PM 2022:01

Cementas tillståndsprocess

En fallstudie av ändamålsenligheten i tillståndsprövningen av Cementas verksamheter på Gotland.

Tillväxtanalys
Myndigheten för tillväxtpolitiska utvärderingar och analyser

Dnr: 2021/102
Myndigheten för tillväxtpolitiska utvärderingar och analyser
Studentplan 3, 831 40 Östersund
Telefon: 010 447 44 00
E-post: info@tillvaxtanalys.se
www.tillvaxtanalys.se
För ytterligare information kontakta: Simon Falck
Telefon: 010-447 44 57
E-post: simon.falck@tillvaxtanalys.se

Förord

Tillväxtanalys har regeringens uppdrag att analysera och utvärdera statens insatser för att stärka Sveriges tillväxt och näringslivsutveckling. Syftet med den kunskap som vi utvecklar är att den ska användas för att effektivisera, ompröva och utveckla politiken. Vi utvecklar även analys- och utvärderingsmetoder. Hur nationellt politiskt fattade beslut bidrar till hållbar tillväxt kräver djuplodande analyser och utvärderingar utifrån flera perspektiv.

I denna rapport presenteras en fallstudie av ändamålsenligheten i tillståndsprövningen av Cementas verksamheter på Gotland. Studien analyserar om det finns några gemensamma (objektiva) faktorer av avgörande betydelse för utgången i respektive mål, och om prövningen kan sägas uppfylla de krav som anses kännetecknа en ändamålsenlig prövning. Studien är en av flera studier om miljötillståndsprövning av Tillväxtanalys.[1]

Studien är skriven av professor Maria Pettersson och professor Patrik Söderholm vid Luleå tekniska universitet. Simon Falck har varit projektledare. Författarna svarar själva för studiens innehåll, analys och slutsatser.

Östersund januari 2022

Håkan Gadd, avdelningschef, för infrastruktur och investeringar

[1] Se exempelvis: Tillväxtanalys (2016) Miljötillståndsprövning av gruvor och täkter – ledtider och effektiviseringspotential. Serienummer: Rapport 2016:07; Tillväxtanalys (2018) Hur kan staten främja investeringar i utvinning av innovationskritiska metaller och mineral? Rapport 2018:03; Tillväxtanalys (2019) Miljölagstiftningens betydelse för stora kunskapsintensiva investeringar. Rapport 2019:15.

Innehållsförteckning

Förord ... 2
Sammanfattning ... 4
Summary ... 6
1. Bakgrund ... 8
1.1 Syfte ... 9
1.2 Angreppssätt ... 9
1.3 Avgränsningar ... 9
1.4 Rapportens disposition ... 10
2. Analytiska utgångspunkter ... 11
2.1 Inledning ... 11
2.2 Ändamålsenlig miljöprövning: konceptuell diskussion ... 12
3. Rättsliga utgångspunkter för tillståndsprövningen ... 16
3.1 Miljöbalken ... 16
3.1.1 Särskilt om tillstånd till täktverksamhet ... 19
3.1.2 Särskilt om vattenverksamhet ... 19
3.1.3 Miljöbedömning och miljökonsekvensbeskrivning ... 20
4. Tillståndsprövning av Cementas verksamhet i Slite ... 22
4.1 Prövningen i Mark- och miljödomstolen vid Nacka Tingsrätt ... 22
4.1.1 Bedömning av verksamhetens påverkan på grund- och ytvatten ... 23
4.1.2 Bedömning av verksamhetens påverkan på Natura 2000-områden och artskydd ... 24
4.1.3 Sammanfattning av tillståndsprövningens huvudfrågor ... 26
4.2 Prövningen i Mark- och miljööverdomstolen ... 26
4.2.1 Parternas yrkanden i mark- och miljööverdomstolen ... 27
4.2.2 Mark- och miljööverdomstolens bedömning ... 29
5. Analys ... 30
5.1 Tillståndsprövningens ändamålsenlighet ... 30
5.2 Miljöprövningens funktion: reflektioner kring två vägval ... 32
6. Slutsatser ... 35
Referenser ... 37

Sammanfattning

Det här är en studie av den tillståndsprövning av företaget Cementa AB:s verksamheter i Slite på Gotland som gjordes av Mark- och miljödomstolen samt av Mark- och miljööverdomstolen under 2020 och 2021. Bakgrunden är att Mark- och miljödomstolen i januari 2020 beslutade att ge Cementa tillstånd till den ansökta verksamheten. Beslutet överklagades emellertid till Mark- och miljööverdomstolen som i juni 2021 avvisade ansökan med hänvisning till brister i beslutsunderlaget. Den 31 oktober 2021 upphörde således Cementas miljötillstånd och verksamheten stoppades.

Syftet med studien är att analysera ändamålsenligheten i ovan angivna prövningar. De centrala frågeställningarna är: 1) Finns det några gemensamma (objektiva) faktorer av avgörande betydelse för utgången i respektive mål och 2) kan prövningarna sägas uppfylla de krav som anses kännetecknа en ändamålsenlig tillståndsprövning. Undersökningen utgår ifrån ett analytiskt ramverk som beskriver ett antal förutsättningar (kriterier) för att tillståndsprövningen av industriell verksamhet ska kunna kombinera tuffa miljövillkor med bibehållen konkurrenskraft:

i. Den första förutsättningen handlar om flexibilitet. Dels flexibilitet när det gäller industrins handlingsutrymme att välja vilka åtgärder, inklusive lokalisering, som ska genomföras för att reducera eventuell negativ miljöpåverkan, så kallad åtgärdsflexibilitet. Dels flexibilitet när det gäller hur snabbt industrin måste uppfylla de fastställda villkoren i tillståndet, så kallad tidsflexibilitet. För att åstadkomma flexibilitet kan bland annat begränsningsvärden för utsläpp, en effektiv planprocess och utdragna prövoperioder utgöra tre viktiga instrument.
ii. Den andra förutsättningen handlar om förutsägbarhet och transparens kring miljöprövningens tidsåtgång, genomförande, och de slutliga villkorens innehåll. Detta är möjligt att åstadkomma genom bland annat kortare ledtider, tydliga instruktioner och riktlinjer för hur lagen ska tolkas och ansökningar utformas i de enskilda fallen. Det senare reducera även riskerna för överklaganden.
iii. Den tredje och sista förutsättningen handlar om kunskapsnivån hos inblandade myndigheter om de tekniska möjligheterna och dess ekonomiska konsekvenser. En hög kunskap möjliggör jämbördiga, konsensusinriktade men samtidigt tuffa förhandlingar mellan industrin och de reglerande myndigheterna.

I relation till tillståndsprövningen av Cementas verksamheter kan följande konstateras avseende förutsättningarna för en ändamålsenlig miljöprövning.

- Eftersom Mark- och miljööverdomstolen inte prövar Cementas ansökan i sak går det inte att säga någonting om den prövningens ändamålsenlighet vad gäller utfallet i form av exempelvis villkor för tillståndet eller den tidsrymd inom vilken dessa måste uppfyllas. Vad beträffar Mark- och miljödomstolens beslut om tillstånd och villkor för verksamheten innehåller dessa både gränsvärden och mer standardiserade krav för exempelvis förvaring av kemiska produkter. Det kan noteras att domstolen i detta fall fastslog de av Cementa föreslagna villkoren med ytterst marginella ändringar.
- När det gäller prövningens förutsägbarhet och transparens avseende tidsåtgång, regeltolkning och villkor konstaterar vi att inget av avgörandena ger ett nöjaktigt svar på frågan varför de olika instanserna kommer till så skilda slutsatser, annat än att Mark- och miljööverdomstolen i sin dom gör en annan bedömning av

beslutsunderlagets användbarhet. Av vikt är dock att utgångspunkterna för Mark- och miljööverdomstolens beslut att avvisa ansökan är tydligt redovisade och kan inte ifrågasättas i en rättslig mening. Att en miljökonsekvensbeskrivning bedöms som godtagbar är en förutsättning för att en prövning i sakfrågan ska kunna göras. Samtidigt kan förutsägbarheten i detta beslut diskuteras givet att viss osäkerhet ändå kan sägas föreligga beträffande om och när det är möjligt att istället komplettera en ansökan. Inte minst med tanke på att mark- och miljödomstolen tidigare godtagit den aktuella miljökonsekvensbeskrivningen. Detta godkännande skedde emellertid utan någon djupare analys av vare sig miljökonsekvensbeskrivningens funktion för prövningen av tillståndsansökan eller med hänvisning till remissmyndigheternas yrkande om avvisning av denna. Domen ger alltså ingen vägledning när det gäller om – och i så fall hur – Mark- och miljödomstolen resonerade i detta specifika avseende. I ljuset av Mark- och miljööverdomstolens senare tolkning och betydelsen av förutsägbarhet och transparens kan detta sägas vara en klar brist.

- Utfallet kan även diskuteras mot bakgrund av domstolens utredningsskyldighet. Mark- och miljööverdomstolen har tidigare fastslagit att Mark- och miljödomstolens utredningsskyldighet inbegriper att genom aktiv processledning se till att en ansökan om tillstånd har den inriktning och omfattning som krävs för att relevanta miljöeffekter ska kunna beaktas och nödvändiga villkor föreskrivas. Detta, i kombination med att det inte framgår om det under handläggningstiden förekom någon dialog beträffande möjliga utfall av prövningen, tyder på att processen inte var ändamålsenlig i detta avseende.
- Mot bakgrund av det kriterium som handlar om kunskap och konsensusinriktade samt tillitsbaserade förhandlingar kan följande framhållas. Kunskapsöverföring och legitimitet främjas av långsiktiga och tillitsbaserade samarbeten mellan stat och industri. Tillit påverkar hur risker förstås och uppfattas och är därför en viktig faktor för att adressera framtida osäkerhet, t ex beträffande kostnader för försiktighetsåtgärder. Den kontinuerliga dialog och det erfarenhetsutbyte som lägger grunden för tillit mellan samtliga parter och som är en förutsättning för en ändamålsenlig miljöprövning har, såvitt framgår av materialet, inte kännetecknat vare sig Mark- och miljödomstolens eller Mark- och miljööverdomstolens prövning av Cementas tillståndsansökan.

Summary

This report investigates the licensing procedure of Cementa Inc., i.e., its operations in Slite at Gotland, and the decisions taken by the Land and Environmental Court (in 2020) and by the Land and Environmental Court of Appeal (in 2021). In January 2020, the Land and Environmental Court of Appeal decided to grant Cementa a license for their operations. This decision was however appealed and in June 2021, the Land and Environmental Court of Appeal rejected the company's license application because it was insufficient (i.e., it did not, the Court maintained, provide the full information needed to assess the impacts of the operations on the environment). As a result, at October 31, 2021, Cementa's environmental license ceased and the quarry operations came to a stop.

The purpose of the report is to analyze the expediency of the Cementa licensing procedure. The underlying questions concern what common (objective) factors can help explain the outcomes of each of the above-mentioned court decisions, as well as whether the procedure fulfills the criteria for an expedient licensing procedure. The analysis departs from a simple analytical framework, which introduces three important aspects of a licensing procedure that result in reduced environmental impacts without jeopardizing the competitiveness of industrial operations. These are:

i. The first prerequisite concerns flexibility. There is first flexibility in terms of the industry's discretion to choose which measures should be implemented, including the localization of the facility, to reduce any negative environmental impacts. Another aspect of flexibility concerns how quickly the industry must meet the stipulated conditions of the license. Clearly stipulated emission limit values, an efficient territorial planning process and extended compliance periods are three important instruments for achieving flexibility.
ii. The second prerequisite is predictability and transparency of the licensing process. This concerns, e.g., the duration and implementation of this process, as well as the content of the final license conditions. Predictability and transparency could be achieved through shorter lead times, as well as clear instructions and guidelines concerning how the legal rules should be interpreted in the context of individual industrial operations.
iii. The third and final prerequisite concerns the level of knowledge amongst the involved authorities regarding the technological possibilities to reduce pollution and their economic consequences. A high level of knowledge allows for equal and consensus-oriented – while at the same time tough – negotiations about licensing conditions between the industry and the regulatory authorities.

Regarding the expediency of the licensing of Cementa's activities, the following can be stated as for the preconditions for such a process:

- The Land and Environmental Court of Appeal does not consider Cementa's application in substance. Therefore, it is not possible to say anything about the expediency of that examination with regard to the outcome in the form of, for example, conditions for the permit or the period of time within which these must be met. The permit and the conditions decided by the Land and Environmental Court contained both limit values (e g. for noise and vibrations) and more standardized requirements for, for example, the storage of chemical products. It can be noted that

the Court established the conditions proposed by Cementa with extremely marginal changes.

- On the subject of the predictability and transparency of the examination regarding time consumption, rule interpretation and conditions, it can be ascertained that neither the Land and Environmental Court nor the Land and Environmental Court of Appeal's decision provides a satisfactory answer to the question *why* the different instances come to such different conclusions, other than that the Environmental Court of Appeal makes a different assessment of the quality of the environmental impact statement. However, the starting points for the assessment by the Land and Environmental Court of Appeal and the decision to reject the application are clearly stated and cannot be questioned legally. An acceptable environmental impact statement is a prerequisite for a substantive assessment of the application. At the same time, the predictability of this decision can be discussed in the light of the fact that some uncertainty can still be said to exist regarding whether and when it is instead possible to supplement the application. Not least with a view to the foregoing acceptance of this environmental impact statement by the Land and Environmental Court. However, this approval was made without an analysis of either the environmental impact statement's function for the assessment of the application, or with reference to the request from the consultation authorities to reject of the application. The decision thus provides no guidance as to whether and, if so, how the Land and Environmental Court reasoned in this regard. In light of the Land and Environmental Court of Appeal's later interpretation of the matter, and the importance of predictability and transparency, this can be considered a clear shortcoming.
- The case can also be discussed in the light of the court's duty to investigate. The Land and Environmental Court of Appeal has previously ruled that the investigative duty of the Land and Environmental Court includes ensuring through active process management that an application for a permit has the direction and scope required for relevant environmental effects to be taken into account and necessary conditions prescribed. This, in combination with the fact that it is unclear whether any dialogue regarding possible outcomes of the assessment took place during the processing time, indicates that the process was not expedient in this respect.
- In light of the criterion that is about knowledge and consensus-oriented and trust-based negotiations, the following is noted. Knowledge transfer and legitimacy are promoted by long-term and trust-based collaborations between the state and industry. Trust affects how risks are understood and perceived and is therefore an important factor in addressing future uncertainty, for example regarding costs for precautionary measures. The continuous dialogue and exchange of experience that lays the foundation for trust between all parties, and which is a prerequisite for an expedient environmental assessment has, as far as appears from the material, not characterized either the Land and Environmental Court, or the Land and Environmental Court of Appeal's review of Cementa's permit application.

1. Bakgrund

Tillståndsprövningen av miljöfarliga verksamheter spelar en viktig roll för att motverka negativ påverkan på hälsa och miljö, användningen av mark och vatten samt andra naturresurser. Miljölagstiftningen syftar till att främja en hållbar utveckling och reglerna ska bl a tillämpas så att värdefulla natur- och kulturmiljöer skyddas och vårdas och den biologiska mångfalden bevaras.[2] Miljölagstiftningen ska emellertid också möjliggöra investeringar i produktiv och långsiktigt hållbar verksamhet, t ex genom att säkerställa att ”mark, vatten och fysisk miljö i övrigt används så att en från ekologisk, social, kulturell och samhällsekonomisk synpunkt långsiktigt god hushållning tryggas.”[3] Såväl hur regler utformas som hur de tillämpas i enskilda fall kan samtidigt påverka ändamålsenligheten i miljöprövningen och därigenom även företags investeringsvilja samt möjligheter att bibehålla konkurrenskraft på internationella marknader.

Företaget *Cementa AB* (Cementa) hade, fram till den 31 oktober 2021, tillstånd för brytning av kalk och märgelsten i två täkter i Slite på Gotland. Tillståndet avseende denna täktverksamhet meddelades av Mark- och miljödomstolen vid Nacka tingsrätt i oktober 2010 och innefattade även bortledning av yt- och grundvatten och sänkning av grundvattennivån i täkterna. Härutöver har Cementa separata tillstånd för vattenverksamhet i form av omledning av vissa vattendrag och för bortledande av processvatten, samt för fabriks- och hamnverksamheten. I december 2017 ansökte Cementa till Mark- och miljödomstolen om ett nytt tillstånd för befintlig och utökad täktverksamhet i Slite. Tillstånd meddelades i januari 2020 och Cementa fick därmed rätt att inom ramen för tillståndets villkor bedriva täktverksamheten m.m. i ytterligare 20 år. Domen överklagades emellertid till Mark- och miljööverdomstolen som i juli 2021 avvisade tillståndsansökan med hänvisning till brister i beslutsunderlaget. Dessa brister ansågs vara av sådan art att de omöjliggjorde ett ställningstagande beträffande de framställda yrkandena. Mark- och miljödomstolens dom från 2020 undanröjdes och därmed bolagets tillstånd till såväl befintlig som utökad täktverksamhet. Cementa överklagade därefter beslutet till Högsta Domstolen som dock inte meddelade prövningstillstånd.

Den uppkomna situationen har rest frågor om tillståndsprövningens funktion i relation till andra samhälleliga mål, exempelvis investeringar i hållbara industrier, forskning, miljövänlig teknik och innovation men även statens roll att tillhandahålla goda ramvillkor för företag.[4] En undersökning som genomförts av Svenskt Näringsliv under 2021 visar att många företag upplever miljöprövningen som ett problem. En tredjedel av de 985 företag som besvarade enkäten angav att miljöprövningen har medfört negativa effekter för verksamheten. Av dessa angav två tredjedelar att den mest framträdande konsekvensen var att investeringen/förändringen blev dyrare än planerat.[5] De ökade kostnaderna är i stor utsträckning hänförliga till att tillståndsprocessen tog längre tid än väntat, men även andra faktorer, såsom oförutsedda miljökrav, spelar in här. Svenskt Näringsliv menar att ”dagens regelverk är oförutsägbart, otydligt, rättsosäkert och långsamt,” vilket mot bakgrund av

[2] 1 kap. 1 § 2 st. miljöbalken.

[3] 1 kap. 1 § 2 st. miljöbalken. Miljöbalkens mål om en hållbar utveckling inkluderar såväl ekologisk som social och ekonomisk hållbarhet. Se 1 kap. 1 § miljöbalken. För en diskussion kring miljöprövningens syfte och funktion, se t ex Dir. 2020:86, Ds 2018:38, Prop. 2004/05:129, SOU 2003:124.

[4] De globala målen. Mål 9.

[5] Svenskt Näringsliv (2021).

att en viktig förutsättning för den gröna omställningen är företagens investeringsvilja, framhålls som ohållbart.[6]

1.1 Syfte

Det övergripande syftet med den här rapporten är att analysera ändamålsenligheten i den senaste tillståndsprövningen av Cementas verksamheter. Den centrala frågeställningen är dels om det finns några gemensamma (objektiva) faktorer av avgörande betydelse för utgången i respektive mål, dels om prövningen kan sägas uppfylla de krav som anses kännetecknа en ändamålsenlig prövning. För att genomföra analysen tar vi avstamp i ett analytiskt ramverk som beskriver ett antal förutsättningar för att tillståndsprövningen av industriell verksamhet ska kunna kombinera tuffa miljövillkor utan att äventyra industrins investeringsvilja och konkurrenskraft.

1.2 Angreppssätt

Analysen av tillståndsprövningen av Cementafallet bygger på ett analytiskt ramverk som baseras på att miljöprövningens roll både handlar om att ge tillstånd till industriella verksamheter samt att säkerställa att dessa verksamheter lever upp till ambitiösa miljökrav. En ändamålensenlig tillståndsprövning definieras här som en prövning som kan balansera dessa mål på ett bra sätt. Det analytiska ramverket identifierar tre övergripande förutsättningar för en ändamålsenlig prövning:

- Flexibilitet rörande det handlingsutrymme som industrin har att välja vilka åtgärder som ska vidtas, inklusive lokaliseringar, för att reducera eventuell negativ miljöpåverkan, samt rörande inom vilka tidsramar som företagen behöver uppfylla de villkor som fastställs i tillståndet.
- Förutsägbarhet och transparens kring tillståndsprövningens tidsåtgång, genomförande samt de slutgiltiga villkorens innehåll, inte minst i form av korta handläggningstider samt tydliga riktlinjer för hur ansökningar ska utformas och rättsregler ska tolkas i det enskilda fallet.
- Kunskap hos de reglerande myndigheterna om potentiella skyddsåtgärder och dessas ekonomiska konsekvenser, något som möjliggör jämbördiga, tillitsfulla och konsensusinriktade förhandlingar mellan företagen och myndigheter.

Dessa förutsättningar diskuteras i mer detalj i kapitel 2, och utgör sedan – i kombination med gällande rätt – utgångspunkter för en analys av tillståndsprövningen av Cementas verksamheter i Slite på Gotland. Det huvudsakliga empiriska material som ligger till grund för analysen är: (a) företagets ansökan, inklusive (delar av) miljökonsekvensbeskrivningen; (b) inkomna synpunkter från myndigheter och intresseorganisationer, inklusive företagets respons på dessa; samt (c) domskäl och eventuella villkor i tillståndet.

1.3 Avgränsningar

I rapporten analyseras den ordinarie tillståndsprövningen av Cementas verksamheter, dvs prövningen i Mark- och miljödomstolen och i Mark- och miljööverdomstolen. De övriga processer som därefter initierats, t ex regeringens förslag till ny lagstiftning[7] och det

[6] Svenskt Näringsliv (2021), s. 18.
[7] Miljödepartementet, promemoria M2021/01600 samt Prop. 2021/22:15.

sedermera antagandet av den s k Cementalagen,[8] samt regeringens beslut i frågan om tillfälligt tillstånd,[9] ligger utanför domstolsprocessen och analyseras inte i rapporten.

Det uppdrag som ligger till grund för denna rapport är klart begränsat såväl i omfattning som i tid, och det har inneburit att det inte har funnits möjlighet att genomföra fördjupade empiriska studier (t ex intervjuer). Detta har i sin tur begränsat möjligheterna att i detalj analysera alla delar i det analytiska ramverket. Ett viktigt exempel är att rapporten inte adresserar de naturvetenskapliga grunderna för tillståndsprövningen (t ex rörande hur verksamheternas effekter på grundvattnet ska bedömas).

1.4 Rapportens disposition

I kapitel 2 introduceras det analytiska ramverket som – baserat på tidigare forskning – beskriver hur miljölagstiftningens utformning samt genomförande tenderar att påverka förutsättningarna för en ändamålsenlig tillståndsprövning. Kapitel 3 redogör kortfattat för de mest centrala rättsliga utgångspunkterna för prövning av tillstånd, med fokus på den typ av verksamheter som Cementa bedriver. Kapitel 4 redogör för Mark- och miljödomstolens samt Mark- och miljööverdomstolens avgöranden avseende Cementas ansökan om tillstånd till fortsatt samt utökad täktverksamhet på Gotland. I kapitel 5 diskuteras de viktigaste reflektionerna och lärdomarna från studien. Slutsatser finns i kapitel 6.

[8] SFS 2021:875 som införts i 17 kap. miljöbalken.

[9] Regeringsbeslut M2021/01774.

2. Analytiska utgångspunkter

2.1 Inledning

Detta kapitel presenterar studiens analytiska ramverk som, baserat på tidigare forskning, beskriver hur miljölagstiftningens utformning, organisering samt genomförande kan påverka förutsättningarna för en ändamålsenlig miljöprövning. En sådan prövning definieras här som en process som driver på miljöanpassningen i industrin och på så sätt bidrar till betydande utsläppsreduktioner och reducerad miljöpåverkan i övrigt, men utan att äventyra framtida investeringar samt industrins långsiktiga konkurrenskraft.

Detta knyter an till miljöprövningens dubbla målbild; den ska möjliggöra investeringar i samhällsviktig verksamhet[10] men även säkerställa att verksamheten lever upp till ibland tuffa miljövillkor. Den gröna industriella omställningen i svensk industri, bland annat i form av järn- och stålindustrins övergång till fossilfri stålproduktion, gör denna avvägning extra aktuell. De industriella projekten är centrala för att reducera utsläppen av koldioxid från svensk industri, men innebär även utmaningar i form av lokal påverkan på såväl vatten- som luftkvalitet.

Konkurrenskraft definieras här som ett företags långsiktiga förmåga att vara lönsamt och öka sin produktion. Skärpta miljövillkor kan påverka konkurrenskraften genom dess effekter på företagens direkta och indirekta kostnader samt produktivitet, dvs genom att dessa miljöregleringar tränger undan produktiva investeringar. Utgångspunkten för det analytiska ramverket är inte att det alltid går att implementera tuffa miljövillkor utan att dessa står i konflikt med industrins konkurrenskraft.[11]

I stället antas att om prövningen utformas i enlighet med de kriterier som presenteras nedan minskar riskerna för att miljöanpassning och konkurrenskraft måste stå i ett motsatsförhållande. Dessa kriterier tar fasta på att den individuella miljöprövningen vilar på de rättsregler som beskrivs i kapitel 3, men även på förhandlingar mellan det aktuella företaget och prövningsmyndigheten (t ex mark- och miljödomstolen). Tillit, förtroende, kunskap samt kunskapsöverföring är alla viktiga inslag i dessa förhandlingar, som i stora delar handlar om hur lagstiftningen ska tolkas och tillämpas i det enskilda fallet.

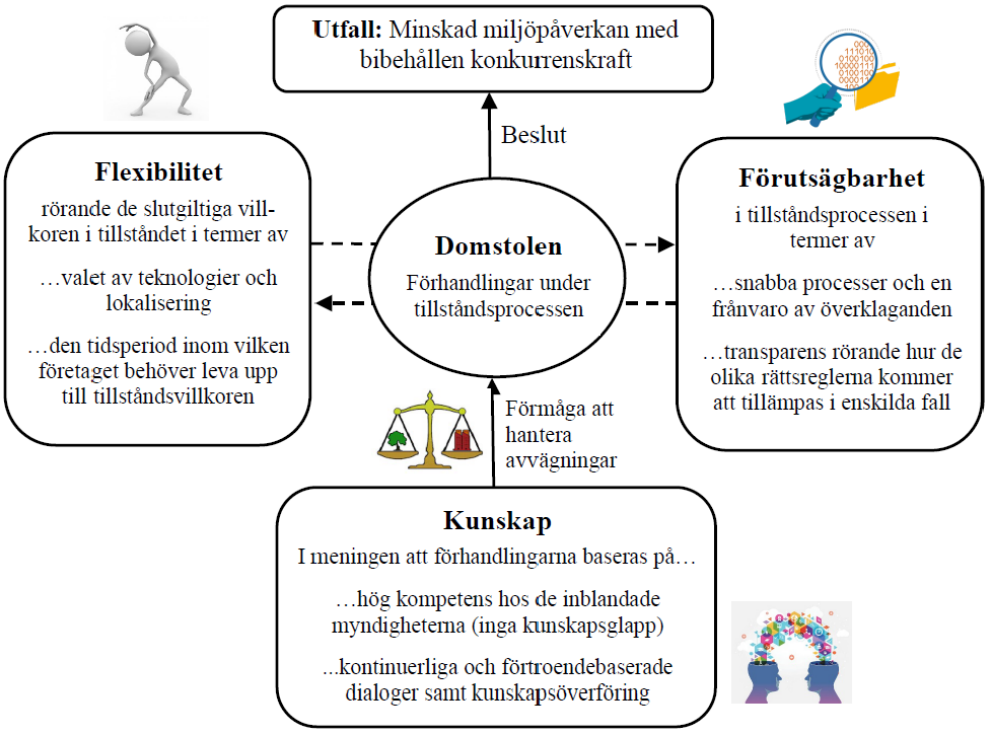
[10] Själva utförandet av ett miljötillstånd innebär i sig en högre rättssäkerhet för ett företag. Det kan noteras att innan den nya lagstiftningen om vattenföroreningar trädde i kraft i Sverige 1942 hade industrin levt med en betydande osäkerhet. Enligt den ursprungliga vattenlagen (från 1918) var förorening i vatten som förorsakade skada för annan otillåten. Men industrin visste samtidigt inte under vilka förutsättningar som myndigheterna skulle välja att ingripa (t ex i form av krav på skadestånd). Det fanns med andra ord inga tillstånd att erhålla, men i och med 1942 års lagstiftning kunde industriella anläggningar erhålla tillstånd av myndighet för utsläpp i vatten (Jerkeman och Norrström, 2017).

[11] Enligt den s k Porterhypotesen kan mer ambitiösa miljöregleringar – under vissa förutsättningar – leda till ökad industriell konkurrenskraft (Porter och van der Linde, 1995). Den empiriska litteraturen indikerar att även om miljöregleringar ofta stimulerar innovation och teknisk utveckling är det sällan som dessa regleringar innebär totalt sett ökad konkurrenskraft i termer av ökad produktivitet och vinst (se t ex Dechezleprêtre A. och M. Sato, 2017).

2.2 Ändamålsenlig miljöprövning: konceptuell diskussion

Figur 1 illustrerar tre centrala aspekter på en ändamålsenlig miljöprövning: flexibilitet, förutsägbarhet och kunskap.[12] Nedan introduceras och diskuteras dessa, och vi berör även hur de relaterar till varandra.

Figur 1 Tre centrala aspekter på en ändamålsenlig miljöprövning



Förutsättningarna för att kombinera tuffa miljökrav med industriell expansion påverkas av vilken grad av flexibilitet som tillståndsvillkoren erbjuder. Specifikt handlar detta om villkorens utformning rörande: (a) det utrymme som dessa ger företagen att själva välja vilka åtgärder som skall vidtas för att reducera eventuell negativ miljöpåverkan, s k åtgärdsflexibilitet; samt (b) den tidsrymd under vilken företagen måste uppfylla de villkor som myndigheterna fastställt, s k tidsflexibilitet.[13] Brist på flexibilitet innebär överlag högre kostnader för industrin.

Åtgärdsflexibiliteten avgörs till stor del av om tillståndsvillkoren utformas som teknikkrav eller som begränsningsvärden för utsläpp. Teknikkrav innebär att tillståndsvillkoren anger exakt vilken teknologi som företagen måste investera i för att åstadkomma reducera miljöpåverkan medan begränsningsvärden endast anger vilken maximal nivå på utsläppen som är tillåten (t ex uttryckt i termer av maximalt antal kilo per producerad

[12] Framställningen bygger på ett antal tidigare studier. Se Pettersson och Söderholm (2019) samt Söderholm m fl (2021), som båda innehåller mer djupgående diskussioner om dessa tre förutsättningar samt även illustrerar dessa empiriskt.

[13] Ytterligare en aspekt på flexibilitet i detta sammanhang är *platsflexibilitet*. I kapitel 3 beskrivs t ex hur den s k Natura 2000-prövningen under vissa förutsättningar kan implementeras på ett sätt som gör att en verksamhets negativa påverkan – t ex på vattenkvaliteten – tillåts men där villkoren i tillståndet anger att åtgärder för att kompensera för intrånget måste vidtas.

enhet). Begränsningsvärden innebär att företagen själva kan välja specifika åtgärder för utsläppsreduktion, inklusive alternativa lokaliseringar, så länge dessa bidrar till att uppfylla de värden som anges i tillståndet. Kostnaderna för skyddsåtgärder skiljer sig åt mellan olika företag, och det enskilda företaget har i normalfallet mer kunskap än de reglerande myndigheterna om vilka åtgärder som minimerar kostnaderna för att uppfylla olika tillståndsvillkor. Sådan asymmetrisk information innebär att begränsningsvärden för utsläpp i regel leder till en mer kostnadseffektiv reduktion av företagens miljöpåverkan än teknikkrav. Teknikkraven begränsar företagens valfrihet och riskerar även att låsa fast industrin i lösningar som är ineffektivare och överlag dyrare.

Tidsflexibilitet handlar om att på sikt kan anpassningen mot allt tuffare miljökrav möjliggöras av att företag erbjuds förutsättningar att utveckla – och testa – ny teknologi. Sådana processer tar tid och utfallet av utvecklingsarbetet är osäkert. En viktig del av miljöprövningen kan därför vara att ge företag tid att anpassa sig till nya tuffare utsläppsvillkor. Miljöbalken gör det möjligt för tillståndsmyndigheten att besluta om provisoriska begränsningsvärden, och samtidigt ge företagen möjlighet att identifiera effektiva lösningar under en så kallad prövoperiod. I takt med att teknologin utvecklas, testas och optimeras kan sedan kraven för kommande perioder skärpas.[14] Tidsflexibilitet är speciellt viktig i processindustrier där det är både dyrt och tidskrävande att ersätta den existerande teknologin med ny teknologi. Prövoperioder innebär att de tillståndspliktiga företagen kan reducera sina risker genom att undvika fullskaliga investeringar i ny teknologi som visar sig vara ineffektiv ur kostnads- såväl som miljösynpunkt.[15] En annan fördel med prövoperioder är att de gör det lättare för företag att kombinera produktiva investeringar med miljöinvesteringar.

En andra viktig förutsättning för en effektiv miljöprövning är förutsägbarhet om prövningens tidsåtgång samt innehåll. Investeringar i nya industriella verksamheter och/eller ökningar av produktionen i existerande anläggningar är i regel kapitalintensiva. Detta betyder att om det råder osäkerhet kring när prövningen avslutas samt om hur villkoren för verksamheten kommer att se ut, påverkas investeringarnas förväntade lönsamhet på ett negativt sätt. Mest centralt i detta sammanhang är att företagen inte upplever att det finns en risk att de rättsliga villkoren förändras på ett väsentligt sätt efter det att miljötillståndet beviljats och investeringen i en ny anläggning är påbörjad eller till och med genomförd. Förutsägbarheten påverkas även av hur tydlig och transparent lagstiftningen är, inte minst kopplat till hur olika rättsregler kommer att tolkas och omsättas i praktiken i det enskilda fallet. Detta bör också förstås i kombination med långa handläggningstider. Om de relevanta rättsreglerna endast ger vaga riktlinjer för hur bedömningarna av verksamheten skall göras, till exempel gällande rättsregler om vad som utgör ”oskäliga kostnader” eller en ”integrerad prövning”, ökar risken för utdragna processer och sena överklaganden. Detta blir av naturliga skäl speciellt relevant i samband med en individuell prövning eftersom den övergripande lagstiftningen (t ex miljöbalkens olika paragrafer) inte kan utformas med explicit hänsyn tagen till specifika företag och anläggningar.

[14] Nentjes m fl 2007.

[15] Det bör noteras att det existerande regelverket inte alltid tillåter nyttjandet av prövoperioder (se t ex EU:s art- och habitatdirektiv).

Figur 1 illustrerar hur det kan existera svåra avvägningar mellan flexibilitet och förutsägbarhet. Studier visar exempelvis att ibland kan företag föredra teknikkrav framför begränsningsvärden.[16] Utifrån industrins perspektiv kan teknikkraven leda till högre förutsägbarhet; det blir lättare för verksamhetsutövare att veta om kraven är uppfyllda eller inte. Om ett företag föredrar en viss teknisk lösning kan det vara rationellt att argumentera för att denna ska skrivas in i villkoren för tillståndet; detta kan också utgöra ett sätt att skynda på tillståndsprocessen.

En annan avvägning mellan flexibilitet och förutsägbarhet handlar om att lagstiftningen å ena sidan skall kunna klargöra ”vad som gäller” i en given prövningssituation men å andra sidan behöver den bygga på generella principer för att inte bli för stelbent när den ska tillämpas i ett enskilt fall. Ett sätt att öka förutsägbarheten rörande innehållet i framtida tillståndsvillkor vore att använda generiska gränsvärden för utsläpp,[17] men detta skulle i så fall ske på bekostnad av den flexibilitet som den individuella och situationsanpassade prövningen erbjuder, dvs där de villkor som fastställs kan ta hänsyn till de specifika egenskaperna för den aktuella verksamheten (t ex lokal miljöpåverkan och åtgärds-kostnader). Ytterligare ett exempel på avvägningen mellan flexibilitet och förutsägbarhet är användandet av prövoperioder: å ena sidan ger dessa företag en tidsflexibilitet men de gör det även möjligt för de miljöprövande myndigheterna att behålla kontrollen över företagets miljöarbete, vilket kan bidra till en ökad osäkerhet om de framtida tillståndsvillkoren.[18]

Den tredje och sista förutsättningen för en ändamålsenlig miljöprövning kopplas till kunskap, och utgör på många sätt ett viktigt nödvändigt villkor för att åstadkomma väl avvägda beslut och en balans mellan flexibilitet och förutsägbarhet (se även Figur 1). En central komponent i detta sammanhang är en hög kunskapsnivå hos de reglerande myndigheterna kring åtgärder och kostnader. För att åstadkomma en välavvägd balans mellan målet om att å ena sidan driva på miljöanpassningen och att å andra sidan undvika för höga åtgärdskostnader på kort sikt, krävs mycket god kunskap om de nuvarande och framtida kostnaderna för utsläppsreduktioner. Om myndigheterna underskattar marginalkostnaderna för utsläppsreduktion kan detta resultera i mycket långtgående begränsningsvärden som företagen har svårt att nå till en rimlig kostnad, i varje fall på kort sikt och med rådande kunskap om existerande teknologier. På motsvarande sätt kommer gränsvärdena att bli för slappa om myndigheterna överskattar framtida kostnader; vi riskerar då en situation där gränsvärdena inte alls blir bindande för verksamheten.

Eftersom miljölagstiftningen baseras på individuell prövning är det viktigt att reglerande myndigheter och centrala remissinstanser (t ex Naturvårdsverket, Länsstyrelsen, och Sveriges Geologiska Undersökning) investerar i egen kunskapsuppbyggnad för att överbrygga eventuella kunskapsglapp gentemot företagen. Med hög ingenjörskompetens rörande industrins produktionsprocesser samt de åtgärder och teknologier som kan bidra till att reducera utsläppen ytterligare, förbättras förutsättningarna för att gradvis implementera tuffare miljökrav utan att samtidigt äventyra det enskilda företagets

[16] Se t ex Pettersson och Söderholm, 2019.

[17] Inom ramen för det svenska rättssystemet kan regeringen införa s k generella föreskrifter (enligt 9 kap. i miljöbalken), men bara om det ”framstår som mer ändamålsenligt än beslut i enskilda fall.” Sådana generella författningsreglerade miljökrav kan öka förutsägbarheten, t ex om de leder till en lägre risk för överklaganden i de senare delarna av prövningen.

[18] Söderholm m fl (2021).

långsiktiga konkurrenskraft. De förhandlingar som handlar om utsläppsvillkorens utformning samt ambitionsnivåer kommer då att kunna genomföras mellan mer jämbördiga parter, och detta skapar i sin tur utrymme för en konsensusbaserad miljöreglering.[19]

Forskning har visat att ett långsiktigt och tillitsbaserat samarbete mellan stat och industri i miljöprövningen kan gynna kunskapsöverföring på ett effektivt sätt och även skapa hög legitimitet för de beslut som tas.[20] Studier visar även att tillit mellan stat och industri är viktigt för att adressera osäkerhet om framtiden, t ex gällande företagens kostnader för att åstadkomma långtgående utsläppsreduktioner.[21] Hög tillit bidrar till att reducera transaktionskostnaderna, och detta skapar bättre förutsättningar för kunskapsutbyte samt även mobilitet av arbetskraft mellan industri och myndigheter. Utifrån ett spelteoretiskt perspektiv byggs högre tillit upp baserat på återkommande dialoger mellan reglerande myndigheter och industrins företrädare, och där båda parter ser tydliga fördelar med fortsatt samarbete.[22]

En viktig förutsättning för en ändamålsenlig miljöprövning är därför att betrakta denna som en process där tilliten mellan de förhandlande parterna byggs upp över tid, och där myndighetsutövandet bygger på kontinuerlig dialog och erfarenhetsutbyte över tid. Prövningen ska således inte betraktas som ett 'one-shot game'. Det finns dock utmaningar kopplade till en sådan regleringsansats; det är viktigt att industrin hålls på armlängds avstånd och tillåts "kidnappa" myndighetsutövandet.

[19] Betydelsen av en hög gemensam kunskapsnivå, samt konstruktiva dialoger mellan industri och miljöprövande myndigheter, framhölls redan under 1940-talet efter att den nya lagstiftningen om vattenförorening trätt i kraft 1942. Detta belystes bland annat i ett anförande av överingenjören Ingemar Eidem vid Svenska Pappers- och Cellulosaingenjörsföreningens höstmöte 1949: "Tillsynsmyndigheten, som i sin nuvarande ledning förfogar över en imponerande sakkunskap inom vår bransch, har just på grund härav en utpräglat samarbetsvänlig inställning och anser att den blott kan lösa sin viktiga uppgift på bästa sätt genom samarbete med representanter för industrien, vilka med förståelse för frågans betydelse ställer sina erfarenheter och undersökningsmöjligheter till förfogande," (citatet återges i Jerkeman och Norrström, 2017).

[20] Se t ex Jänicke (1992), Bergquist och Söderholm (2011), Bergquist m fl (2013), och Ulibarri m fl (2017).

[21] Se t ex Willman m fl (2003).

[22] Experimentella försök med upprepade spel visar att de mest framgångsrika strategierna för att åstadkomma utfall som gynnar båda parterna ofta bygger på reciprocitet eller ömsesidighet. Detta innebär att parterna börjar med att erbjuda samarbete, men svarar på samma sätt som man blir bemött. Parterna samarbetar med andra ord till dess att någon av dem hoppar av och väljer en konfliktinriktad lösning (se t ex Axelrod, 1984).

3. Rättsliga utgångspunkter för tillståndsprövningen

I kapitlet redogörs kortfattat för de rättsliga utgångspunkterna för prövning av tillstånd för ifrågavarande verksamhet. Ur ett rättsligt perspektiv rör det sig om täktverksamhet, vattenverksamhet och miljöfarlig verksamhet. Prövningen av verksamheten sker dock i ett sammanhang där tillståndsmyndigheten bedömer om verksamheten uppfyller lagstiftningens krav.

3.1 Miljöbalken

Tillståndsprövningen av miljöfarliga verksamheter utgår från reglerna i miljöbalken. Målet med dessa regler är, enligt balkens portalparagraf, att *främja en hållbar utveckling*,[23] vilket t ex anses innebära att naturresurser, såsom mark- och vattenområden, används på ett sådant sätt att en *långsiktigt god hushållning tryggas*, samt att *hushållning med material, råvaror och energi främjas*.[24] I relation till enskilda verksamheter innehåller miljöbalken bland annat materiella bestämmelser, som anger vad som är tillåtet och inte, samt bestämmelser om tillstånd för vissa verksamheter, däribland miljöfarlig verksamhet och vattenverksamhet.

Det första steget i en tillståndsprövning av miljöfarlig verksamhet handlar om den tänkta lokaliseringens lämplighet. Materiella regler kring lokaliseringen finns dels i de allmänna och särskilda bestämmelserna om hushållning med mark- och vattenområden i miljöbalkens 3-4 kapitel (de så kallade hushållningsbestämmelserna), dels i lokaliseringsregeln i 2 kap. 6 §, och dels i plan- och bygglagen (PBL).[25] Utgångspunkten för användningen av mark- och vattenområden är att området ska vara lämpligt med hänsyn till beskaffenhet, läge och föreliggande behov.[26] Här finns utrymme att ta hänsyn till såväl platsens lämplighet för den planerade verksamheten som dess förhållande till den lokala omgivningen, men även regionalpolitiska behov (t ex rörande sysselsättning och energiförsörjning).

De grundläggande hushållningsbestämmelserna anger vidare att områden som är särskilt lämpade för ett visst ändamål, exempelvis det rörliga friluftslivet eller rennäringen, *så långt möjligt* ska skyddas mot verksamheter som kan påtagligt försvåra för, eller skada, de angivna intressena.[27] Områden kan även utpekas som riksintresse för olika ändamål, t ex naturvärden, energiproduktion och mineralutvinning. Statusen som riksintresse ger ett något starkare skydd: området *skall* skyddas mot verksamheter som kan påtagligt skada/försvåra för de riksintressanta ändamålen.[28] Om ett område är av riksintresse för flera (oförenliga) ändamål är utgångspunkten för bedömningen en långsiktigt god hushållning med naturresurser.[29] I de särskilda hushållningsbestämmelserna i 4 kap. miljöbalken återfinns geografiskt avgränsade områden som i sin helhet är av riksintresse

[23] 1 kap. 1 §, miljöbalken.
[24] 1 kap. 1 §, 2 st., miljöbalken.
[25] I det följande behandlas endast miljöbalkens regler.
[26] 3 kap. 1 §, miljöbalken.
[27] Se 3 kap. 5 och 6 §§, miljöbalken.
[28] Se 3 kap. 6, 7 och 8 §§ 2 st., miljöbalken
[29] 3 kap. 10 §, miljöbalken.

för sina natur- och kulturvärden. I dessa områden är exploateringsföretag som påtagligt kan skada de skyddade värdena som huvudregel inte tillåtna.[30]

När det gäller den mer precisa lokaliseringen av en verksamhet, anges i 2 kap. 6 § miljöbalken att det ska väljas en plats som är *lämplig med hänsyn till att ändamålet ska kunna uppnås med minsta intrång och olägenhet för människors hälsa och miljön*. Platsen ska vara den bästa ur miljösynpunkt. För att underlätta tillståndsmyndighetens bedömning av platsens lämplighet, ska sökanden redovisa alternativa lokaliseringar för etableringen. Miljöbalkens lokaliseringsregel gäller inte bara för nya verksamheter, utan även för ändringar och utökning av befintlig verksamhet.

Verksamheter som på ett betydande sätt kan påverka miljön i ett Natura 2000-område kräver ett särskilt tillstånd enligt 7 kap. 28 a §. MB.[31] Tillståndsplikten gäller alltså även verksamheter som planeras utanför själva området, om de kan medföra betydande påverkan på miljön i området. Det kan t ex röra sig om uppförande av ett antal vindkraftverk i närheten av ett särskilt skyddsområde, och/eller verksamhet som påverkar vattenkvaliteten i området. Eftersom tillståndsplikt enligt 7 kap. 28 a § infinner sig redan om det föreligger en *risk* för att området kommer att påverkas av den planerade verksamheten och det typiskt sett är svårt att utesluta att miljöpåverkan blir betydande, är alltså tröskeln för tillståndsplikten mycket låg.[32]

Tillstånd får endast lämnas om verksamheten, ensam eller tillsammans med andra planerade eller pågående verksamheter, inte kan skada de skyddade värdena, *eller* utsätter arterna för en störning som på ett betydande sätt försvårar bevarandet av dessa.[33] Denna relativt höga tröskel jämkas något via den undantagsordning som fastställs i 7 kap. 29 §. Under förutsättning att det rör sig om en verksamhet till vilken det inte finns några alternativ och som ”måste genomföras av tvingande orsaker som har ett väsentligt allmänintresse” samt att åtgärder för att kompensera för intrånget vidtas, får tillstånd meddelas trots bestämmelserna i 28 b §. Vid bedömningen av om ett Natura 2000-tillstånd kan medges ska kumulativa effekter beaktas. Det innebär att ansökt verksamhet ska bedömas tillsammans med befintlig verksamhet för att säkerställa att den totala belastningen på området inte blir för stor.

Förutom att området för lokalisering av verksamheten ska vara lämpligt och den valda platsen den bästa ur miljösynpunkt, uppställer miljöbalken även andra krav på miljöfarliga (och andra) verksamheter. En tillståndsansökan ska även innehålla en redogörelse över de förslag till skyddsåtgärder eller andra försiktighetsmått, samt övriga uppgifter som behövs för att bedöma på vilket sätt verksamhetsutövaren planerar att följa de allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. i miljöbalken.[34] De allmänna hänsynsreglerna anger de materiella krav som ställs på verksamheter och åtgärder i förhållande till människors hälsa och miljön. Bevisbördan ligger på den som utövar verksamheten (eller vidtar åtgärden); det är alltså verksamhetsutövaren som är skyldig att visa att hänsynsreglerna är uppfyllda.[35] Hänsynsreglerna omfattar krav på: kunskap, försiktighet och bästa möjliga teknik, val av

[30] 4 kap. 1 §, miljöbalken.

[31] Natura 2000 är ett nätverk av ”särskilda skyddsområden” och ”särskilda bevarandeområden” som förtecknats i enlighet med EUs fågeldirektiv, samt art- och habitatdirektiv.

[32] Se t ex EU-domstolens avgörande i mål C 127/02 (*Wadenzee-målet*).

[33] 7 kap. 28 b §, miljöbalken.

[34] 22 kap. 1 §, miljöbalken.

[35] 2 kap. 1 §, miljöbalken.

produkter, samt resurshushållning och användning av förnybar energi i första hand.[36] De krav som ställs med stöd av hänsynsreglerna får dock inte vara orimliga; nyttan av skyddsåtgärder och andra försiktighetsmått måste sättas i relation till kostnaderna för sådana åtgärder. Syftet med denna rimlighetsavvägning är att säkerställa att de krav som ställs är miljömässigt motiverade.[37]

Etablering av miljöfarliga verksamheter kan även aktualisera regler som rör fridlysning och skydd av arter. Artskyddet regleras primärt genom två EU-direktiv: habitatdirektivet (genom artikel 12) och fågeldirektivet (genom artikel 5). Sveriges implementering av dessa bestämmelser återfinns i artskyddsförordningen (2007:845). Enligt förordningen är det t ex förbjudet att avsiktligt fånga eller döda djur, avsiktligt störa djur, särskilt under vissa perioder, samt att skada eller förstöra djurens fortplantningsområden eller viloplatser.[38] Dispens från bestämmelserna i artskyddsförordningen kan lämnas i det enskilda fallet, men endast under vissa specifika förutsättningar, nämligen om det inte finns någon annan lämplig lösning, och om dispensen inte försvårar upprätthållandet av en gynnsam bevarandestatus hos artens bestånd i dess naturliga utbredningsområde, och dispensen behövs t ex för att skydda vilda djur eller växter eller bevara livsmiljöer för sådana djur eller växter och av hänsyn till allmän hälsa och säkerhet eller av andra tvingande skäl som har ett allt överskuggande allmänintresse.[39]

Även förekomsten av miljökvalitetsnormer påverkar förutsättningarna för att få tillstånd till miljöfarlig verksamhet och vattenverksamhet. En miljökvalitetsnorm anger ett visst tillstånd för t ex en vattenförekomst eller ett markområde som ska följas (gränsvärden) eller eftersträvas (riktlinjer) vid eller efter en viss tidpunkt.[40] Miljökvalitetsnormerna sätter alltså en gräns för vad som är ”acceptabel” miljöpåverkan för ett visst geografiskt område. Adressaten för miljökvalitetsnormerna är bland annat tillståndsmyndigheterna som således, som utgångspunkt, inte får ge tillstånd till nya utsläpp om en gränsvärdesnorm redan är överskriden och/eller riskerar att inte följas.[41]

Andra frågor som kan aktualiseras i tillståndsprövningen rör tiden efter att verksamheten har upphört. Utgångspunkten för reglering av dessa frågor är principen om att ”förorenaren betalar”. Det är med andra ord verksamhetsutövaren som är att betrakta som ansvarig för avhjälpandet av miljöskador som uppstår på grund av verksamheten.[42] För att säkerställa att det finns tillräckliga resurser för ett sådant avhjälpande är det möjligt att göra ett tillstånd beroende av ställandet av ekonomisk säkerhet, inklusive kostnader för att utreda detta.[43] Viktiga aspekter i bedömningen av huruvida säkerhet bör ställas är vilken påverkan verksamheten kan väntas få på miljön och vilka åtgärder som kan behövas för återställande. Krav på fortlöpande bortfraktande av avfall är ett exempel på en verksamhet för vilken det ofta finns starka skäl att kräva ekonomisk säkerhet.[44]

---

[36] 2 kap. 2-5 §§, miljöbalken.
[37] 2 kap. 7 §, miljöbalken.
[38] 4 §, artskyddsförordningen. För en mer utförlig redogörelse, se Michanek och Zetterberg (2017), s. 242-247.
[39] 14 §, artskyddsförordningen.
[40] Se 5 kap. 1 § miljöbalken.
[41] För vidare läsning, se t ex Michanek och Zetterberg (2021). För praktiska exempel, se t ex Naturvårdsverket (2019).
[42] 2 kap. 8 §, miljöbalken.
[43] 16 kap. 3 §, miljöbalken.
[44] Prop. 1997/98:45, del 2, s. 205.

Det är viktigt att kommentera tidshorisonten för giltigheten hos givna tillstånd till miljöfarliga verksamheter. Det normala förfarandet här är att tillstånd inte begränsas i tid utan gäller ”för evigt”.[45] Det finns dock möjligheter att tidsbegränsa tillstånd enligt miljöbalken, t ex för verksamheter med kraftig miljöpåverkan där det kan finnas ett behov av att uppdatera villkor för verksamheten, t ex gällande kravet på bästa möjliga teknik.[46]

3.1.1 Särskilt om tillstånd till täktverksamhet

Täktverksamhet utgör miljöfarlig verksamhet enligt 9 kap. 1 § miljöbalken och tillståndsplikt är föreskrivet i enlighet med 9 kap. 6 §.[47] Som särskild förutsättning för täkter gäller att tillståndet för sin giltighet får göras beroende av att säkerhet för kostnader för avhjälpande och andra återställningsåtgärder ställs av verksamhetsutövaren.[48] Olika former av säkerhet kan godtas, men utgångspunkten är att säkerheten måste vara ”betryggande för sitt ändamål”.[49] Således bör kravet på säkerhet utgå ifrån uppskattade kostnader för avhjälpande och återställande.

3.1.2 Särskilt om vattenverksamhet

För tillstånd till vattenverksamhet gäller förutom att verksamheten bedöms förenlig med de materiella bestämmelserna i miljöbalkens 2-5 kap. även särskilda förutsättningar. Eftersom vatten är privat egendom är den första förutsättningen för dess användning att verksamhetsutövaren har rådighet över vattnet ifråga. Detta utgör en s.k. processförutsättning vilket innebär att utan rådighet över vattnet kan ansökan om tillstånd för vattenverksamhet inte behandlas. Rådigheten kan överföras frivilligt genom avtal eller köp, eller genom expropriation.[50]

Ytterligare en särskild förutsättning för vattenverksamhet är att den måste utföras på ett sådant sätt att den inte försvårar annan verksamhet ”som i framtiden kan antas beröra samma vattentillgång” och som är av betydelse för allmänna eller enskilda ändamål,[51] exempelvis en vattentäkt. Med bestämmelsen avses verksamheter, dock inte nödvändigtvis vattenverksamheter, som med någon sannolikhet kan bli aktuella inom en inte alltför avlägsen framtid (ca 10 år). Exempel på hur bestämmelsen tillämpats finns i MÖD 2013:39. Här beslutade domstolen att tidsbegränsa tillståndet i två fall rörande uttag av grundvatten för jordbruksändamål eftersom flertalet tillståndsansökningar från verksamheter som konkurrerade om samma grundvattenförekomst förväntades inges till länsstyrelsen.

Slutligen anges i 11 kap. 8 § att vattenverksamhet som riskerar att skada fisket endast får bedrivas under förutsättning att t ex ”behövliga anordningar för fiskens framkomst eller fiskets bestånd” vidtas och underhålls.

---

[45] Observera dock att exempelvis vissa EU-rättsakter ställer krav på tidsbegränsade tillstånd. Tillstånd till de verksamheter som omfattas av sådana bestämmelser måste med andra ord tidsbegränsas.

[46] Prop. 1997/98:45, del 1, s. 480.

[47] Se 4 kap. 1-3 §§ miljöprövningsförordningen.

[48] 9 kap. 6 e § miljöbalken.

[49] 16 kap. 3 § miljöbalken.

[50] 2 kap. 1-3 §§ Lag (1998:812) om särskilda bestämmelser om vattenverksamhet.

[51] 11 kap. 7 § miljöbalken.

3.1.3 Miljöbedömning och miljökonsekvensbeskrivning

Miljöfarliga verksamheter ska genomgå en miljöbedömning. Miljöbedömningens syfte är att integrera miljöaspekterna i beslutsfattande så att en hållbar utveckling främjas.[52] Ett mycket viktigt instrument vid miljöbedömningen är den miljökonsekvensbeskrivning (MKB) som framtas av verksamhetsutövaren i samråd med bl a länsstyrelsen och enskilda som kan antas bli särskilt berörda av den planerade verksamheten. Vid samrådet diskuteras frågor om verksamhetens lokalisering, omfattning, utformning och förmodade miljöeffekter.[53] I miljökonsekvensbeskrivningen redovisas den planerade verksamhetens miljöeffekter; såväl direkta som indirekta och kumulativa effekter av verksamheten på människors hälsa och miljön ska identifieras, beskrivas och bedömas.[54] Det innebär att verksamhetsutövaren i sin bedömning även måste beakta befintliga verksamheter och aktiviteter i området. MKB ska också alltid innehålla en redovisning av alternativa lösningar för verksamheten[55], vilket inkluderar såväl alternativa platser som utformning och tekniska lösningar, tillsammans med en motivering till varför ett visst alternativ har valts, samt en redogörelse för det s k nollalternativet.[56] I förarbetena betonas att ”för att en jämförelse mellan verksamheten och de redovisade alternativen skall kunna göras, måste givetvis redovisningen innefatta de uppgifter som krävs för att kunna bedöma *även* alternativens påverkan.”[57] (egen kursiv).

Eftersom en godtagbar miljökonsekvensbeskrivning är en så kallad *processförutsättning*[58] är det mycket viktigt att beslutsunderlaget ger vid handen att miljöbalkens hänsynsregler har iakttagits, t ex när det gäller utredning och val av tekniska lösningar (bästa möjliga teknik ska väljas) och lokalisering av verksamheten (platsen ska vara den mest lämpliga för ändamålet). Utredningen av verksamhetens miljökonsekvenser måste med andra ord göra det möjligt för tillståndsmyndigheten att pröva om förutsättningar för att meddela tillstånd föreligger. I detta ligger även att själva processen för miljöbedömning har genomförts på föreskrivet sätt exempelvis avseende samråd och deltagande.[59]

Frågan om möjligheterna att komplettera brister i underlaget har diskuterats i såväl förarbeten som praxis. Av 22 kap. 2 § miljöbalken följer att domstolen ska, för det fall ansökan är ofullständig, förelägga sökanden att avhjälpa bristen inom viss tid. Om detta inte sker och om bristerna är väsentliga kan ansökan avvisas av domstolen. Enligt Prop. 2004/5:129 (*En effektivare miljöprövning*) bör krav på kompletteringar av ansökan ställas tidigt i processen, även om det inte är uteslutet att så även sker i samband med huvudförhandlingen.[60] Möjligheten till kompletteringar ska också ses mot bakgrund av att syftet med att offentliggöra miljökonsekvensbeskrivningen är att möjliggöra för allmänheten att ta del av underlaget i god tid före huvudförhandlingen. När det gäller bedömningen av huruvida bristerna i underlaget utgör ett processhinder eller är av materiellt slag menar Högsta Domstolen att om miljökonsekvensbeskrivningen är ”behäftad med så väsentliga brister att den inte kan utgöra grund för ett ställningstagande

[52] 6 kap. 1 § miljöbalken.
[53] 6 kap. 29-30 §§ miljöbalken.
[54] 6 kap. 35 § (tidigare 7 §) miljöbalken.
[55] 6 kap. 35 § (tidigare 7 §) miljöbalken.
[56] 6 kap. 35 § (tidigare 7 §) miljöbalken. Se även Prop. 1997/98:45 del 2, s. 63.
[57] Prop. 1997/98:45 del 2, s. 63.
[58] 22 kap. 2 § 2 st. miljöbalken. Se även NJA 2009 sid 321.
[59] Se Högsta Domstolens dom i mål T 3126-07 (NJA 2009 sid 321) och MÖD 2002:15.
[60] Prop. 2004/05:129, s. 57.

till verksamhetens eller åtgärdens inverkan på miljön, ligger det närmast till hands att se detta som ett processhinder. Är en sådan prövning visserligen möjlig, men beskrivningen likväl bristfällig, får det istället ses som en fråga om ansökningens materiella hållbarhet."[61]

Det är alltså upp till den individuella tillståndsmyndigheten att ta ställning till om miljökonsekvensbeskrivningen utgör ett tillräckligt beslutsunderlag. Högsta Domstolen fastslår vidare att utgångspunkten ska vara att bedömningen av huruvida kompletteringar krävs ska ske "i målets inledande skede", och när dessa har skett det ska det prövas om några väsentliga brister kvarstår. Sådana väsentliga brister kan exempelvis vara att miljökonsekvensbeskrivningen saknar en fullgod redovisning av alternativ.[62] Miljöbalkens sjätte kapitel har ändrats sedan Högsta Domstolens dom. Detta har emellertid inte inneburit någon ändring i sak beträffande kravet på redovisning av alternativa lösningar.[63] När det gäller nollalternativet har ett visst förtydligande skett. Numera ska nollalternativet bedömas i relation till rådande miljöförhållanden.[64] Detta ansågs dels bättre återspegla innebörden i MKB-direktivet, dels på ett tydligare sätt framhålla att det är fråga om en nulägesredovisning.[65]

[61] Högsta Domstolens dom i mål T 3126-07 (NJA 2009 sid 321), s. 10.
[62] Högsta Domstolens dom i mål T 3126-07 (NJA 2009 sid 321), s. 11.
[63] Prop. 2016/17:200, s. 129.
[64] Enligt 6 kap. 35 § ska miljökonsekvensbeskrivningen innehålla (3) "uppgifter om rådande miljöförhållanden innan verksamheten påbörjas eller åtgärden vidtas och hur de förhållandena förväntas utveckla sig om verksamheten eller åtgärden inte påbörjas eller vidtas".
[65] Prop. 2016/17:200, s. 130.

4. Tillståndsprövning av Cementas verksamhet i Slite

I detta avsnitt redogör vi för Mark- och miljödomstolens och Mark- och miljööverdomstolens avgöranden avseende Cementas ansökan om tillstånd till fortsatt och utökad täktverksamhet i Slite i Gotlands kommun. Detta inkluderar bolagets ansökan, inklusive (delar av) miljökonsekvensbeskrivningen, inkomna synpunkter från myndigheter och intresseorganisationer, bolagets bemötande av dessa samt domskäl och eventuella villkor. Då det ligger i sakens natur att såväl bolaget själv som myndigheter och intresseorganisationer har egna intressen att bevaka, har granskningen av materialet skett i syfte att utröna dels om det finns några gemensamma (objektiva) faktorer av avgörande betydelse för utgången i respektive mål, dels om prövningen kan sägas uppfylla de krav som anses kännetecknа en ändamålsenlig prövning.

4.1 Prövningen i Mark- och miljödomstolen vid Nacka Tingsrätt

I december 2017 lämnade Cementa AB in en ansökan till Mark- och miljödomstolen vid Nacka tingsrätt rörande tillstånd till fortsatt och utökad täktverksamhet samt vattenverksamhet i Slite i Gotlands kommun. Det ansökta tillståndet rörde *dels* miljöfarlig verksamhet bestående av brytning av kalk och märgelsten[66], *dels* vattenverksamhet i form av bortledning av dag-, grundvatten och ytvatten, omledning av vattendrag samt uppförande av anläggningar, och *dels* verksamhet som kan påverka ett Natura 2000-område. Tillstånd söktes för 20 år.

I målet anförde Naturvårdsverket och länsstyrelsen m fl att den utredning som skulle ligga till grund för beslutet var bristfällig och att ansökan därför inte kunde prövas.[67] Det var i synnerhet utredningen av de hydrogeologiska förhållandena som i olika avseenden ansågs otillräcklig, men även beskrivningen av det så kallade nollalternativet samt de kumulativa effekterna av verksamheten bedömdes vara felaktiga och otillräckliga. Eftersom ett tillfredsställande underlag är en förutsättning för att målet ska kunna prövas inledde Mark- och miljödomstolen med att diskutera dessa frågor.[68]

När det gäller utredningar av ”heterogena förhållanden, såsom de hydrogeologiska förutsättningarna på en viss plats” menade domstolen att graden av detaljrikedom ”alltid kan ifrågasättas”.[69] I det här fallet ansåg domstolen att den valda modellen var lämplig med hänsyn till ändamålet och att utredningen, som baserats på mångårig erfarenhet, omfattande undersökningar och rimliga sannolikhetsantaganden, var tillfyllest. När det

[66] Miljöbalken 9 kap. 1 och 6 §§ samt miljöprövningsförordningen.

[67] Under handläggningen underrättade Naturvårdsverket regeringen om verksamheten i enlighet med 17 kap. 5 § miljöbalken. Syftet med en sådan underrättelse är att göra regeringen uppmärksam på att en prövning i enlighet med 17 kap. 3 § kan vara aktuell. Regeringen beslutade emellertid att inte vidta några åtgärder med anledning av underrättelsen och har således inte tillåtlighetsprövat verksamheten.

[68] Observera att miljöbalkens bestämmelser, bland annat när det gäller sjätte kapitlet (tidigare ”miljökonsekvensbeskrivningar och annat beslutsunderlag” numera ”miljöbedömningar”), har ett annat innehåll sedan den 1 januari 2018. I målet tillämpas i enlighet med övergångsbestämmelserna den tidigare lagstiftningen.

[69] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 139.

gäller Cementas redovisning av nollalternativet höll domstolen med Naturvårdsverket och länsstyrelsen om att detta hade behövt beskrivas på ett mer lättillgängligt sätt, i synnerhet avseende följderna av att vattenfyllning av täkterna påbörjas 2021 istället för 2041. I och med de kompletteringar som bolaget inkommit med under ärendets gång menade domstolen att beskrivningen av nollalternativet, liksom avseende kumulativa effekter på t ex Natura 2000-områden, ändå kunde anses tillräcklig. **Därmed bedömdes miljökonsekvensbeskrivningen med kompletteringar uppfylla miljöbalkens krav och godkändes**. [70]

Avseende verksamhetens lokalisering konstaterade domstolen att det aktuella området utgör ett riksintresse för utvinning av värdefulla mineral och att någon påtaglig negativ påverkan på andra riksintressen inte förväntas. När det gäller den specifika platsen för verksamheten noterades dels att lokalisering av den här typen av verksamhet är begränsad till förekomster med brytvärd kalksten, vilket innebär att möjligheterna att hitta alternativa platser också är begränsade, dels att det aktuella området är kraftigt påverkat av tidigare och pågående verksamhet av samma slag. Mot bakgrund av detta och i ljuset av ”att kalkbrytningen på platserna är samhällsviktig”[71] kom domstolen till slutsatsen att **den valda platsen är lämplig med hänsyn till ändamålet** och således förenlig med 2 kap. 6 § miljöbalken.

4.1.1 Bedömning av verksamhetens påverkan på grund- och ytvatten

En mycket viktig fråga i målet gällde verksamhetens påverkan på grund- och ytvatten, inte minst hur verksamheten förhåller sig gällande regler om miljökvalitetsnormer för vatten. Flertalet remissmyndigheter var starkt kritiska på denna punkt. Vattenmyndigheten, länsstyrelsen och SGU var av uppfattningen att den planerade verksamheten leder till en otillåten försämring av grundvattenkvaliteten samt äventyrar uppnåendet av miljökvalitetsnormen god kvantitativ status 2021. Cementas inställning i frågan var att det inte kommer att ske någon försämring av vattenkvaliteten jämfört med nuvarande förhållanden och att verksamheten därmed inte riskerar uppnåendet av god status i grundvattenförekomsten.[72]

Genom att ta avstamp i bedömningen av ytvattenförekomster, där det av praxis följer att status ska bedömas med utgångspunkt i *hela* vattenförekomsten, fastställde Mark- och miljödomstolen att bedömningen av status även för grundvatten ska utgå från hela grundvattenförekomsten. Som en följd av detta, konstaterade domstolen, ”krävs en betydande påverkan för att statusen ska försämras eller äventyras när det är fråga om en stor tillgänglig grundvattenresurs, såsom är fallet i fråga om Mellersta Gotland-Roma.”[73] Vidare framhöll domstolen att det inte finns något stöd för att den befintliga verksamheten och vattenbortledningen skulle ha medfört en försämring av den kvantitativa statusen eller äventyrat uppnåendet av denna. Grundvattenförekomstens klassificering som otillfredsställande antas därför bero på andra faktorer än täktverksamheten. Enligt domstolen överstiger uttaget av grundvatten genom vattenbortledning (täkten) och dricksvattenförsörjning inte den tillgängliga grundvattenresursen. I och med detta menade

[70] Mark- och miljödomstolens dom i Mål 7575-17, s. 139-140.
[71] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 141.
[72] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 144.
[73] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 145

domstolen att uttagen inte heller kan innebära någon negativ påverkan på vare sig vattenbalansen eller kvalitetsfaktorn grundvattennivå i grundvattenförekomsten som helhet. Gällande Mellersta Gotland-Roma noterades slutligen att den försämring av kemisk grundvattenstatus som kan observeras inte är orsakad av täktverksamheten och att en utökad brytning således inte har betydelse för denna status. För övriga grundvattenförekomster konstaterades att det inte kan uppstå någon som helst påverkan av betydelse för statusklassificeringen. **Miljökvalitetsnormerna för grund- och ytvatten ansågs sammanfattningsvis inte utgöra något hinder mot att tillåta verksamheten**.[74]

Den planerade verksamheten konstaterades även innebära annan påverkan på grund- och ytvatten bland annat genom den länshållning som är nödvändig för att hålla undan vatten i täkterna.[75] Länshållningen påverkar den kommunala grundvattentäkten och under vissa förutsättningar de kommunala brunnarna, i första hand under sommarmånaderna. Utredningen i målet ansågs dock visa ”med tillräcklig styrka” att möjligheterna till fortsatt driftsäker grundvattenförsörjning inte äventyras av den ansökta verksamheten.[76]

Ytterligare en vattenrelaterad fråga i målet rörde vattenskyddsområdet Tingstäde träsk. länsstyrelsen anförde här att bolagets beräkningar av vattenbalansen i träsket är missvisande och att den ansökta verksamheten i själva verket äventyrar möjligheterna att långsiktigt använda Tingstäde träsk som ytvattentäkt.[77] Länsstyrelsen yrkade att tillstånd till verksamheten därför inte bör meddelas. Även Naturvårdsverket menade att bolagets beräkningar beträffande påverkan på vattenbalansen i Tingstäde träsk var behäftade med stor osäkerhet och att ansökan behövde kompletteras.[78] Bolaget å sin sida vidhöll att de genomförda beräkningarna visade att verksamheten inte kommer att medföra några betydande negativa konsekvenser för vattenbalansen i Tingstäde träsk. Domstolen instämde i bolagets bedömning och konstaterade att den ansökta verksamhetens bidrag till vattenförlusterna i träsket var försumbar.[79]

4.1.2 Bedömning av verksamhetens påverkan på Natura 2000-områden och artskydd

På Gotland finns det omkring 140 Natura 2000-områden,[80] vara sju ligger relativt nära Cementas befintliga och/eller ansökta täktområden.[81] På frågan om vilka av dessa områden som kan påverkas på ett sådant betydande sätt att tillstånd enligt 7 kap. 28 a § krävs för att verksamheten ska kunna tillåtas konstaterade domstolen att endast två områden, Bojsvätar och Hejnum Kallgate faller i denna kategori. För dessa områden prövade domstolen därefter om förutsättningar för att meddela tillstånd i enlighet med 7 kap. 28 b § ansågs föreligga. I båda fallen föranleddes tillståndskravet av verksamhetens påverkan på rikskärr, vilken dock enligt domstolens och bolagets bedömning ansågs vara så begränsad

[74] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 146.

[75] Domstolen konstaterar att länshållningen kan upphöra när brytningen avslutas och att grundvattenavsänkningen då kommer att långsamt och delvis återställas.

[76] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 146.

[77] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 41.

[78] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 57.

[79] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 147.

[80] Länsstyrelsen Gotland: https://www.lansstyrelsen.se/gotland/natur-och-landsbygd/skyddad-natur/natura-2000-omraden.html.

[81] Dessa är: Tiselhagen, Kallgatburg, Filehajdar, Bojsvätar, Grodvät, Hejnum Kallgate och Hejnum hällar.

att inget hinder mot att meddela tillstånd förelåg.[82] Länsstyrelsen var av en annan uppfattning och menade att tillstånd inte kan medges.[83] Enligt länsstyrelsens bedömning kommer verksamheten att medföra påtaglig skada i vissa av de skyddade områdena, samt innebära en risk för sådan skada i andra områden. Inte heller Naturvårdsverket bedömde att tillstånd enligt Natura 2000-bestämmelserna kunde meddelas då det ”trots de stora osäkerheterna och bristerna i nuvarande undersökningar” är tydligt att verksamheten kommer att skada de skyddade livsmiljöerna.[84]

När det gäller artskyddet konstaterades inledningsvis att det inom det planerade verksamhetsområdet förekommer en mängd fridlysta, rödlistade och naturvårdsintressanta arter. Den planerade verksamheten riskerade därmed att på ett otillåtet sätt störa eller döda dessa arter samt försämra eller förstöra arternas växtplatser, fortplantningsområden och viloplatser. Cementas huvudsakliga inställning i frågan var att verksamheten inte strider mot artskyddsförordningen och att dispens från dessa bestämmelser således inte krävs. Bolaget menade att verksamheten inte kommer att påverka arternas fortlevnad samt att ett eventuellt bortfall av arter till följd av verksamheten inte kommer att påverka arternas bevarandestatus. Remissmyndigheterna var av en annan uppfattning. Naturvårdsverket menade t ex med stöd av yttrande från Artdatabanken att väddnätfjärilens bevarandestatus behandlas felaktigt i ansökan.[85] Länsstyrelsen var av samma uppfattning och konstaterade att bolaget varken ansökt om eller redovisat skäl för att beviljas dispens från artskyddet.[86] Domstolen hänvisade till tidigare praxis[87] och menade att bolagets utredning i kombination med förtydligande av villkor[88] gav ”tillräckligt stöd” för slutsatsen att den ansökta verksamheten kan undvika konflikt med bestämmelserna i artskyddsförordningen beträffande samtliga arter, fast på olika sätt.[89]

Avslutningsvis konstaterade Mark- och miljödomstolen bl a att såväl de särskilda förutsättningarna för vattenverksamhet som de allmänna hänsynsreglerna är uppfyllda och att verksamheten ”med lämpligt utformade skyddsåtgärder och villkor om försiktighetsmått m.m.” därmed kan tillåtas. Avseende villkoren för verksamheten kan noteras att domstolen var mycket tydlig när det gällde vikten av kompensation för ekologiska förluster. Domstolen menade att det saknades anledning att medge prövotid för framtagandet av en genomförande- och förvaltningsplan för detta och delegerade till tillsynsmyndigheten att fastställa villkor för de ekologiska kompensationsåtgärder som bolaget åtagit sig.[90] Samtliga föreslagna villkor för vatten godtogs dock av domstolen.[91] Några ytterligare villkor i enlighet med vad som föreslogs av länsstyrelsen ansågs inte nödvändigt.

---

[82] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 150-156.
[83] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 48.
[84] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 57.
[85] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 58.
[86] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 47.
[87] MÖD 2016:1
[88] Villkoren avsåg försiktighetsåtgärder såsom restaurering, teknik för avbaning, uppehåll vissa tider under året m.m.
[89] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 156-163.
[90] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 168, med ändring av bolagets förslag till utredningsvillkor U1.
[91] Villkor 11-18 (Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 169).

Tillstånd lämnades därmed för vattenverksamhet, miljöfarlig verksamhet samt verksamhet som påverkar ett Natura 2000-område på ett betydande sätt. Domstolen var inte enig i sitt beslut. Den skiljaktige hänvisade bl a till väddnätfjärilens bevarandestatus och menade att verksamheten var otillåten enligt 6 § artskyddsförordningen och att tillstånd inte kunde meddelas enligt bestämmelserna om Natura 2000.[92]

4.1.3 Sammanfattning av tillståndsprövningens huvudfrågor

De mest framträdande frågorna i målet rör vattenförsörjning och påverkan på grund- och ytvatten, inklusive miljökvalitetsnormer, samt bolagets beräkning av nollalternativet och använd grundvattenmodell. Av de villkor som föreskrevs kan nämnas gränsvärden för buller, vibrationer och luftstötvågor, samt att damning vid behov ska hanteras genom vattenbegjutning av transportvägar. Vidare fastställdes villkor beträffande gränser för vattennivåer, tillåten sänkning av grundvattennivå, samt avseende förvaring och hantering av kemiska produkter. För att reducera verksamhetens påverkan på arter och livsmiljöer angavs som villkor för tillståndet att åtgärdsprogram ska upprättas och genomföras för vissa arter, samt att en plan för genomförande av ekologiska kompensationsåtgärder ska tas fram i samråd med tillsynsmyndigheten. Slutligen fastställdes även villkor för ekonomisk säkerhet och efterbehandling av täkterna.[93]

4.2 Prövningen i Mark- och miljööverdomstolen

Mark- och miljödomstolens dom överklagades av bl a länsstyrelsen på Gotland, Naturvårdsverket, Naturskyddsföreningen Gotland, flera privatpersoner samt av bolaget själv, som alltså även var motpart i målet. När det gäller parternas yrkanden i målet kan nämnas att Naturvårdsverkets inställning var att ansökan skulle avvisas, alternativt avslås i sin helhet, medan länsstyrelsen i första hand yrkade på avslag och i andra hand på avvisning. Cementa bestred övriga parters yrkanden och yrkade för egen del att Mark- och miljödomstolens dom skulle ändras avseende vissa villkor.

Mark- och miljööverdomstolen inledde med att sammanfatta de omständigheter i målet som bedöms vara mest ifrågasatta, nämligen de som rör verksamhetens påverkan på grundvatten, inklusive den grundvattenmodell som används av bolaget. Det handlar dels om bortledande av grundvatten i relativ närhet till Natura 2000-områden, dels om eventuell otillåten påverkan på miljökvaliteten för grundvattenförekomsten Mellersta Gotland-Roma.

Domstolen underströk vidare betydelsen av att den miljökonsekvensbeskrivning som bilagts ansökan kan godkännas,[94] d v s om beslutsunderlaget kan anses tillräckligt för att bedöma verksamhetens miljöpåverkan. I detta ingår även jämförelsen mot det så kallade nollalternativet och konsekvenserna av hur detta alternativ formuleras.

---

[92] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, Bilaga 1, s. 1-3.

[93] Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17, s. 3-7.

[94] Den miljökonsekvensbeskrivning som bilades ansökan om tillstånd och som kungjordes i september 2018, kompletterades därefter avseende förändrad användning av Spillningsmagasinet och kungjordes i september 2019.

4.2.1 Parternas yrkanden i mark- och miljööverdomstolen

Miljökonsekvensbeskrivningen

Naturvårdsverkets uppfattning var även i denna prövning att det beslutsunderlag, främst beträffande hydrologiska förhållanden, som bolaget lämnat var otillräckligt för att bedöma omfattningen av verksamhetens negativa miljöpåverkan, i synnerhet när det gäller påverkan på Natura 2000-områden. Naturvårdsverket menade att bolaget har ”på nytt presenterat en modell som inte är verifierad” och att modellens brister innebär att den inte kan användas som underlag för bedömning av huruvida den ansökta verksamheten kan komma att skada de skyddade områdena.[95] Det angivna nollalternativet ansågs vidare felaktigt varpå ”jämförelsen leder till att miljöpåverkan från den planerade verksamheten grovt underskattas.”[96] Länsstyrelsen var av samma uppfattning nämnde bland annat underlåtelsen att redovisa historiskt utpumpade volymer som en stor brist i underlaget. Gällande nollalternativet menade länsstyrelsen att Cementa förväxlar begreppet nollalternativ med begreppet nulägesbeskrivning och att användningen av ett korrekt nollalternativ är av avgörande betydelse för bedömningen av hydrologisk påverkan.[97] Flera av remissinstanserna instämde i Naturvårdsverkets och länsstyrelsens bedömning, däribland Sveriges Geologiska Undersökning som menade att Cementa borde ha använt ett korrekt nollalternativ. För att få en rättvisande bild av utvecklingen för det fall verksamheten inte kommer till stånd, menade SGU att bolaget borde ha utgått ifrån att verksamheten avslutas 2021 och att uttaget av grundvatten därmed upphör och täkterna börjar vattenfyllas.[98]

Cementas uppfattning var alltjämt att det redovisade underlaget var tillräckligt. Bolaget framhöll att det är den samlade kunskapen, och inte endast grundvattenmodellen, som ligger till grund för konsekvensbedömningarna och att detta underlag även inkluderar ytvattenutredning, kartering i fält av avrinning, bäckar och naturtyper m.m.[99] Avseende nollalternativet menade bolaget att en jämförelse med utgångspunkt i den samlade verksamheten, inklusive länshållningen är mest rättvisande. Att utgå ifrån Naturvårdsverkets och länsstyrelsens förslag skulle enligt bolaget vara missvisande eftersom täkten i dagsläget är dränerad.[100]

Grundvattenmodellen

Naturvårdsverket konstaterade att bolaget ”på nytt presenterat en modell som inte är verifierad”[101] och menade att inte heller den uppdaterade modellen kan tillämpas för att bedöma riskerna med verksamheten för Natura 2000-områdena. Länsstyrelsen menade att modellen inte återspeglar områdets heterogenitet och att relevanta flödesvägar till de skyddade områdena inte kan förutses. Sveriges Geologiska Undersökning framhöll att det inte är modellen som sådan som det är fel på,[102] utan att svårigheterna består i att den behöver kompletteras med andra underlag för att säkerställa en korrekt bedömning av grundvattenbalansen. Även om den uppdaterade modellen enligt SGU ger en mer

[95] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 8.
[96] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 10.
[97] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 12.
[98] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 29.
[99] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 16.
[100] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 19.
[101] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 8.
[102] Mark- och miljödomstolen har således feltolkat SGUs ståndpunkt gällande grundvattenmodellen.

”representativ bild” av grundvattennivåerna än det tidigare underlaget är det främst påverkan i regional skala som går att bedöma.[103] SGU påtalar också att bolaget har valt att ”frångå det som SGU uppfattar som praxis” vad gäller gränserna för influensområdet, vilket bidrar till osäkerhet beträffande riskerna för känsliga objekt.[104]

Cementa framhöll att modellens påstådda begränsningar när det gäller analyser på mer detaljerad skala är felaktigt och vidhöll att resultaten är sannolika då valideringen stämde väl överens med simulerade och uppmätta vattennivåer. Modellen uppdaterades inför prövningen i Mark- och miljööverdomstolen och kalibrerades mot mätresultat i nya borrhål, men den grundläggande hydrogeologiska beskrivningen ändrades inte.[105]

Miljökvalitetsnormer

Den planerade verksamhetens förenlighet med gällande miljökvalitetsnormer ifrågasattes av såväl Naturvårdsverket och länsstyrelsen som Sveriges Geologiska Undersökning m fl. I motsats till Mark- och miljödomstolens slutsats att statusbedömningen ska göras för vattenförekomsten som helhet, framhöll bl a SGU att det tydligt framgår av EU-rätten att bedömningen ska göras på lokal nivå.[106]

Bortledandet av grundvatten ansågs riskera möjligheterna att uppnå god kvantitativ status för grundvattenförekomsten Mellersta Gotland-Roma. Även en försämring av den kemiska statusen för grundvattenförekomsten förutsågs, bl a då bolaget enligt SGU inte har visat att saltvattennivåerna i omgivningen kommer att sjunka till en nivå som ligger under riktvärdet.[107] Den planerade verksamheten, menade myndigheterna, får därmed anses otillåten enligt miljöbalken. När det gäller möjligheten till undantag enligt 4 kap. 11 och 12 §§ vattenförvaltningsförordningen, menade länsstyrelsen att förutsättningar inte ansågs föreligga, medan SGU förordade en prövning om tillåtlighet enligt undantagsreglerna.[108] Naturvårdsverket efterfrågade en bedömning av huruvida kemisk status för grundvatten omfattas av de nämnda undantagsbestämmelserna då rättsläget i detta avseende är oklart.[109]

Cementa vidhåller att den planerade verksamheten ”inte medför någon försämring av grundvattenförekomstens kvantitativa eller kvalitativa status och att den inte heller äventyrar uppnåendet av miljökvalitetsnormen.”[110]

---

[103] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 30.
[104] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 30.
[105] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 17-18.
[106] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 33.
[107] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 33.
[108] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 34. I ett PM från augusti 2021 framhåller SGU att det under vissa förutsättningar är möjligt för prövningsmyndigheten att tillåta en verksamhet som medför negativ påverkan på en grundvattenförekomst, bland annat om verksamheten behövs för att tillgodose ett allmänintresse av större vikt, eller om dess fördelar för människors hälsa och säkerhet eller för hållbar utveckling uppväger nackdelarna som försämringen medför (se 4 kap. 12 § vattenförvaltningsförordningen). SGU menar att det finns ett behov av att rättsligt pröva möjligheten att med stöd av undantagsbestämmelserna tillåta Cementas verksamhet i Slite (Sveriges Geologiska Undersökning (2021) ”Konsekvensbedömning av utebliven cementproduktion i Slite”, PM 2021-08-20, s. 9.
[109] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 22.
[110] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 24.

4.2.2 Mark- och miljööverdomstolens bedömning

Mark- och miljööverdomstolen inleder domskälen med att redogöra för miljökonsekvensbeskrivningens betydelse i miljöprövningen, samt gällande rätt. Domstolen redogör utförligt för Högsta Domstolens avgörande i mål T 3126-07 (NJA 2009 s. 321)[111] och noterar att kravet på redovisning av nollalternativ inte har ändrats genom nya bestämmelser.[112] Vad gäller bedömningarna i sak konstaterar domstolen följande:

- Grundvattenmodellens förmåga att förutse verksamhetens omgivningspåverkan i framtiden kan fortfarande ifrågasättas.
- Grundvattenmodellen och nollalternativet är fortfarande behäftade med sådana brister att en inte obetydlig osäkerhet kvarstår, vilken inte bedöms kunna korrigeras med ytterligare utredningar.
- Cementas utredning beträffande kloridhalternas förändring över tid är begränsad och inte robust vilket utgör ett hinder för att bedöma vilken effekt fortsatt och utökad verksamhet har på grundvattenförekomsten Mellersta Gotland-Roma.[113]

Mark- och miljööverdomstolens slutsats är att miljökonsekvensbeskrivningen (med gjorda kompletteringar) ”är behäftad med så väsentliga brister att den inte kan utgöra grund för ett ställningstagande till verksamhetens inverkan på miljön.”[114] Domstolen anser därmed att det föreligger ett processhinder och att Cementas ansökan om tillstånd därför inte kan prövas.

[111] För en kort redogörelse av innehållet i detta avgörande, se avsnitt 3.1.3.
[112] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 36.
[113] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 36-41.
[114] Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20, s. 41.

5. Analys

5.1 Tillståndsprövningens ändamålsenlighet

Det övergripande syftet med den här studien har varit att analysera ändamålsenligheten i tillståndsprövningen av Cementas verksamheter med utgångspunkt i ett analytiskt ramverk som beskriver ett antal förutsättningar för att tillståndsprövningen av industriell verksamhet ska kunna kombinera tuffa miljövillkor med bibehållen konkurrenskraft.

I korthet kom Mark- och miljödomstolen respektive Mark- och miljööverdomstolen till följande slutsatser beträffande Cementas ansökan om tillstånd till fortsatt och utökad täktverksamhet i Slite. Mark och miljödomstolen godkände Cementas miljökonsekvensbeskrivning med de kompletteringar som gjorts under handläggningstiden och beviljade bolaget tillstånd till den ansökta verksamheten med mycket få ändringar av de av bolaget föreslagna villkoren.[115] Mark- och miljödomstolen gjorde alltså bedömningen att Cementas ansökta verksamhet och den påverkan på omgivningen som den förväntas medföra är tillåtlig enligt miljöbalken, under förutsättning att föreslagna skydds- och försiktighetsåtgärder vidtas. Mark- och miljödomstolens beslut överklagades till Mark- och miljööverdomstolen som kom till en helt annan slutsats, nämligen att miljökonsekvensbeskrivningen, även med gjorda kompletteringar, var alltför bristfällig för att kunna läggas till grund för prövning. Mark- och miljööverdomstolen avvisade därför Cementas ansökan om tillstånd.

Den uppkomna situationen har rönt stor uppmärksamhet, inte minst med anledning av de konsekvenser för Sverige som ett abrupt avslut för Cementas verksamhet i Slite förväntas medföra. För att ”tillgodose väsentliga allmänna intressen” och undvika allvarliga samhällskonsekvenser av att täktverksamheten upphör har regeringen beslutat att meddela Cementa ett fortsatt, tidsbegränsat, tillstånd.[116] Oaktat dessa förvecklingar är det viktigt att betona att Mark och miljööverdomstolens avgörande i sig inte är spektakulärt. Högre domstolsinstanser kommer inte sällan till andra slutsatser än lägre domstolsinstanser.[117] Icke desto mindre finns det anledning att fundera över frågan om varför Mark- och miljööverdomstolen kommer till en så väsentligen annan slutsats än Mark- och miljödomstolen i det aktuella fallet, samt huruvida detta påverkar prövningens ändamålsenlighet.

Den granskning av Mark- och miljödomstolens respektive Mark- och miljööverdomstolens avgörande som har genomförts inom ramen för föreliggande studie har inte renderat någon vidare förklaring till de skilda slutsatserna, annat än att Mark- och miljööverdomstolen gör en annan bedömning av miljökonsekvensbeskrivningens användbarhet som beslutsunderlag än Mark- och miljödomstolen. Kärnan i detta handlar alltså om huruvida beslutsunderlaget bedöms vara tillräckligt eller inte. En viktig aspekt av en ändamålsenlig prövning är förutsägbarhet och transparens kring miljöprövningens tidsåtgång, hur rättsreglerna kan komma att tillämpas och de slutgiltiga villkoren

[115] Ändringarna avsåg skyddsåtgärder för fjärilar (villkor 19 och 20).

[116] Regeringsbeslut M2021/01774.

[117] Här kan nämnas Miljööverdomstolens dom i mål M4866-10. Frågan gällde tillstånd till brytning och krossning/sovring av järnmalm från Gruvberget i Svappavaara. Miljödomstolens tillståndsdom (M1471-08) överklagades av Naturvårdsverket som menade att ansökan även borde ha omfattat den befintliga verksamheten på platsen för att möjliggöra en integrerad prövning. MÖD gjorde samma bedömning som Naturvårdsvårdsverket och konstaterade att ansökan varit alltför begränsad för att kunna ligga till grund för en ändamålsenlig prövning och undanröjde MD:s dom.

formuleras. Detta kan åstadkommas genom tydliga riktlinjer och direktiv beträffande hur rättsreglerna ska förstås och tillämpas, samt hur ansökan, inklusive miljökonsekvensbeskrivningen, ska utformas. Häri finns en grundläggande utmaning. Å ena sidan måste all lagstiftning, inklusive miljölagstiftningen, leva upp till krav på rättssäkerhet och principer om legalitet och proportionalitet och därigenom möjliggöra förutsägbarhet. Å andra sidan behöver miljölagstiftningen vara tillräckligt flexibel för att möjliggöra individuella bedömningar utifrån lokala förutsättningar och utforma skräddarsydda lösningar t ex avseende specifika villkor för verksamheten. Detta ofta stora utrymme för avvägningar och platsspecifika hänsyn, i kombination med vaga riktlinjer, kan dock leda till att utfallet av en prövning blir svårt att förutse.

Utgångspunkten för tillståndsprövningen i miljömål är att det är sökanden som, genom sin ansökan sätter ramarna för prövningen. Prövningsmyndighetens roll här är dock inte obetydlig. Mark- och miljööverdomstolen har i ett tidigare avgörande – som händelsevis också involverade Cementa – konstaterat att mark- och miljödomstolen har ”en fullständig utredningsskyldighet” och förutsätts att, genom ”aktiv materiell processledning” [118] säkerställa att ansökan har den inriktning och omfattning som krävs för att kunna beakta relevanta miljöeffekter och föreskriva nödvändiga villkor. [119] I detta fall hade ansökan avslagits av Mark- och miljödomstolen, som menade att utredning avseende skada på Natura 2000-områden saknades och att bolaget, trots att detta påtalats, inte hade genomfört nödvändiga kompletteringar. Mark- och miljööverdomstolen konstaterade att Mark- och miljödomstolen borde ha gett sökande möjlighet att komplettera utredningen innan målet avgjordes eftersom domstolens ansvar för att ”nödvändig utredning inhämtas föreligger även om kompletteringsbehovet konstateras så sent som efter huvudförhandling i målet.” Mark- och miljööverdomstolen fastslog därmed att rättegångsfel förekommit. [120]

I det nu aktuella fallet kan följande konstateras gällande prövningarna i mark- och miljödomstolen respektive Mark- och miljööverdomstolen. Mark- och miljööverdomstolen redovisar tydligt utgångspunkterna för sin bedömning och beslutet att avvisa ansökan. Beslutet kan inte ifrågasättas ur ett rättsligt perspektiv – en godtagbar miljökonsekvensbeskrivning utgör otvetydigt en processförutsättning. När det gäller behovet av och möjligheten till kompletteringar menar Mark- och miljööverdomstolen dels att ett tillförlitligt underlag ”i princip” ska ingå i den miljökonsekvensbeskrivning som ”vid ansökningstillfället ges in till mark- och miljödomstolen”, dels att de uppdateringar som gjorts avseende grundvattenmodellen inte förändrar bedömningen att den är olämplig. Det första konstaterandet innebär vissa bryderier då det förefaller stå i motsättning till Mark- och miljööverdomstolens tidigare uttalanden beträffande när kompletterande utredningar får ske. Å andra sidan konstaterar domstolen att de kompletteringar som har gjorts inte förändrar läget. Domstolen tycks mena att miljökonsekvensbeskrivningens brister i det närmaste är sådana att de inte kan åtgärdas, åtminstone inte i det här skedet i processen.

När det gäller Mark- och miljödomstolens slutsats kan noteras att domstolen visserligen godkänner miljökonsekvensbeskrivningen, men att detta sker utan någon utförligare rättslig analys varken beträffande dess funktion för prövningen eller avseende remissmyndigheternas yrkande om avvisning. Det är alltså inte möjligt att med utgångspunkt i domen sluta sig till om och i så fall hur Mark- och miljödomstolen

[118] Mark- och miljööverdomstolens dom i mål M 11766-14 (MÖD 2015:23).
[119] 22 kap. 11 § miljöbalken, se även Mark- och miljööverdomstolens dom i mål M 11766-14 (MÖD 2015:23).
[120] Mark- och miljööverdomstolens dom i mål M 11766-14 (MÖD 2015:23).

resonerade i detta avseende, vilket – inte minst i ljuset av Mark- och miljööverdomstolens senare tolkning – kan sägas vara en klar brist.

Eftersom Mark- och miljööverdomstolen inte prövar Cementas ansökan beträffande tillståndet i sak går det inte att säga någonting om prövningens ändamålsenlighet vad gäller utfallet i form av exempelvis villkor för tillståndet (s k åtgärdsflexibilitet) eller den tidsrymd inom vilken dessa måste uppfyllas (s k tidsflexibilitet). Däremot går det att diskutera processens ändamålsenlighet ur vissa aspekter. Det är uppenbart att Cementa inte förutsåg Mark- och miljööverdomstolens dom och det framgår inte av målet om det under de nio månader som målet handlades i domstolen förekom någon dialog beträffande möjliga utfall av prövningen. Mot bakgrund av det kriterium som handlar om kunskap och konsensusinriktade samt tillitsbaserade förhandlingar kan detta möjligen framstå som otillräckligt. Som framgår av kapitel 2 främjas kunskapsöverföring och legitimitet av långsiktiga och tillitsbaserade samarbeten mellan stat och industri. Tillit påverkar hur risker förstås och uppfattas och är därför en viktig faktor för att adressera framtida osäkerhet,[121] t ex beträffande kostnader för försiktighetsåtgärder. Den kontinuerliga dialog och det erfarenhetsutbyte som lägger grunden för tillit mellan *samtliga* parter och som är en förutsättning för en ändamålsenlig miljöprövning har, såvitt framgår av materialet, inte kännetecknat vare sig Mark- och miljödomstolens eller Mark- och miljööverdomstolens prövning av Cementas tillståndsansökan. Detta bör dock inte betraktas som ett dramatiskt avslöjande då den svenska miljöprövningen generellt sett har ett problem på denna punkt.[122]

5.2 Miljöprövningens funktion: reflektioner kring två vägval

Cementafallet har bidragit till att intensifiera debatten om den svenska miljöprövningens ändamålsenlighet överlag, och fallet har även använts som ett argument för att miljöbalken behöver reformeras. Denna debatt väcker många frågor, och svaren på dessa påverkar vilka reformer som egentligen kommer att vara mest ändamålsenliga. En fråga handlar om huruvida problemen med dagens miljöprövning handlar om miljöbalken som sådan och de rättsregler som ingår i denna, eller om roten till dagens upplevda svårigheter i stället handlar om miljöbalkens genomförande och implementering i det enskilda fallet.[123] Det analytiska ramverk som presenteras i kapitel 2 baseras på att det sistnämnda är minst lika viktigt som det förstnämnda. Miljöprövningen behöver exempelvis baseras på en hög kompetens hos de tillståndsprövande myndigheterna om den aktuella verksamhetens förutsättningar att implementera skyddsåtgärder, och det behövs tydligare vägledning för hur miljöbalkens hänsynsregler ska tolkas och förstås i förhållande till det enskilda fallet. Att ändra på miljöbalkens innehåll, t ex genom att lyfta in global klimatnytta som en enskild hänsynsregel, skulle inte bidra till varken ökad kunskap och/eller förbättrad förutsägbarhet och transparens.

En annan fråga rör miljöbalkens övergripande roll i samhällsutvecklingen i stort.[124] Många debattörer argumenterar för att balken och tillhörande rättspraxis saknar en helhetssyn där inte minst nyttan av verksamheten (såväl lokalt som globalt) inte vägs in på ett tydligt sätt.

---

[121] Fjaeran and Aven (2021).

[122] Se exempelvis Söderholm m fl (2022).

[123] Det är ju också viktigt att notera att det finns exempel på storskaliga industriella verksamheter som ”klarat av” miljöprövningen relativt snabbt och utan betydande hinder under tillståndsprocessen. Se t ex Pettersson och Söderholm (2019) för en analys av miljöprövningen av Northvolts batterifabrik i Skellefteå.

[124] Se Söderholm och Frishammar (2018).

Ett aktuellt exempel på en sådan argumentation är Swemins reformförslag som i korthet innebär att prövningen behöver utvidgas till att även inkludera ett ”bredare samhällsutvecklingsansvar,” (Swemin, 2021, s. 14).[125] Miljöbalkens övergripande mål är hållbar utveckling och miljöbalken behöver därför, enligt Swemin, ta hänsyn inte bara till ekologisk hållbarhet utan även till de sociala och ekonomiska dimensionerna av hållbar utveckling. En sådan reform skulle *de facto* innebära att mark- och miljödomstolens ges större möjligheter att ge tillstånd till en verksamhet som har negativ lokal miljöpåverkan om denna kompenseras av positiva effekter i relation till hållbar utveckling i form av t ex ökad sysselsättning, innovation och global klimatnytta.

Överlag är det meningsfullt att resonera kring två ”ytterligheter” då det gäller miljöbalkens roll, och reflektera kring olika fördelar och nackdelar med dessa. Den ena ytterligheten knyter an till Swemins reformförslag ovan, och innebär enkelt uttryckt att miljöprövningen bör ta ett ”helhetsgrepp” på en verksamhets betydelse för samhället (lokalt, nationellt och globalt). I praktiken skulle detta handla om en ”hållbarhetsprövning” snarare än en ”miljöprövning”. Denna reglerfilosofi innebär i viss mån att domstolens bedömning och beslut blir ett substitut – och inte bara ett komplement – till de privata företagens beslut om investeringar. *I princip* skulle en sådan ansats kunna leda till mer explicita avvägningar mellan olika dimensioner av hållbar utveckling (även mellan lokala och global miljönytta). Det finns dock många nackdelar med detta, och många av dessa handlar om bristande förutsägbarhet och transparens. En hållbarhetsbedömning skulle ställa mycket höga – och inte minst nya – krav på företagens ansökningar och underlag, samt på kompetensen hos de tillståndsprövande myndigheterna. Svårigheterna att förutse vilka frågor som (av domstolen, remissinstanser, och sakägare) bedöms viktiga i samband med en enskild prövning skulle öka, och det skulle även uppstå svårigheter att utforma tydliga riktlinjer för på vilka grunder olika avvägningar ska göras. På så sätt skulle det även öppnas upp för fler överklaganden; det skulle helt enkelt finnas fler skäl till att överklaga.

En annan svårighet med en tillståndsprövning som bygger på hållbarhetsbedömningar i linje med det som Swemin föreslår är att saker och ting förändras över tid, t ex i takt med teknologisk utveckling. Detta blir tydligt om prövningen exempelvis ska beakta global klimatnytta. Denna nytta kan bland annat vara starkt kopplad till elproduktionsmixens sammansättning i andra länder, men även dessa andra länder driver ju en klimatpolitik där fossila bränslen (t ex kolkraft) gradvis ska fasas ut. Om detta sker blir företagets ursprungliga ansökan obsolet, och det kan uppstå en anledning att ompröva hela verksamheten. Ett annat exempel är om en verksamhet först tillåts eftersom de lokala sysselsättningseffekterna bedöms spela en central roll för den ekonomiska och sociala hållbarheten. Ska en sådan verksamhet då omprövas om företaget investerar i betydande automatisering som reducerar de positiva effekterna på den lokala arbetsmarknaden?

Den andra ytterligheten tar fasta på att miljöprövningens huvudsakliga roll är: (a) att ”internalisera” den externa (och främst de lokala) miljöeffekterna med hjälp av olika gränsvärden och teknikkrav; samt (b) att utfärda ett tillstånd som ökar rättssäkerheten genom att tydligt ange på vilka villkor verksamheten får bedrivas (se även fotnot 4 i kapitel 2). I detta fall är utgångspunkten mer eller mindre att företaget ska få tillstånd, och att myndigheternas uppgift då handlar om att inte ”släppa greppet” om företaget innan miljöprestandan är på en godtagbar nivå. Såsom diskuteras ovan kan detta exempelvis

[125] Se även IF Metall (2021). Thomsson (2021), riksdagsledamot från Gotland, argumenterar utifrån Cementafallet för att den lokala och global nyttan av en verksamhet måste få större tyngd i miljöprövningen. Hans fokus är dock främst på de miljömässiga konsekvenserna verksamhet där han menar att den lokala miljöpåverkan ges för stor tyngd i prövningen (medan den globala dimensionen ges för lite utrymme).

åstadkommas genom att ställa tuffa miljökrav men samtidigt bevilja prövoperioder som ger industrin tid och möjligheter att anpassa verksamheten efter dessa.[126] Denna ansats bygger även på att andra styrmedel kan – och bör – användas för att adressera klimatnytta samt effekter på andra samhällsmål. Ett snävare fokus på lokal miljöpåverkan – och mindre på verksamheters totala fotavtryck – ökar *i princip* förutsättningarna för en mer förutsägbar och transparent prövning.

Ett viktigt problem med denna regleringsansats utifrån ett svenskt perspektiv är dock att förutsättningarna för ett sådant genomförande av miljöbalken idag inte är speciellt goda. Ansatsen bygger t ex på ett förfarande där myndigheter och industri samverkar nära i tillitsbaserade och pragmatiska förhandlingar för att komma fram till lösningar som kan reducera miljöpåverkan utan att äventyra verksamheternas framtida konkurrenskraft. Denna ansats bygger även på att de tillståndsprövande myndigheterna har mycket resurser och hög kompetens kring olika sektorers tekniska och ekonomiska möjligheter att investera i skyddsåtgärder. Sådan kompetens är bl a viktig för att industrin inte ensam ska ”kidnappa” och sätta agendan för prövningsprocessen, samt för att myndigheterna ska kunna driva på miljökraven över tid, t ex genom provisoriska villkor och prövoperioder.[127] Idag saknas dock ofta denna kompetens och det finns en brist på såväl kunskapsöverföring som kontinuerliga och tillitsbaserade dialoger mellan industri och de tillståndsprövande myndigheterna samt remissmyndigheter.

Den poäng som vi vill göra med att introducera ovan nämnda ytterligheter är att det finns ett vägval att göra för den svenska miljöprövningsprocessen. Poängen är inte att något av alternativen måste anammas fullt ut, det finns givetvis en gråzon. Men om den svenska miljöprövningsprocessen *överhuvudtaget* ska gå i någon av dessa två huvudriktningar är det snarast mot det andra alternativet. De problem som kännetecknar miljöprövningen idag handlar oftast inte om en brist på ”helhetsgrepp” utan om att existerande miljölagstiftning behöver genomföras och implementeras på ett mer transparent, kunskaps- och tillitsbaserat samt långsiktigt sätt.

[126] Tidigare forskning visar att denna regleringsmodell till ganska stora delar kännetecknade genomförandet av den svenska miljöskyddslagen under 1970- och 1980-talen (se t ex Bergquist m fl, 2013; Söderholm m fl, 2022).

[127] Det kan noteras att en anledning till att Northvolts miljötillståndsprocess gick förhållandevis snabbt och smidigt var att myndigheterna (Länsstyrelsen i Västerbottens län) beslutade om en rad prövoperioder, t ex rörande utsläpp i luft och vatten (Pettersson och Söderholm, 2019).

6. Slutsatser

I denna rapport har tillståndsprövningen av Cementas verksamheter studerats med utgångspunkt i de förutsättningar som bedöms behöva vara uppfyllda för att miljöprövningen av industriell verksamhet ska vara ändamålsenlig, dvs. kunna kombinera tuffa miljövillkor utan att äventyra industrins investeringsvilja och konkurrenskraft. Tre förutsättningar för en ändamålsenlig miljöprövning har identifierats. Den första handlar om flexibilitet gällande det handlingsutrymme som industriella verksamheter medges för att välja vilka konkreta åtgärder för att reducera negativ miljöpåverkan, samt gällande hur snabbt de villkor som ställs måste uppfyllas. Den andra förutsättningen är förutsägbarhet och transparens kring miljöprövningens tidsåtgång, genomförande och de slutgiltiga villkorens innehåll. Detta kan åstadkommas genom kortare handläggningstider samt inte minst tydliga och transparenta instruktioner och riktlinjer för hur lagen ska tolkas och hur ansökan ska utformas i det enskilda fallet. Den tredje förutsättningen utgörs av kunskap hos myndigheter om olika möjliga skyddsåtgärder och dess ekonomiska konsekvenser samt kunskapsöverföring mellan olika aktörer, detta i syfte att möjliggöra jämbördiga men samtidigt tuffa förhandlingar mellan industrin och de tillståndsprövande myndigheterna.

I analysen lyfter vi fram aspekter av Cementas tillståndsprövning i relation till dessa förutsättningar, samt reflekterar kring miljöprövningens funktion ur ett bredare perspektiv. När det gäller prövningens förutsägbarhet och transparens konstaterar vi att undersökningen inte ger ett tillfredsställande svar på frågan om varför Mark- och miljödomstolen och Mark- och miljööverdomstolen kommer till skilda slutsatser beträffande beslutsunderlagets användbarhet. Utgångspunkterna för Mark- och miljööverdomstolens bedömning och beslut att avvisa ansökan är dock tydligt redovisade, och det råder ingen tvekan om att en godtagbar miljökonsekvensbeskrivning är en förutsättning för att pröva en ansökan. Samtidigt kan viss osäkerhet ändå sägas föreligga beträffande om och när det är möjligt att i stället komplettera en ansökan, inte minst med tanke på att Mark- och miljödomstolen tidigare godtagit miljökonsekvensbeskrivningen. Detta beslut tycks emellertid ha tagits utan någon analys av vare sig miljökonsekvensbeskrivningens funktion för prövningen eller med hänvisning till remissmyndigheternas yrkande om avvisning av tillståndsansökan. Domen ger alltså ingen vägledning när det gäller om och i så fall hur Mark- och miljödomstolen resonerade i detta avseende. I ljuset av Mark- och miljööverdomstolens senare tolkning och vikten av förutsägbarhet och transparens kan detta sägas vara en klar brist.

Även om fullständig förutsägbarhet beträffande utfall av prövningar varken är möjlig eller önskvärd, kan målet diskuteras också mot bakgrund av domstolens så kallade utredningsskyldighet. Mark- och miljööverdomstolen har tidigare (i ett annat sammanhang) fastslagit att Mark- och miljödomstolens utredningsskyldighet inbegriper att genom aktiv processledning se till att en ansökan om tillstånd har den inriktning och omfattning som krävs för att relevanta miljöeffekter ska kunna beaktas och nödvändiga villkor föreskrivas. Det får hållas för sannolikt att Cementa inte förutsåg utfallet av prövningen i Mark- och miljööverdomstolen, vilket, i kombination med att det inte framgår om det under handläggningstiden förekom någon dialog beträffande möjliga utfall av prövningen, tyder på att processen inte var ändamålsenlig i detta avseende. Även mot bakgrund av det kriterium som handlar om kunskap och konsensusinriktade samt

tillitsbaserade förhandlingar framstår processen som otillräcklig. Kunskapsöverföring och legitimitet främjas av långsiktiga och tillitsbaserade samarbeten mellan stat och industri. Tillit påverkar hur risker förstås och uppfattas och är därför en viktig faktor för att adressera framtida osäkerheter, t ex beträffande kostnaderna för försiktighetsåtgärder. Den kontinuerliga dialog och det erfarenhetsutbyte som lägger grunden för tillit mellan samtliga parter och som är en förutsättning för en ändamålsenlig miljöprövning har, såvitt framgår av materialet, inte kännetecknat vare sig Mark- och miljödomstolens eller Mark- och miljööverdomstolens prövning av Cementas tillståndsansökan.

Referenser

Axelrod, R. (1984). *The Evolution of Cooperation*. Basic Books, New York.

Bergquist, A-K., och K. Söderholm (2011). Green Innovation Systems in Swedish Industry, 1960-1989. *Business History Review*, Vol. 85(4), s. 677-698.

Bergquist, A-K., K. Söderholm, H. Kinneryd, M. Lindmark, och P. Söderholm (2013). Command-and-Control Revisited: Environmental Compliance and Technological Change in Swedish Industry 1970-1990. *Ecological Economics*, Vol. 85, s. 6–19.

Dechezleprêtre A. och M. Sato (2017). The impacts of environmental regulations on competitiveness. *Review of Environmental Economics and Policy*, Vol. 11(2), s. 183-206

Departementsserien. Ds 2018:38. Anpassad miljöprövning för en grön omställning.

EU-domstolens avgörande i mål C 127/02 (*Wadenzee-målet*).

Fjaeran, L. and Aven, T (2021). Creating conditions for critical trust – How an uncertainty-based risk perspective relates to dimensions and types of trust. Safety Science, Volume 133, January 2021. https://doi.org/10.1016/j.ssci.2020.105008.

Högsta Domstolens beslut i Mål T 3126-07 (NJA 2009 sid 321).

IF Metall (2021). Hållbarhet är inte ekologi allena. *Norrländska Socialdemokraten*, 9 september, 2021.

Jerkeman, P., och H. Norrström (2017). *Vägen mot hållbarhet. Historien om skogsindustrins miljöarbete*. Skogsindustrierna, Stockholm.

Jänicke, M. (1992). Conditions for Environmental Policy Success: An International Comparison. *The Environmentalist*, Vol. 12(1), s. 47–58.

Kommittédirektiv 2020:86. En modern och effektiv miljöprövning.

Länsstyrelsen Gotland: https://www.lansstyrelsen.se/gotland/natur-och-landsbygd/skyddad-natur/natura-2000-omraden.html.

Mark- och miljödomstolens dom i Mål M 7575-17.

Mark- och miljööverdomstolens dom i Mål M 1579-20.

Mark- och miljööverdomstolens dom i mål M 11766-14 (MÖD 2015:23)

Michanek, G., och C. Zetterberg (2021). *Den svenska miljörätten*, 5:e upplagan, Iustus förlag, Uppsala.

Miljödepartementet, promemoria M2021/01600.

Miljödomstolens dom i mål M 1471-08.

Miljööverdomstolens dom i Mål M 4563-01 (MÖD 2002:15).

Miljööverdomstolens dom i mål M 4866-10 (MÖD 2011:51).

Naturvårdsverket (2019). *Luftguiden. Handbok om miljökvalitetsnormer för utomhusluft*, Rapport 2019:1, Stockholm.

Nentjes, A., F. P. de Vries, och D. Wiersma (2007). Technology-forcing through Environmental Regulation. *European Journal of Political Economy*, Vol. 23, s. 903-916.

Pettersson, M., och P. Söderholm (2019). *Miljölagstiftningens betydelse för stora kunskapsintensiva investeringar*. PM 2019:15, Tillväxtanalys, Östersund.

Porter, M. E., och C. van der Linde (1995). Toward a New Conception of the Environment-Competitiveness Relationship. *Journal of Economic Perspectives*, Vol. 9, s. 97-118.

Prop. 2004/5:129. En effektivare miljöprövning.

Prop. 2021/22:15. Regeringsprövning av kalkstenstäkter i undantagsfall.

Prop. 2016/17:200. Miljöbedömningar.

Prop. 1997/98:45, del 1. Miljöbalk.

Prop. 1997/98:45, del 2. Miljöbalk.

Regeringsbeslut M2021/01774.

Statens Offentliga Utredningar. SOU 2003:124. En effektivare miljöprövning.

Söderholm, P. A-K. Bergquist, M. Pettersson, och K. Söderholm (2022). The Political Economy of Industrial Pollution Control: Environmental Regulation in Swedish Industry for Five Decades. *Journal of Environmental Planning and Management*, published online: 26 May 2021. DOI: 10.1080/09640568.2021.1920375.

Söderholm, P. och Frishammar, J. (2018) *Statens roll vid grön omställning genom aktiv industripolitik*. PM 2018:10, Tillväxtanalys, Östersund.

Svenskt Näringsliv (2021), 50 miljarder och företag som försvann - Resultatet av krångliga och oförutsebara miljötillståndsprocesser. Rapport, 17 november 2021.

Sveriges Geologiska Undersökning (2021) Konsekvensbedömning av utebliven cementproduktion i Slite. PM 2021-08-20.

Swemin (2021). *Swemins reformpaket för effektiva tillståndsprocesser*, Stockholm.

Thomsson, L. (2021). Cementkrisen visar att miljöbalken bör ändras. *Svenska Dagbladet*, 27 juli, 2021.

Ulibarri, N., B. E. Cain, och N. K. Ajami (2017). A Framework for Building Efficient Environmental Permitting Processes. *Sustainability*, Vol. 9, article 180.

Willman, P. D. Coen, D. Currie, och M. Siner (2003). The Evolution of Regulatory Relationships: Regulatory Institutions and Firm Behaviour in Privatized Industries. *Industrial and Corporate Change*, Vol. 12(1), s. 69–89.

På vilket sätt statens insatser bidrar till svensk tillväxt och näringslivsutveckling står i fokus för våra rapporter.

Läs mer om vilka vi är och vad nyttan med det vi gör är på www.tillvaxtanalys.se. Du kan även följa oss på LinkedIn och YouTube.

Anmäl dig gärna till vårt nyhetsbrev för att hålla dig uppdaterad om pågående och planerade analys- och utvärderingsprojekt.

Varmt välkommen att kontakta oss!

Tillväxtanalys
Myndigheten för tillväxtpolitiska utvärderingar och analyser

Tillväxtanalys
Studentplan 3, 831 40 Östersund
Telefon: 010-447 44 00
E-post: info@tillvaxtanalys.se
Webb: www.tillvaxtanalys.se