gränsdragningsproblem gentemot annan vattenverksamhet eller andra verksamheter/åtgärder enligt miljöbalken som har påverkan på vattenmiljön. Skälet för denna lösning är att det är enbart de elgenererande vattenverksamheterna som omfattas av den fondlösning som är under utformning av vattenkraftsbranschen. Lagtekniskt är detta angreppssätt emellertid olyckligt, då det åstadkommer ytterligare en splittring av miljöbalkssystemet. Uppdelningen kan också inverka negativt på möjligheterna att uppnå de förbättringar som



avses i reformen, då de verksamheter som inte omfattas av de nya reglerna kommer att som idag undkomma moderna miljökrav genom att de omfattas av en regleringsregim som omvittnat inte fungerar. Det borde vara möjligt att inom ramen för lagstiftningsärendet låta åtminstone delar av reformen omfatta även andra verksamheter, då de flesta förslagen är utredda sedan länge. Detta gäller exempelvis avskaffandet av de s.k. lagligförklaringarna och begränsningen av möjligheten att ställa krav i omprövningsärenden (se nedan). Dessutom är det ju så att vissa av reglerna redan enligt förslaget ska vara möjliga att utsträcka till andra verksamheter under 11 kap., t.ex. avskaffandet av den samhällsekonomiska båtnadsregeln, ändringstillstånden, ersättningsrätten, m.m.

### **Omprövning av tillstånd till ”vattenverksamheter för produktion av vattenkraftsel”**

Det huvudsakliga förslaget i promemorian är att alla tillståndspliktiga vattenverksamheter enligt 11:6 ska ha ”moderna miljökrav” (11:27). Kravet slår i princip till omedelbart efter att lagstiftningen vunnit laga kraft, men undantag görs för de verksamheter som ansökt om moderna miljökrav eller som omfattas av den handlingsplan som ska beslutas av Havs- och vattenmyndigheten för genomförande av krav enligt ramdirektivet för vatten (11:28). Närmare bestämmelser om planen ges i 24-39 §§ förordningen om vattenverksamhet (1998:1388, VVF). Den ska vara vägledande för myndigheternas arbete och här ska anges vilka verksamheter som bör omprövas i ett sammanhang, en prioriteringsordning och en tidsplan. De verksamheter som vill omfattas av planen – och därmed få tillgång till fondmedel för att täcka sina kostnader för omprövning – ska göra anmälan enligt 33 § VVF. Omprövning av samtliga verksamheter ska vara slutförda senast 2027. Trots det senare stöder Juridiska fakultetsnämnden grundtanken om ett genomförande i enlighet med plan och bedömer att tidsramen – som alltså är 10 år efter det slutdatum anges i ramdirektivet för vatten – är realistisk med tanke på att det rör sig omkring 2,000 verksamheter. Det kan emellertid vara värt att notera att redan på 1990-talet kritiserade professor Staffan Westerlund det senfärdiga genomförandet av EU-kraven, vilket kanske kan tas till framtida lärdom.

Det finns emellertid delar av reformen där resonemangen behöver tydliggöras. Genom anmälningsförfarandet ska även tillståndspliktiga vattenverksamheter som bedrivs med stöd av s.k. äldre rättigheter komma att omfattas av den nationella planen och därmed kunna undvika att ställas inför krav om att ansöka om tillstånd före den tid som anges där. I den delen återstår en del frågetecken att klara ut. Kommer den nationella handlingsplanen över huvud taget säga något om dessa äldre verksamheter? Är det utrett vilka konsekvenserna är av förslaget eller riskerar vi att hamna med ett slags fribrev från miljökrav för ett stort antal verksamheter som har liten eller ingen betydelse för elproduktionen? Tydligen ska även dessa äldre verksamheter kunna få ersättning ur fonden, men hur inverkar övriga delar av reformen på dem? Vilka slags krav kan ställas under tiden för detta ”moratorium” (promemorians uttryck)? Det är rimligt att utgå från att samma ordning ska gälla för dessa



som för dem med omoderna tillstånd, dvs. att tillståndsprövning kan begäras om en sådan inte "tål att vänta på" och tillräckliga försiktighetsmått inte kan uppnås med förelägganden (jfr 24:11 3 st.). En lösning kan vara att låta dessa verksamheter innefattas i den reglering som gäller för vattenverksamheter som får påbörjas efter en anmälan enligt dagens 11:9a MB. Därmed skulle myndigheterna kunna ställa krav på de försiktighetsåtgärder som behövs eller t.o.m. begära att verksamheten – som alltså bara omfattas av urminnes hävd eller privilegiebrev – ansöker om tillstånd i sådana situationer som anges i 24:11 3 st.

En annan fråga som bör klargöras är vad som händer om en verksamhet som omfattas av den nationella handlingsplanen inte vill medverka i systemet, antingen genom att inte göra en föreskriven anmälan eller inte ansöka om tillstånd i rätt tid. Då ska enligt promemorian miljömyndigheterna i första hand förelägga verksamhetsutövaren att ansöka om tillstånd med ett kraftigt vite som påtryckningsmedel. I andra ska myndigheterna kunna ansöka om tillstånd på verksamhetsutövarens bekostnad (24:12). Den senare konstruktionen har funnits i miljölagstiftningen sedan mitten av 1970-talet (numera i 26:18 MB) och erfarenheterna är inte särskilt uppmuntrande. Då miljömyndigheterna inte kan ta risken att få stå för kostnaderna själva, används möjligheten i stort sett enbart i de fall som man kan ansöka om kostnadstäckning från Naturvårdsverket. Mot bakgrund av de i sammanhanget enorma resurser som idag läggs av verksamhetsutövare på vattensidan att bestrida krav från miljömyndigheterna, bl.a. genom att hävda att tillståndsplikt inte föreligger, är det knappast överdrivet att tro att just sådana tolkningssituationer kommer att utlösa en vägran att delta i den nationella handlingsplanen. Avgörande för systemets effektivitet är då att myndigheterna inte riskerar att dra på sig kostnader för den process som följer. De kostnadsregler och den fondlösning som 11:27 och 24:10 bygger på måste alltså även gälla i situationer då myndigheterna tvingas genomföra tillståndsansökan på verksamhetsutövarens bekostnad. Dessutom borde föreläggandemöjligheterna under miljöbalken ses över och samordnas. De finns idag dels uttryckligen i 9, 11 och 26 kap. MB samt FMH (1998:899) och VVF, dels genom den praxis som uppstått när miljömyndigheterna har förelagt en verksamhetsutövare att ansöka om tillstånd i situationer då verksamheten annars är förbjuden. Den naturliga platsen för den här typen av förelägganden borde vara i 26 kap. MB, även om påminnelser också kan göras i FMH och VVF.

#### **Implementering av artikel 4.1 och 4.7 ramdirektivet för vatten**

Promemorian innehåller förslag som syftar till en tydligare implementering av artikel 4.1 och 4.7 ramdirektivet för vatten. Regeländringarna ska leda till att direktivets mål i artikel 4.1 blir bindande vid tillämpningen i enskilda fall samt att undantaget från målen i artikel 4.7 också ska gälla direkt vid prövning i enskilda fall. Som framgår av promemorian, har dessa brister i svensk rätt kritiserats av EU-kommissionen i det pågående överträdelseärendet.



Den så kallade "Weser-domen" (C-461/13), som i viktiga avseenden preciserar innebörden i artikel 4.1, tydliggör behovet av en ändrad svensk reglering. Domen innebär i korthet att en medlemsstat (om inget undantag i direktivet gäller) är skyldig att inte lämna tillstånd till ett projekt som antingen kan försämra den aktuella ytvattenstatusen eller som kan äventyra uppnåendet av god ytvattenstatus i en vattenförekomst.

Fakultetsnämnden anser att de avsedda ändringarna är nödvändiga för att följa EU-rätten, men har synpunkter på innehållet i den föreslagna regleringen 5:3 andra och tredje stycket har följande lydelse:

En myndighet eller kommun får inte tillåta att en verksamhet eller åtgärd påbörjas eller ändras på ett sätt som äventyrar möjligheterna att följa en miljökvalitetsnorm enligt 2 § som avser vattenmiljön eller försämrar vattenmiljön i strid med en sådan norm. Vid prövning för ett nytt tillstånd och vid omprövning av tillstånd ska de bestämmelser och villkor beslutas som säkerställer att verksamheten bedrivs så att ett sådant äventyr eller en sådan försämring inte uppkommer.

Den föreslagna 5:3 bryter mot systematiken i MB, där de materiella miljökraven som sådana framgår av främst 2 kap. medan 5 kap. i huvudsak anger skyldigheter för myndigheter och kommuner vid hanteringen av miljökvalitetsnormer och åtgärdsprogram. De materiella kraven som i förslaget integreras i 5:3 borde således placeras i 2:7, som redan nu reglerar miljökvalitetsnormens materiella verkan i enskilda fall.

2:7 MB tredje stycket enligt förslaget:

Vid prövning av tillåtlighet, tillstånd, godkännande eller dispens för en verksamhet eller åtgärd som ger en ökad förorening eller störning och kan antas på ett inte obetydligt sätt bidra till att en miljökvalitetsnorm som avses i 5 kap. 2 § första stycket 1 inte följs, får verksamheten eller åtgärden vid avvägningen enligt första och andra styckena tillåtas, om den inte strider mot 5 kap. 3 § andra och tredje styckena och...

2:7 tredje stycket MB är inte formulerat på ett godtagbart sätt i jämförelse med artikel 4.1 så som den preciserats genom Weser-domen. Domen innebär att tillstånd som huvudregel måste nekas enligt artikeln så snart en enda kvalitetsfaktor (i vissa situationer en enda parameter) i vattenstatusen försämrats en statusklass. Det kan i praktiken vara fråga om en relativt liten förändring av vattnets ekologiska status. Samtidigt kräver EU-domstolen i flera domar (se t.ex. C-6/04) att den nationella rätten ska vara sådan att direktiv tillämpas "fullt ut" och på ett "tillräckligt klart och precist sätt". Formuleringen "på ett inte obetydligt sätt" i 5:3 tredje stycket är enligt vår mening inte tillräckligt precis i förhållande till Weserdomens krav.

I en ny regel i 5 kap. 3a § MB föreslås att regeringen "får meddela föreskrifter om undantag från förbuden i 3 § andra stycket". Dessa återfinns enligt förslaget i 4 kap. 11 § förordningen (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön. Det kan på goda grunder antas att undantagsregeln i artikel 4.7 ramdirektivet för vatten blir mycket viktig efter Weserdomens precise-



ring av artikel 4.1 direktivet. Fakultetsnämnden anser därför att den föreslagna regleringen i en förordning ska lyftas upp och regleras i 2 kap. 7 §. Inte minst för verksamhetsutövare bör det finnas en överskådlig koppling mellan förbud (som bygger på artikel 4.1) och undantaget (som bygger på artikel 4.7).

Sammantaget innebär synpunkterna att den i promemorian föreslagna regleringen inte bör läggas till grund för ny lagstiftning utan att först omarbetas i de avseenden vi angett.

### **Den samhällsekonomiska tillåtlighetsregeln i 11: 6 MB**

I promemorian föreslås att den samhällsekonomiska tillåtlighetsregeln i 11:6 MB upphävs. Motiveringen är att 11:6 MB ”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. Nuvarande reglering innebär således en dubbelreglering i materiellt hänseende och bestämmelsen bör tas bort i förenklingssyfte” (s. 136). Juridiska fakultetsnämnden avstyrker förslaget.

Samma förslag fanns i Vattenverksamhetsutredningens betänkande SOU 2014:35. Även där ansågs (s. 215) att tillämpningen av 2–4 kap. MB ”bör ge samma resultat” som en tillämpning av 11:6 MB och att förslaget därför inte skulle innebära ”någon förändring i sak” för vattenverksamhet. Vattenverksamhetsutredningen hade även andra argument som inte tas upp i den nu föreliggande promemorian, bl.a. att upphävandet av regeln skulle innebära en harmonisering med vad som rättsligt gäller för miljöfarlig verksamhet, argument som bemöts i Juridiska fakultetsnämndens remissyttrande över SOU 2014:35. Vi hänvisar till denna när det gäller dessa argument.

Här behandlas endast promemorians argument om att 11:6 MB skulle vara en ”dubbelreglering”. Fakulteten anser att påståendet är felaktigt. Tvärtom har 11:6 MB en självständig funktion vid sidan av övriga materiella miljökrav. Det beror på att konstruktionen i 11:6 MB saknar direkt motsvarighet i 2–4 kap MB. Detta förklarades ingående i fakultetens yttrande 2014, med hänvisning till tydlig praxis från överinstanserna. Den självständiga rollen för 11:6 MB framhölls redan i förarbetena vid antagandet MB 1999 (prop. 1997/98:45 I, s. 129) och har även redogjorts för i senare lagstiftningsärenden när borttagande av 11:6 MB varit på tal. Den nu föreliggande promemorian nämner inte denna diskussion. Det som nu följer är således i stora delar en upprepning.

Den självständiga funktionen i 11:6 MB blir tydlig vid en analys av hur den materiella prövningen enligt MB är uppbyggd. I första steget prövas vilka försiktighetsmått som är möjliga och rimliga att vidta enligt 2:2–7 MB. Därefter kvarstår som regel risker för mer eller mindre miljöpåverkan från verksamheten. Därför prövas i ett andra steg om verksamheten i sin helhet kan tillåtas, främst enligt 2:9 MB. Denna slutavvägningsregel innebär ett hinder



mot tillåtlighet bara om verksamheten kan befaras medföra ”olägenhet av väsentlig betydelse”. Det är en hög tröskel och ytterst få verksamheter stoppas på grund 2:9 MB.

Platsvalsregeln i 2:6 MB kan under vissa omständigheter styra bort en vattenverksamhet från ett känsligt område, när det antas finnas bättre platser från miljösynpunkt. Oftast accepteras dock den valda lokaliseringen, eftersom det inte anses finnas någon alternativ plats i området som är bättre från miljösynpunkt eller för att en alternativ plats skulle innebära ett orimligt krav (2:7 MB). Det senare gäller särskilt vid bedömning av befintlig verksamhet, såsom vid ändrad vattenreglering i en damm. Hushållningsbestämmelserna i 3–4 kap. MB (däribland skyddet för riksintressen) kan ibland hindra att ett område får tas i anspråk för en vattenverksamhet (t.ex. vid prövning enligt 4:6 MB), men i andra fall anses reglerna inte utgöra hinder, trots bedömningen att naturvärden kan skadas påtagligt.

Sammantaget innebär detta att vattenverksamhet i många fall inte hindras på en viss plats genom de platsvalsrelaterade reglerna i 2:6 MB eller 3–4 kap MB, inte heller genom 2:9 MB. Samtidigt leder som sagt prövningen av försiktighetsmått enligt 2:2–7 MB som regel inte till att miljöriskerna elimineras. Tvärtom kan ofta antas att betydande skador uppkommer, t.ex. på den biologiska mångfalden vid anläggandet av mikrokraftverk. Det är i det läget som 11:6 MB fyller en kompletterande funktion. Det beror på att 11:6 MB är en *jämviktsregel*; vad som ska bedömas är om ”fördelar från allmän och enskild synpunkt överväger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna”. Förenklat innebär 11:6 MB att skador och olägenheter på naturvärden m.m. som inte når upp till den höga tröskeln ”olägenhet av väsentlig betydelse” i 2:9 MB kan medföra hinder mot en vattenverksamhet med liten eller måttlig samhällsnytta. 11:6 MB ger på detta sätt ett ”extra skydd” utöver hänsynsreglerna, något som regeringen som sagt förstod och framhöll i förarbetena till MB 1999. Det skyddet vill man nu ta bort.

Vad som ovan anförts om den självständiga, kompletterande funktionen i 11:6 har tydligt kommit till uttryck i praxis. I flera avgöranden har vattenverksamheten efter krav på försiktighetsmått bedömts tillåtlig enligt 2–4 kap. MB (eller motsvarande regler i 3:1–3 vattenlagen och 2–3 kap. lagen om hushållning med naturresurser), men ändå hindrats av 11:6 MB (eller motsvarande regel i 3:4 vattenlagen). Mest omtalad är den så kallade Sösjödomen (NJA 1989 s 58, prövning av mikrokraftverk, naturvärdena i området blev avgörande vid avvägningen).

Vid en sökning i Infotorg-Rättsbankens databas har vi funnit flera domar från Mark- och miljööverdomstolen (eller Miljööverdomstolen) där ansökan om tillstånd avslagits *enbart* på grund av 11:6 MB (i några fall 3:4 vattenlagen):

- MMÖD 2016-11-14 i mål 4448-16 (uppläggning av muddermassor, skador på växt- och djurliv samt risk för erosion),
- MMÖD 2012-05-30 i mål M 5795-11 (mikrokraftverk, skador på naturvärden),



- MÖD 2009-11-16 i mål M 6373-08 (bro över Göta älv, negativ inverkan på sjöfartsintressen),
- MÖD 2007-11-01 i mål nr M 9586-06 (kraftverk, skada på fiskeintressen),
- MÖD 2004-06-28 i mål M 1368-03 (regleringsföretag, skada på kulturmiljövärden),
- MÖD 2000:37 (mikrokraftverk, skada på naturvärden),
- MÖD 2000-10-09 i mål 192/99 (kraftverk, påverkan på naturvärden och turism), samt
- MÖD 2001:1 (muddringsföretag, skada på naturvärden).

Möjligen finns ytterligare avslagsbeslut baserade på 11:6 MB som vi inte hittat. Vi har även funnit flera avgöranden där verksamheten tillåtits, men där det framgår att förutsättningarna i 11:6 MB prövats självständigt (se t.ex. MMÖD 2017-04-21 i mål M 2650-16 och 2016-05-04 i mål M 8396-4). Mot bakgrund av överrättsdomarna ovan, kan man anta att även rättstillämpningen i underinstanserna har skett med 11:6 MB som en särskild prövningsgrund. Vi har inte undersökt hur många avgöranden det handlar om.

Vi drar följande slutsats av analysen ovan. Om 11:6 MB tas bort, och därmed regelns särskilda funktion i den vattenrättsliga prövningen, kommer det vattenrättsliga miljöskyddet att försvagas. Samtidigt ska man utgå från att vattenverksamhet, även mindre sådan, typiskt sett påverkar miljön negativt. Det gäller inte minst risken för skada på den biologiska mångfalden i och kring vattendrag. Degraderingen av det rättsliga skyddet motverkar uppnåendet av Sveriges internationella åtaganden, bl.a. att minska förlusten av biodiversitet och uppnå resilienta ekosystem senast 2020 (Konventionen om biologisk mångfald, COP 10 Decision X/2, Annex, 12). Ett ytterligare skäl emot att avskaffa båtnadsregeln är att med den fondlösning som skissas – som alltså ska ersätta sökandena för samtliga kostnader som en omprövning medför, inbegripet de för försiktighetsåtgärder – riskerar vi att investera i verksamheter som inte har någon egentlig samhällsnytta och som heller inte klarar av omställningen till moderna miljökrav i och med att det inte ställs några samhällsekonomiska krav vid denna prövning. Det kan knappast vara en klok miljöpolitik.

### **Begränsningen av möjligheten att ställa krav i omprövningsärenden**

Den nuvarande regeln i 24:5 sista st. MB om att en omprövning inte får medföra så stränga villkor att verksamheten inte längre kan bedrivas eller avsevärt försvåras ges en ny numrering och delas upp efter vad slags omprövning det är fråga om. För omprövningar för att uppnå moderna miljövillkor enligt 11:27 föreslås två nyheter. Dels att regeln kompletteras med en skrivning om att sådana krav ändå kan ställas om det behövs för att följa en miljökvalitetsnorm eller någon annan EU-rättslig bestämmelse, dels en möjlighet för myndigheten att i sådana fall återkalla tillståndet och begära utrivning. För andra verksamheter kvarstår 24:5 sista st. oförändrad i en ny numrering (24:9). Till att börja med vill Juridiska fakultetsnämnden peka på att 24:5 är obsolet i förhållande till tvingande EU-rätt, oavsett vad slags verksamhet det är fråga





om. Även detta har konstaterats i flera utredningar genom åren och ett minikrav är därför att 24:10 görs allmänt tillämplig på all slags omprövning under 24 MB. Till detta kommer att det borde klargöras att ett återkallande respektive beslut om utrivning kan ställas i en och samma process som omprövningsmålet om det skulle visa sig nödvändigt. En uppdelning av processen i två mål är i dessa situationer helt onödig och nedför bara extra kostnader för alla inblandade.

### **Ändringstillstånd för vattenverksamheter**

Reglerna om ändringstillstånd i 16:2 MB föreslås gälla även för vattenverksamheter. Som redan nämnts stöder Juridiska fakultetsnämnden i och för sig att balkens regler görs allmänt tillämpliga. Problemet med den nuvarande regleringen är emellertid att den verkar ha fått en vida mer generös användning än vad som avsågs i 2005 års lagstiftning.<sup>1</sup> Om nu regeln med oförändrad lydelse och med hänvisning till 2005 års förarbeten införs även för vattenverksamheter – där ju ändringstillstånd idag är regel och inte undantag – kommer den knappast att resultera i den önskade förändringen, dvs. att verksamheterna som huvudregel ska bedömas i sin helhet. Den nya regeln i 16:2a bör därför ges en betydligt tydligare skrivning än att ett ändringstillstånd i strid emot huvudregeln kan ges om ”det är lämpligt”.

### **Lagligförklaringar**

Förslaget innebär att institutet lagligförklaringarna enligt 17 § i den s.k. restvattenlagen (1998:812) avskaffas, men enbart för de verksamheter som omfattas av definitionen i 11:6 MB. Flera utredningar har visat att institutet saknar relevans idag och borde avskaffas. Juridiska fakultetsnämnden ser ingen anledning till varför regeringen inte går hela vägen och avskaffar möjligheten att lagligförklara vattenanläggningar rent allmänt.

### **Ersättningsreglerna**

I promemorian föreslås att ersättningsrätten vid omprövning tas bort för alla slags vattenverksamheter, dock med en övergångsperiod om sex år. Som framgår av texten har frågan behandlats av flera utredningar, varvid konstaterats att några rättsliga hinder mot en sådan nyordning inte finns, enligt vare sig Europarätten eller den svenska grundlagen (2:15 RF). Juridiska fakultetsnämnden stöder förslaget och anser att en sexårig övergångsperiod är förenlig med kravet på förutsebarhet och rättskydd enligt internationell och inhemsk standard. Det är väsentligt att vattenverksamhet i detta avseende behandlas på samma sätt som miljöfarlig verksamhet.

### **Länsstyrelsens överprövning av kommunala beslut om undantag**

I promemorian föreslås att länsstyrelsen ges en möjlighet att ingripa mot kommunala beslut att meddela undantag enligt 4 kap. 11 § förordningen

---

<sup>1</sup> Se Erik Vikström: Ändringstillstånd för miljöfarlig verksamhet. Gällande rätt, tillämpning och konsekvenser för miljöskyddet. Examensuppsats 30 hp, Juridicum/Uppsala universitet, vt-17; <https://uu.diva-portal.org/smash/get/diva2:1127616/FULLTEXT01.pdf>



(2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön. Sådana ingripandemöjligheter finns redan med avseende på kommunala strandskyddsdispenser enligt 19 kap. MB och detaljplaner enligt 11 kap. plan- och bygglagen (2010:900). Denna möjlighet är helt nödvändigt för att Sverige ska kunna sägas ha ett effektivt genomförande av kraven i ramdirektivet för vatten. Förslaget har alltså Juridiska fakultetsnämnden fulla stöd.

### **Reglerna om miljöorganisationernas klagorätt**

Regeln om miljöorganisationernas klagorätt i 16:13 MB ändras enbart redaktionellt. Därmed missar regeringen att anpassa bestämmelsen efter de krav som ställs i Århuskonventionen och EU-rätten genom EUDs rättspraxis. På så vis kvarstår rättsosäkerheten i frågan, då de svenska domstolarna i enlighet med den EU-rättsliga rättsskyddsprincipen bortser från dess ordalydelse för att ge EU-rätten direkt effekt. Uppräkningen av vilka beslut som omfattas, liksom skrivningen om aktivitet ”i Sverige”, blir därmed döda bokstäver utan rättslig relevans. Juridiska fakultetsnämnden kan bara beklaga regeringens ovillighet att åtgärda problemet.

### **Avslutande kommentar**

Den offentliga debatten om genomförandet av ramdirektivet för vatten i Sverige har alltsedan Vattenverksamhetsutredningens slutbetänkande präglats av ett högt tonläge och populistiska utspel från skilda aktörer, samtidigt som det också bedrivits arbete för att jämka samman de olika uppfattningarna hos de viktigaste aktörerna inom vattenförvaltningen. Det är Juridiska fakultetsnämndens förhoppning att det liggande förslaget leder fram till en mera samsad debatt och att de olika delarna belyses genom en seriös diskussion om reella för- och nackdelar i den valda lösningen för att implementera EU-rätten. Det är nu hög tid att inse allvaret i frågan, inte minst mot bakgrund av det pågående överträdelseärendet från EU-kommissionen.

Förslag till yttrande i detta ärende har upprättats av Jan Darpö och Gabriel Michanek, professorer i miljö rätt. Yttrandet har på delegation avgivits av Juridiska fakultetens dekanus, professor Mattias Dahlberg.

Mattias Dahlberg