

2018-04-16

Bergsstaten
Varvsgatan 41
972 32 Luleå

Yttrande angående Tasman Metals AB:s ansökan om bearbetningskoncession för området Norra Kärr K nr 1

Som juridiskt ombud för ett nedanstående huvudmän inkommer jag härmed enligt fullmakt med yttrande över Tasman Metals AB:s (nedan kallat bolaget) ansökan om bearbetningskoncession för rubricerad fyndighet. Fullmakter i original har sänts in till Bergmästaren separat.

Huvudmän:

Naturskyddsföreningen Östergötlands län

Naturskyddsföreningen Skaraborgs län

Naturskyddsföreningen Örebro län

Naturskyddsföreningen Jönköpings län

Naturskyddsföreningen Tranås

Naturskyddsföreningen Vadstena

Naturskyddsföreningen Motala

Naturskyddsföreningen Askersund

Naturskyddsföreningen Ödeshög

Naturskyddsföreningen Linköping

Naturskyddsföreningen Bankeryd

Fältbiologerna

Urbergsgruppen Grenna

Andersson Kiki Haddåsen 2.10	Haddåsenvattendirektivet, 599 91 Ödeshög	Västra
Andersson Pär	Haddåsen, 599 91 Ödeshög	Västra Haddåsen 2.10
Ax Stig	Rödjarp 4, 563 91 Gränna	Rödjarp 1:2, 1:3, 1:5, 1:6
Axelsson Siv	Sofia Dahlbergs g 15, 573 37 Tranås	Porsarp 1:9
Axelsson Erling	Sofia Dahlbergs g 15, 573 37 Tranås	Porsarp 1:9
Axelsson Eddy	Sunneryd 2, 599 91 Ödeshög	Sunneryd 1:4
Bagar Carlswärd Emma	Mjölnerbacken 65, 174 60 Sundyberg	Gränna Målskog 1:13
Berg Lisa	Törnros g. 7, 554 57 Jönköping	Gränna Målskog 1:13
Bergström Lars-Göran	Åbolidsringen 97, 553 10 Jönköping	Uppgränna 13:1
Börjesson Anna	Isgårda Nyhem 1, 563 91 Gränna	Isgårda 1:3
Börjesson Tommy	Isgårda Nyhem 1, 563 91 Gränna	Isgårda 1:3
Cleveson Tord	Boda Västergård 1, 573 94 Ydre	Boda 1:2
Evesjö Berit	Skog 3, 599 92 Ödeshög	Skog 1:9
Erixon Bo	Lakarp, 599 91 Ödeshög Porsarp 1:7	Lakarp 1:1, Kopparp 1:4,
Fransson Kenneth	Hultsjö 1, 561 93 Gränna	Hultsjö 1:9
Fransson Tore	Hultsjö 1, 561 93 Gränna	Hultsjö 1:9
Gomér Per	Bonderyd 1, 599 92 Ödeshög	Bonderyd 1:3
Grip André	Frejagatan 2C, 561 41 Huskvarna	Gyllinge 1:10
Grip Marianne	Idrottsgatan 22, 561 43 Huskvarna Smedstorp 2:3	Gyllinge 1:2, 1:7, Stora
Grip Gösta	Idrottsgatan 22, 561 43 Huskvarna Smedstorp 2:3	Gyllinge 1:2, 1:7, Stora
Gustafsson Andréa	Strandridarg. 16 Q, 414 73 Göteborg	Gränna Målskog 1:13
Gustafsson Hagelberg Marie	Huskvarnavägen 413, 554 54 Jönköping	Gränna-Målskog 1:13

Gustafsson Victor	Starrg. 3, 554 50 Jönköping	Gränna Målskog 1:13
Hagelberg Christer	Huskvarnavägen 413, 554 54 Jönköping	Gränna-Målskog 1:13
Hagelberg Julia	Huskvarnav. 4 B, 554 54 Jönköping	Gränna Målskog 1:13
Hagelberg Philip	Törnrosgr. 7, 554 57 Jönköping	Gränna Målskog 1:13
Hallenborg Peter	St. Paulig. 13, 553 13 Jönköping	Gränna Målskog 1:13
Jacobsson Göran	Bollekälla 1, 563 91 Gränna	Bollekälla 1:7
Jacobsson Ing-Marie	Bollekälla 1, 563 91 Gränna	Bollekälla 1:7
Jonsson Elisabet	Per Braheg. 2 A, 599 31 Ödeshög	Gyllinge 1:12
Karlsson Kjell	Mjölbyvägen 76, 573 43 Tranås	Hulutorp 1:2
Käll Gudrun	Vändelstorp 5, 563 91 Gränna	Vändelstorp 1:5
Käll Sture	Vändelstorp 5, 563 91 Gränna	Vändelstorp 1:5
Lybäck Anna-Sofia	Rödjarp 4, 563 91 Gränna	Rödjarp 1:7
Trotzig Fredrik	Uppgränna 62, 563 91 Gränna	Uppgränna 13:5
Walfridsson Börje	Isgårda 563 91 Gränna	Isgårda 4
Walfridsson Marita	Isgårda 563 91 Gränna	Isgårda 4
Walfridsson Therese	Mörstorp 15, 563 91 Gränna	Mörstorp 1:15

Boets Bygdegård

YRKANDEN

Mina huvudmän avstyrker att bearbetningskoncession meddelas. Den miljökonsekvensbeskrivning (MKB) som bolaget inkommit med kan inte godkännas.

Mina huvudmän hemställer att Bergmästaren:

1. I första hand avslår bolagets ansökan om tillstånd för bearbetningskoncession.

Varken innehållet i ansökan eller i den miljökonsekvensbeskrivning som bolaget presenterat utgör, trots kompletteringar, tillräckligt beslutsunderlag för att möjliggöra en prövning i ärendet. Då bolaget fått över ett års anstånd med inkommande av dessa kompletteringar kan dessa brister inte åtgärdas genom att Bergmästaren förelägger bolaget att inkomma med ytterligare kompletteringar. En godtagbar miljökonsekvensbeskrivning utgör en processförutsättning

Dock är beslutsunderlaget redan nu tillräckligt för att man ska kunna konstatera att verksamheten riskerar medföra försämring av både ekologisk och kemisk status för flera vattendrag i närområdet på ett sådant sätt som inte är tillåtligt enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/60/EG av den 23 oktober 2000 om upprättande av en ram för gemenskapens åtgärder på vattenpolitikens område, det s k ramvattendirektivet. Uppfyllandet av ramvattendirektivets miljömål (som i Sverige genomförts som miljökvalitetsnormer) är bindande för medlemsstaternas samtliga myndigheter och domstolar.

2. I andra hand vilandeförklarar ärendet intill dess att bolaget ansökt om och fått tillstånd enligt miljöbalken (MB). Sådant tillstånd bör gälla prövning enligt 7 kap 28 a § MB, men även enligt 9 och 11 kapitlen MB.

Då Natura 2000-områden i detta fall riskerar utsättas för betydande påverkan, måste tillståndsprövning enligt de särskilda prövningsreglerna för Natura 2000-områden göras. Att medge bearbetningskoncession utan att först göra en sådan prövning strider mot både 4 kap 2 § minerallagen, 4 kap 8 § MB och EU-rätten. Detta följer även av de uttalanden som Högsta förvaltningsdomstolen gjorde i mål 2047-14 och stöd för ett sådant resonemang finns också i att Mark- och miljööverdomstolen i praxis underkänt uppdelningar av tillståndsprövningar i flera situationer (se bl a MÖD M 8159-16).

3. I tredje hand begär in ytterligare kompletteringar av beslutsunderlaget.

UTVECKLING AV GRUNDERNA

Tasman Metals AB:s ansökan om bearbetningskoncession för området Norra Kärr nr 1 och till ansökan fogad miljökonsekvensbeskrivning har kompletterats.

Beslutsunderlaget och påverkan

Lagkrav på en MKB:s innehåll

I ärenden om beviljande av koncession ska enligt 4 kap 2 § minerallagen en miljökonsekvensbeskrivning fogas till ansökan. När det gäller förfarandet och kraven på miljökonsekvensbeskrivningar ska en specifik miljöbedömning göras enligt 6 kap 28-46 §§ MB. Då nu aktuellt ärende påbörjades innan dessa bestämmelser trädde i kraft gäller enligt övergångsbestämmelserna äldre föreskrifter fortfarande för denna prövning.

Dock ska EU:s miljölagstiftning alltid följas av svenska myndigheter. Gruvverksamhet omfattas även av MKB-direktivet¹ (Bilaga 1 p 19). De nya bestämmelserna som genomfördes genom ändringar i direktivet 2014 (det s k ändringsdirektivet) skulle ha varit genomförda i medlemsländernas lagstiftning senast 16 maj 2017. Den nödvändiga ändringen genomfördes dock i Sverige först genom ändringen av miljöbalken och följdlagstiftning som trädde i kraft 1 januari 2018. Enligt ändringsdirektivet ska de äldre bestämmelserna i direktiv 2011/92/EU gälla för projekt där samråd inletts före 16 maj 2017. I nu gällande ärende har inget MKB-samråd hållits då minerallagen tidigare saknade bestämmelser kring detta. Detta innebär att ändringsdirektivets bestämmelser vad gäller bland annat samråd och MKB:ns innehåll gäller fullt ut på den verksamhet som nu ska prövas. Vad gäller samråd hänvisas till tidigare inlagor till Bergmästaren. Vad gäller MKB:ns innehåll har Bergmästaren nu att göra en fördragskonform tolkning vilket innebär att ändringsdirektivets bestämmelser måste tillämpas även i detta ärende. Att göra en begränsad MKB utifrån en koppling till den svenska modellen med riksintressen enligt 3 och 4 kapitlen i miljöbalken och 4 kap 2 § minerallagen är således inte möjlig. Samtliga de krav som direktivet ställer upp på en MKB ska uppfyllas även i detta fall.

Miljökonsekvensbedömningen måste alltså identifiera, beskriva och bedöma de betydande direkta och indirekta effekterna av ett projekt beträffande befolkning och människors hälsa, biologisk mångfald, särskilt när det gäller arter och livsmiljöer som skyddas enligt direktiv 92/43/EEG och direktiv 2009/147/EG, mark, jord, vatten, luft och klimat, materiella tillgångar, kulturarv och landskap och samverkan mellan dessa faktorer. Effekterna på dessa faktorer ska även omfatta sådana förväntade effekter till följd av projektets utsatthet för risker för allvarliga olyckor och/eller katastrofer. Den information som exploitören enligt artikel 5.1 ska lämna måste åtminstone omfatta beskrivning av projektet med uppgifter om lokalisering, utformning, omfattning och andra relevanta särdrag hos projektet, en beskrivning av den betydande miljöpåverkan som projektet kan antas medföra, en beskrivning av projektets särdrag och/eller åtgärder som planeras för att undvika, förebygga eller minska och motverka den förväntade betydande negativa miljöpåverkan, en beskrivning av rimliga alternativ samt ett angivande av de huvudsakliga skälen till det val som gjorts, med hänsyn till projektets miljöpåverkan.

MKB:n ska vidare innehålla den information som specificeras i direktivets bilaga IV.

Enligt bilaga IV direktivet ska MKB:n innehålla:

- En beskrivning av projektets lokalisering,
- En beskrivning av hela projektets fysiska karakteristika, i tillämpliga fall även nödvändiga rivningsarbeten, och behovet av mark under uppbyggnads- och driftsfaserna,

¹ EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV 2011/92/EU av den 13 december 2011 om bedömning av inverkan på miljön av vissa offentliga och privata projekt med ändring genom EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV 2014/52/EU

- En beskrivning av vad som främst karakteriserar projektets driftsfas (såsom eventuella produktionsprocesser), exempelvis energibehov och energianvändning, arten och mängden av de material och de naturresurser (inklusive vatten, mark, jord och biologisk mångfald) som används,
- En uppskattning av typ och mängd av förväntade restprodukter och utsläpp (såsom vatten-, luft- och markföroreningar [ovan och under jord], buller, vibrationer, ljus, värme, strålning) samt mängd och typ av avfall som alstras under uppbyggnads- och driftsfaserna.
- En beskrivning av rimliga alternativ (exempelvis i fråga om projektets utformning, teknik, lokalisering, storlek och omfattning) som har undersökts av exploitören och som är relevanta för det föreslagna projektet och dess specifika egenskaper, samt angivelse av de huvudsakliga skälen till det val som gjorts, inklusive en jämförelse av miljöpåverkan.
- En beskrivning av relevanta aspekter av det rådande miljötillståndet (referensscenario) och en översiktlig redogörelse för hur detta väntas utveckla sig om projektet inte genomförs, i den mån naturliga avvikelser från referensscenariot rimligen kan bedömas på grundval av tillgänglig miljöinformation och tillgängliga vetenskapliga rön.
- En beskrivning av de faktorer som kan antas påverkas betydligt av projektet: befolkning, människors hälsa, biologisk mångfald (exempelvis flora och fauna) mark (exempelvis markexploatering), jord (exempelvis organisk substans, erosion, kompaktering, hårdgörning), vatten (exempelvis hydromorfologiska förändringar, kvantitet och kvalitet), luft, klimat (exempelvis utsläpp av växthusgaser, effekter kopplade till anpassning) materiella tillgångar, kulturarv, inklusive arkitektoniska och arkeologiska aspekter, och landskapet.
- En beskrivning av de troliga, mer betydande miljöeffekterna av bland annat
 - projektets uppbyggnad och projektet som helhet, inklusive, där det är relevant, rivningsarbeten,
 - utnyttjandet av naturresurser, bland annat mark, jord, vatten och biologisk mångfald, där hänsyn i möjligaste mån tas till en hållbar tillgång till dessa resurser,
 - utsläppen av föroreningar, buller, vibrationer, ljus, värme och strålning, uppkomsten av andra störningar samt bortskaffande och återvinning av avfall,
 - risker för människors hälsa, kulturarv eller miljö (exempelvis på grund av olyckor eller katastrofer),
 - kumulativa effekter i förhållande till andrabefintliga och/eller godkända projekt, med beaktande av eventuella befintliga miljöproblem i områden som är av särskild miljömässig betydelse och som antas bli påverkade, eller utnyttjandet av naturresurser,
 - projektets klimatpåverkan (exempelvis arten och omfattningen av utsläpp av växthusgaser) och känslighet för klimatförändringar,
 - den teknik och de ämnen som använts.

- En beskrivning av de förväntade betydande effekterna på de faktorer bör innefatta den direkta inverkan, liksom varje indirekt, sekundär, kumulativ, gränsöverskridande, kort-, medellång- eller långsiktig, bestående eller tillfällig, positiv eller negativ inverkan av projektet. Vid beskrivningen bör hänsyn tas till de miljömål som fastställts på unions- eller medlemsstatsnivå och som är relevanta för projektet.
- En beskrivning av de metoder eller belägg som använts för att kartlägga och bedöma de betydande miljöeffekterna, inklusive uppgifter om problem (exempelvis tekniska brister eller brist på kunskap) som exploatören stött på vid sammanställningen av de begärda uppgifterna, och de huvudsakliga osäkerhetsfaktorerna.
- En beskrivning av planerade åtgärder för att undvika, förebygga, minska eller om möjligt motverka sådana konstaterade betydande negativa miljöeffekter och i förekommande fall en beskrivning av föreslagna kontrollförfaranden (exempelvis utarbetande av en efterhandsanalys). Den beskrivningen bör innefatta i vilken utsträckning betydande negativa miljöeffekter undviks, förebyggs, minskas eller motverkas och bör omfatta både uppbyggnads- och driftsfasen.
- En beskrivning av projektets förväntade betydande negativa miljöeffekter till följd av projektets känslighet för risker för allvarliga olyckor och/eller katastrofer som är relevanta för det berörda projektet. Relevant tillgänglig information från riskbedömningar som genomförts i enlighet med unionslagstiftning, såsom Europaparlamentets och rådets direktiv 2012/18/EU (1) och rådets direktiv 2009/71/Euratom (2), eller relevanta bedömningar som genomförts i enlighet med nationell lagstiftning får användas i detta syfte, förutsatt att kraven i detta direktiv uppfylls. I förekommande fall bör denna beskrivning omfatta planerade åtgärder för att förebygga eller begränsa betydande negativa miljöeffekter av sådana händelser, och uppgifter om beredskapen för och föreslagna insatser vid krissituationer.

För att se till att miljökonsekvensbeskrivningen är fullständig och av god kvalitet ska exploatören se till att MKB:n utarbetas av behöriga experter och den ansvariga myndigheten ska se till att den har tillräcklig expertis för att granska MKB:n.

MKB:n i nu gällande ärende

Då frågan om den MKB som bolaget lämnat in i ett första steg ska prövas av Länsstyrelsen i Jönköping utvecklas inte här i detalj de brister mina huvudmän anser att underlaget innehåller. Jag har för avsikt att å mina huvudmäns vägnar ingående yttra mig över innehållet i bolagets MKB till Länsstyrelsen.

För att tydliggöra skälen för mina yrkanden ovan ska dock följande nämnas redan här.

Den miljökonsekvensbeskrivning som ligger till grund för nu aktuell ansökan lever enligt mina huvudmän inte upp till kraven i vare sig svensk lagstiftning eller EU-rätt särskilt vad gäller påverkan på yt- och grundvatten samt på Natura 2000-områden.

Gruvverksamheten påverkar genom utsläpp av överskottsvatten från länshållning i dagbrott, bräddning från klarningsmagasin och processvatten från anrikningsverk som påverkar recipienterna både genom förändrad vattenföring och genom förändrad vattenkemi. Av den tidigare inlämnade och den kompletterade MKB:n framgår att ett mycket stort antal vattendrag kommer att påverkas av den planerade verksamheten. Några av dessa är Stavabäcken och Narbäcken som båda mynnar i Vättern. Sandmagasinet berör fysiskt flera delavrinningsområden och avvattningen av magasinet planeras ske söderut mot Adelövsån. Det vatten som avleds söderut mot Adelövsån kommer att passera flera vattendrag och sjöar innan det når sjön Roxen. Att märka är dock att bolaget även uppger att det finns en möjlighet att istället avleda detta vatten med självfall mot Stavabäcken varvid Vättern blir slutrecipient. Sandmagasinet sträcker sig enligt planerna över den naturliga vattendelaren mot Vättern, vilket även innebär att vatten tas från Vätterns avrinningsområde och leds mot Adelövsån. Också vatten från gråbergssupplaget planeras i första hand avledas österut till en dagvattendamm som står i förbindelse med klarningsmagasinet vid sandmagasinet och vidare söderut mot Adelövsån. Gruvdrift i dagbrott kommer att kräva bortledning av inläckande yt- och grundvatten vilket leder till en lokal avsänkning av grundvattenytan i dagbrottets närområde. Inom det teoretiska influensområdet avsänks även grundvattennivån i jord till följd av ökad tillrinning till berggrunden. När det gäller vatten från framtida anriknings- och extraktionsverk kommer användningen av kemikalier att ge upphov till avloppsvatten med högt innehåll av salter bestående av främst natrium, sulfat och klorid. Även metaller såsom järn och aluminium kommer att förekomma i avloppsvattnet.

Ovanstående har inte för avsikt att vara en uttömmande beskrivning.

Vare sig i den gamla eller den kompletterande MKB:n finns någon utredning av påverkan på miljö kvalitetsnormer för de vattendrag och för det grundvatten som kan komma att påverkas. Det framgår inte hur verksamheten förhåller sig till ramvattendirektivet med dotterdirektiv och de däri angivna miljö kvalitetsnormerna. Bolaget är tvungen att redovisa om verksamheten kan tänkas leda till en försämring av någon kvalitetsfaktor eller om det finns risk att den motverkar möjligheten att uppnå MKN för berörda vattenförekomster. Utredning krävs för samtliga risker för påverkan på gällande miljö kvalitetsnormer för kvantitativ och kemisk status för berörda grundvattenförekomster och för ekologisk och kemisk status för ytvattenförekomster. Dessa utredningar måste innehålla en beskrivning av hur verksamheten påverkar samtliga relevanta kvalitetsfaktorer. Redogörelse krävs även för påverkan på kommunala och enskilda vattentäkter då särskilt stränga krav enligt direktivet gäller för dricksvatten.

Mina huvudmän vill här hänvisa till Mark- och miljööverdomstolens dom M 568-11, där MMÖD slog fast att en miljökonsekvensbeskrivning som saknade redovisning för hur en verksamhet skulle komma att påverka den ekologiska statusen och miljö kvalitetsnormer för vatten var så bristfällig att den inte kunde läggas till grund för prövningen av tillåtligheten och nödvändiga skyddsåtgärder. Då ramvattendirektivet gäller fullt ut även vid tillämpning av minerallagen torde denna praxis vara direkt tillämplig även vid nu aktuell prövning.

I det sökta påverkansområdets närhet finns flera Natura 2000-områden. Att verksamheten kan komma att påverka sådana områden ställer särskilda krav innehållet i MKB:n. MKB:n ska göra det möjligt att bedöma förutsättningarna i 7 kap 28 b-29 §§ MB. Det betyder att myndigheten måste förvissa sig om att verksamheten eller åtgärden, ensam eller tillsammans med andra pågående eller planerade verksamheter eller åtgärder, inte kan skada livsmiljön. Gällande bestämmelser om Natura 2000 och artskydd bygger helt på EU-rätt. Effektivt genomförande av EU-rätten förutsätter en utredning enligt artikel 6.3 i habitatdirektivet, inkluderande bland annat att arters och livsmiljöers skyddsbehov är helt klarlagda. En särskild MKB/del av MKB måste i detta fall göras där de olika skyddsvärda livsmiljöerna och arterna noggrant beskrivs samt den planerade verksamhetens förväntade påverkan på dessa klart framgår. Om det inte på objektiva grunder kan uteslutas att en planerad verksamhet kan medföra påverkan av betydelse för ett område kan den inte godtas, något som EU-domstolen slog fast i Waddenzeemålet, C-127/02.

EU-domstolen uttalade i målet:

”Artikel 6.3 första meningen i direktiv 92/43 om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter skall tolkas så att alla planer eller projekt som inte direkt hänger samman med eller är nödvändiga för skötseln och förvaltningen av ett skyddat område skall bedömas på lämpligt sätt med avseende på vilka konsekvenser de kan få för målsättningen att bevara området, när det på grundval av objektiva kriterier, och i synnerhet med beaktande av områdets särart och miljömässiga förhållanden, inte kan uteslutas att planen eller projektet kan ha en betydande påverkan på det berörda området, enskilt eller i kombination med andra planer eller projekt. En sådan bedömning av dessa konsekvenser förutsätter att alla aspekter av planen eller projektet som, enskilt eller i kombination med andra planer eller projekt, kan påverka nämnda mål identifieras med hjälp av bästa möjliga vetenskapliga information innan planen eller projektet godkänns. Med ledning av slutsatserna från den lämpliga bedömningen av planen eller projektet med avseende på konsekvenserna för målsättningen att bevara ett område, skall de behöriga nationella myndigheterna godkänna planen eller projektet endast efter att ha försäkrat sig om att det nämnda området inte kommer att ta skada. Så är fallet när det ur ett vetenskapligt perspektiv inte föreligger några rimliga tvivel om att planen eller projektet inte kan ha en skadlig inverkan.”

Synsättet har därefter utvecklats genom domstolens avgörande i Alto Sil-målet, C-404/09, där EU-domstolen uttalar att en skadebedömning inte kan anses tillräcklig om den innehåller brister eller saknar fullständiga slutsatser. Bedömningen måste enligt domstolen göras utifrån beslutsunderlag "på grundval av vilka varje rimligt vetenskapligt tvivel kan skingras vad beträffar de planerade arbetenas påverkan på det berörda särskilda skyddsområdet". Mina huvudmän vill även hänvisa till Högsta Domstolens dom T 3158-12 där domstolen bekräftar EU-domstolens slutsatser.

För att kunna bedöma påverkan på dessa skyddade områden måste alltså uttömmande utredas på vilket sätt den planerade verksamheten – märk väl ensam eller tillsammans med andra pågående eller planerade verksamheter - kan komma att påverka Natura 2000-områdena. En sådan utredning ska visa konsekvenserna för målsättningen vad gäller bevarandet av området. I detta ingår bland annat:

- en utredning om gynnsam bevarandestatus,
- utbredning av populationer,
- störning på områdena som sådana samt på skyddade arter och livsmiljöer med speciell hänsyn till prioriterade sådana,
- verksamhetens påverkan på områdena i kombination med andra verksamheter,
- åtgärder för att begränsa eventuell störning på områdena och skyddade arter,
- eventuella kompensationsåtgärder om skada uppstår.

Bolaget tycks anse att det faktum att inga driftsanläggningar berör Natura 2000-områden rent fysisk även skulle medföra att de inte riskerar utsättas för annan typ av negativ påverkan. De slutsatser vad gäller påverkan på Natura 2000-områden som framkommer i MKB:n synes i princip enbart behandla ökningar av utsläpp av metaller till vattendrag. Dock innefattar ju den påverkan som en gruvetablering kan tänkas medföra långt flera parametrar än enbart metallutsläpp.

Mina huvudmän menar att MKB:n inte på långa vägar säkerställer att skyddsvärda intressen såsom vatten, naturmiljö, hotade arter eller kulturmiljö inte kommer att skadas av den planerade gruvbrytningen.

Föreliggande MKB kan inte godkännas.

En godtagbar MKB utgör en processförutsättning för tillståndsprövning. Detta framgår bland annat av HD:s domar NJA 2008 s 748 samt NJA 2009 s 321 HD har i den senare domen uttalat att en MKB med så väsentliga brister som det rörde sig om i det aktuella målet inte kunde utgöra grund för ställningstagande till verksamheten. Den MKB som presenterats i detta mål innehåller så stora brister på viktiga områden att den inte kan läggas till grund för det beslut som Bergmästaren nu har att meddela.

Osäkerheterna kring vilka negativa effekter denna verksamhet i nuvarande sökta form riskerar medföra är stora.

Påverkan på yt- och grundvatten

Naturliga rinnande vatten och våtmarker utgör några av Sveriges artrikaste naturtyper. Vattenlandskapet är ett naturligt, dynamiskt och föränderligt system där t ex höga flöden, isgång och stormfällan är processer som påverkar såväl strukturer som arters förekomst. Avrinningen är viktig för tillförsel av bl a närsalter till vattenmiljön, vilket i hög grad påverkar arters förekomst och den kemiska miljön. Ett rent vatten med goda livsvillkor för djur- och växtliv samt ett fungerande ekosystem bidrar till nödvändiga ekosystemtjänster som exempelvis rent dricksvatten. Vattnets status påverkas inte enbart av förändringar i djup och läge, utan även av bland annat ökad näringsbelastning och utsläpp av förorenande ämnen från olika verksamheter såsom gruvor.

Som framgår av den föreliggande ansökan med MKB riskerar verksamheten medföra påverkan på ett stort antal vattendrag samt även på grundvatten. Den planerade verksamheten ligger i nära anslutning till både yt- och grundvattenförekomster för vilka det finns miljö kvalitetsnormer. Jag går inte här närmare in på vilka dessa miljö kvalitetsnormer är då det är bolagets ansvar att redovisa dessa samt påverkan på dessa.

Principen om fördragskonform tolkning innebär att svenska myndigheter och domstolar i möjligaste mån ska tolka nationella lagar på ett sätt som är förenligt med för Sverige bindande internationella överenskommelser. Om en svensk myndighet eller domstol finner att en nationell bestämmelse strider mot en EU-rättslig bestämmelse ska den inte tillämpa den nationella bestämmelsen, vilket följer av EU-domstolens praxis, se bland annat C 6/64 där EU-domstolen för första gången uttalar att det förhållande att gemenskapsrätten utgör en del av varje medlemsstats nationella rättsordning gör att staterna inte kan låta en nationell regel få företräde framför EU:s rättsliga system. EU-domstolen har i avgöranden på senare tid betonat vikten av att nationella myndigheter och domstolar bidrar till unionsrättens effektiva genomslag på nationell nivå. EU-domstolen tycks inte heller anse att direkt effekt är en förutsättning för att en bestämmelse har företräde.

Både grundvatten och ytvatten omfattas av EU:s ramdirektiv. Ramdirektivet kompletteras av Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/118/EG av den 12 december 2006 om skydd för grundvatten mot föroreningar och försämring, Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/105/EG av den 16 december 2008 om miljö- kvalitetsnormer inom vattenpolitikens område och Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/39/EU av den 12 augusti 2013 om ändring av direktiven 2000/60/EG och 2008/105/EG vad gäller prioriterade ämnen på vattenpolitikens område. Dessa direktiv är implementerade främst genom 5 kap MB samt

förordningen (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön och genom föreskrifter från Havs- och vattenmyndigheten och Sveriges geologiska undersökning.

Vattenförekomster som utgör skyddade områden på grund av uttag av dricksvatten behandlas utförligt i ramvattendirektivet (bilaga IV). Ca 250 000 människor tar idag sitt dricksvatten från Vättern och denna siffra väntas öka i framtiden. En gruvetablering vid Norra kärr väntas utöver påverkan på Vättern även medföra negativ påverkan även på andra dricksvattentäkter och enskilda brunnar. Användning av marken i den omedelbara omgivningen måste därför ske enligt försiktighetsprincipen. Nyttjandet av vattentäkter kan inte bara ses på kort sikt utan måste omfatta även ett mycket långsiktigt perspektiv – ett flergenerationsperspektiv. Det är inte försvarbart att utsätta vattentäkter för några risker. Skulle man i framtiden bli tvungen att byta till en annan vattentäkt i händelse av att den nuvarande skulle bli obrukbar genom förorening eller på annat sätt skulle enorma kostnader uppstå. Bland annat Jönköpings kommun saknar dessutom reservvattentäkt. Detta kan säkert gälla även för andra kommuner.

Att uppnå god vattenstatus och att förebygga en försämring i medlemsstaternas vattenförekomster utgör ramvattendirektivets grundläggande miljömål och är huvudregeln för de krav som riktas mot en medlemsstat att säkerställa att dess vattenförekomster når rätt vattenstatus i rätt tid. Direktivet ställer stränga krav på medlemsstaterna för att de ska uppnå målet icke-försämring av ekologisk status i artikel 4 i direktivet. Dessa krav innebär att kvaliteten på vatten alltid måste vara vägledande i samband med tillstånd och planering av åtgärder eller verksamheter som påverkar vattnets kvalitet. Rätt kvalitet på vattenmiljön ska uppnås och myndigheter och kommuner som prövar frågor om verksamheter som påverkar vattenmiljön ska se till att prövningen inte ger ett resultat som innebär att verksamheten försämrar kvaliteten på vattenmiljön i strid med EU-rättens försämringsförbud eller att verksamheten äventyrar att rätt kvalitet kan uppnås. En myndighet eller en kommun får alltså inte tillåta att en verksamhet eller åtgärd påbörjas eller ändras om det medför en ökad förorening eller störning som innebär att vattenmiljön försämrar på ett otillåtet sätt eller har så stor betydelse att det äventyrar möjligheten att uppnå den status eller potential som vattnets kvalitet ska ha.

Europeiska kommissionen har i delar ifrågasatt Sveriges genomförande av de krav som följer av ramvattendirektivet och driver ett överträdelseärende mot Sverige, överträdelenummer 2007/2239. Bland annat i fråga om tillståndsförfarandet för verksamheter som påverkar en vattenförekomsts status anser kommissionen att så länge den svenska lagen inte innebär en sådan bindande verkan av miljömålen som krävs enligt artikel 4.1 kan lagstiftningen inte utgöra ett korrekt genomförande av EU-lagstiftningen. Enligt kommissionen säkerställer inte den svenska lagstiftningen under

alla omständigheter att försämringar förhindras och att god status (eller potential) kommer att uppnås, eller åtminstone inte äventyras.

Mina huvudmän vill i sammanhanget hänvisa till EU-domstolens dom i mål C 461/13, den s k Weserdomen. Avgörandet är direkt relevant för tillämpningen i alla prövningsärenden av verksamheter som kan komma att påverka sådant som omfattas av direktivets krav, d v s även i nu aktuellt ärende.

Weserdomen föranleddes av en begäran om förhandsavgörande som framstälts av en tysk domstol i ett mål mellan en miljöorganisation och Förbundsrepubliken Tyskland. Den tyska domstolens begäran om förhandsavgörande avsåg fyra frågor. 1. Ska ramdirektivets artikel 4.1 a tolkas så, att medlemsstaterna – med förbehåll för att undantag kan beviljas – är skyldiga att avslå en ansökan om tillstånd till ett projekt, om projektet kan orsaka en försämring av statusen hos en ytvattenförekomst eller utgör denna bestämmelse enbart ett mål för förvaltningsplaneringen? 2. Ska begreppet ”försämring av statusen” i direktivets artikel 4.1. a i tolkas så att det bara omfattar sådana negativa förändringar som leder till klassificering i en lägre klass enligt direktivets bilaga V? 3. För det fall fråga 2 besvaras nekande: Under vilka förutsättningar föreligger en ”försämring av statusen” i den mening som avses i direktivets artikel 4.1 a i? 4. Ska direktivets artikel 4.1 a ii och iii tolkas så, att medlemsstaterna – med förbehåll för att undantag kan beviljas – är skyldiga att avslå en ansökan om tillstånd till ett projekt, om projektet äventyrar uppnåendet av en god status hos en ytvattenförekomst eller en god ekologisk potential och en god kemisk ytvattenstatus vid den tidpunkt som anges i direktivet, eller utgör bestämmelsen enbart ett mål för förvaltningsplaneringen?

Enligt domen är medlemsstaterna skyldiga att inte meddela tillstånd till verksamheter som riskerar att orsaka en försämring av status eller när uppnåendet av god ekologisk status eller god ekologisk potential och god kemisk status äventyras. På frågan om vad som avses med försämring av status svarade domstolen att begreppet ska tolkas på så sätt att det sker en försämring så snart statusen hos minst en kvalitetsfaktor försämras en klass, exempelvis från god till måttlig eller från måttlig till otillfredsställande. Detta gäller även om den sammanvägda statusen inte försämras. Försämringsförbudet gäller alltså på kvalitetsfaktornivå. Om en kvalitetsfaktor däremot redan är klassad som dålig, d v s den sämsta statusklassen, är ingen ytterligare försämring tillåten ens på parameternivå. Weserdomen innebär ett klargörande av vilken effekt ramvattendirektivet har i fråga om medlemsstaternas skyldighet att se till att uppnåendet av rätt kvalitet på vattenmiljön kan förverkligas. Domen bekräftar att medlemsstaterna inte får tillåta att en vattenstatus försämras. Europeiska kommissionen är bestämd i sin uppfattning att försämringsförbudet gäller alla de statustyper som direktivet reglerar.

Oavsett vad som anges i minerallagen måste Bergmästaren vid nu aktuell prövning även i detta sammanhang göra en fördragskonform tolkning av den svenska lagen. Bearbetningskoncession kan inte mot bakgrund av ramvattendirektivets

bestämmelser och EU-domstolens förtydliganden i Weserdomen tillåtas då miljö kvalitetsnormer för vatten äventyras eller vattenkvaliteten försämras på ett sätt som inte tillåts enligt direktivet.

Ramvattendirektivet har dessutom direkt effekt bl a då människors hälsa riskeras om vattenkvaliteten för bl a Vätterns dricksvattentäkt samt grundvattenkvaliteten försämras genom påverkan av gruvetableringen. De enskilda huvudmän jag företräder åberopar härmed ramvattendirektivet direkt i ärendet.

Mina huvudmän hävdar att det, trots det visserligen helt otillräckliga beslutsunderlaget, redan nu tydligt att en gruvetablering vid Norra Kärr riskerar medföra försämring av både ekologisk och kemisk status för flera vattendrag i närområdet och för kvantitativ och kemisk status för grundvatten på ett sådant sätt som inte är tillåtligt enligt ramvattendirektivet.

Bergmästaren måste därför avslå ansökan.

Prövning enligt 3 och 4 kapitlen miljöbalken

I ärenden om beviljande av koncession ska enligt 4 kap 2 § minerallagen ska 3 och 4 kap miljöbalken tillämpas. Miljöbalkens hushållsbestämmelser ska inte, vilket annars är normalt vid prövning av miljöstörande verksamheter enligt särskild sektorslagstiftning, ingå vid en senare prövning enligt miljöbalken (4 kap 2 § minerallagen).

För att kunna göra en riktig bedömning enligt 3 och 4 kap MB behövs ett helhetsgrepp. Frågan om användning av mark- och vattenområden enligt miljöbalkens hushållningsbestämmelser kan inte ses skilt från frågan om miljöpåverkan av verksamheten som sådan och dess följdverksamheter. Det finns en särskild koppling mellan miljöbalkens lokaliseringsregel och hushållningsbestämmelserna. Var en verksamhet lokaliseras är av helt avgörande betydelse för bedömningen av miljöpåverkan och påverkan på mark- och vattenområden enligt hushållningsbestämmelserna.

Mark- och vattenområden ska enligt 3 kap 1 § MB användas för det eller de ändamål för vilka områdena är mest lämpade med hänsyn till beskaffenhet och läge samt föreliggande behov. Detta gäller oavsett om riksintresse utsetts eller inte. Att utse ett riksintresse är dessutom enbart rättsligt sett ett förslag, ett anspråk på markanvändningen från staten, men riksintressets status bestäms inte förrän vid en rättslig prövning. Det förhållande att koncessionsområdet har utpekats som ett riksintresse för ett visst ändamål innebär i sig inte något avgörande skäl för att tillåta en etablering som avses med utpekandet. Utpekandet kan emellertid utgöra underlag vid den bedömning som ska göras enligt 3 kap 1 § MB om vilken markanvändning som på lång sikt är den lämpligaste från allmän synpunkt, samt för lokaliseringsbedömningen enligt 2 kap 6 § MB.

I detta fall är det inte enbart riksintresse enligt 3 kap 7 § MB som är av intresse. Då prövningen efter HFD:s utslag i mål 2047-14 inte längre enbart kan anses avse själva koncessionsområdet måste påverkan från hela gruvverksamheten inklusive gråbergssupplag, sandmagasin, klarningsmagasin m m även på riksintressen omfattas av Bergmästarens bedömning. Området Norra kärr är även utpekade som riksintresse enligt 3 kap 6 § MB. Området har bedömts vara skyddsvärt då det har en sällsynt berggrund bestående av alkalina bergarter, bl a nefelinsyenit. Området har även mycket höga vetenskapliga värden. En förutsättning för bevarandet av området kräver att det skyddas från bergtäkt, gruvdrift, väganläggningar eller andra anläggningar, bebyggelseexploatering samt borttagande av bergarter och mineral (vilket framgår av registerblad för utpekande av området NR O06009 Norra Kärr). Länsstyrelsen har tidigare gjort bedömningen att riksintresset för naturvård och dess ekologiska värden kommer att lida påtaglig skada om gruvverksamheten tillåts på den aktuella platsen. Gruvetableringen kan även medföra betydande påverkan på riksintresse Östra Vätternbranterna som även det är utpekade enligt 3 kap 6 § MB ur både natur- och kultursynpunkt. Vättern och dess strand är också klassade som riksintresse för naturvård p g a dess förkastningsbetingade sjöbäcken, utmärkta vattenkvalitet och intressanta fauna. Nedströms Adelövån återfinns ett riksintresse för naturvård som bl a omfattar sjön Noen, Noån, sjön Ralången, Svartån och Säbysjön. Det sökta koncessionsområdet ligger delvis även inom ett riksintresse för vindkraft enligt 3 kap § 8 MB. Om ett område är riksintressant för två eller flera oförenliga ändamål ska företräde enligt 3 kap 10 § MB ges åt det ändamål som på lämpligaste sätt främjar en långsiktigt god hushållning med resursen.

Området Vättern, Visingsö, Skärstadsdalen, Östra Vätternbranten, Domneån, Västra Vätternstranden samt Hökensås är klassade som riksintresse för det rörliga friluftslivet enligt 4 kap 2 § MB. Vättern med öar och strandområden är dessutom skyddade som Natura 2000-område enligt 7 kap 28 a § MB. Detsamma gäller områdena Holkaberg, Narbäck, Vändelstorp/Målskog samt Svartåmynningen. Alla Natura 2000-områden är riksintressen enligt 4 kap 8 § MB. Av bestämmelsen framgår att verksamheter som kan medföra skada på Natura 2000-områden endast får komma till stånd efter det att ett sådant tillstånd har meddelats.

Hushållningsbestämmelserna i 4 kap miljöbalken äger företräde framför motsvarande bestämmelser i 3 kap. Man kan inte med stöd av 3 kap 10 § MB fatta beslut som strider mot 4 kap MB. Om det framkommer att verksamheten i detta fall kan medföra påtaglig skada på något av dessa områden blir någon bedömning enligt 3 kap 10 § inte aktuell. Långsiktigt är det enligt mina huvudmän klart viktigare att spara områden viktiga för naturvård och kulturmiljö där stora värden står på spel jämfört med en mer kortsiktig verksamhet i form av den sökta. Detta är ingen god hushållning med naturresurser. Bolaget har inte visat att verksamheten omfattas av undantaget i 4 kap 1 § MB. Att märka är även att undantaget 4 kap 1 § MB inte gäller för bedömningen enligt 4 kap 8 § MB.

Sammantaget riskerar gruvverksamheten med medföljande kringverksamheter inklusive transporter att medföra mycket omfattande påverkan på mark- och vattenområden utpekade som riksintressen både enligt 3 kap 6 § MB samt 4 kap 2 § MB. Mycket av denna påverkan kommer att vara irreversibel. Därmed kommer verksamheten även att medföra sådan markanvändning som strider mot 3 kap 1 § MB om att mark ska användas för det eller de ändamål för vilka områdena är mest lämpade med hänsyn till beskaffenhet och läge samt föreliggande behov. Vid en avvägning mellan de oförenliga riksintressena är det enligt mina huvudmän klart bättre ur ett långsiktigt perspektiv att spara områden som är viktiga för naturvård och kulturmiljö där stora värden står på spel, jämfört med en mer kortsiktig verksamhet i form av gruvverksamhet oavsett om fyndigheten av alkalina bergarter anses vara ovanlig. Som nämnts ovan går riksintressen enligt 4 kap MB före även riksintresse mineral enligt 3 kap 7 § MB. Vad gäller riksintresse Natura 2000 enligt 4 kap 8 § MB hänvisas till särskilt avsnitt nedan.

Särskilt om lokalisering av sandmagasin

Markanvändning är föremål för ett antal lagar där miljöbalken är den som gäller fullt ut för hela området, utan att sättas åt sidan av annan svensk lag (utöver vad miljöbalken själv anger). Av minerallagens bestämmelser framgår inte att hänsyn ska tas till risker för olägenheter för människors hälsa och miljön vid provning av bearbetningskoncession. Men miljöbalken har full tillämplighet även när det gäller markanvändning som faller under minerallagen. Miljöbalkens omfattande tillämpningsområde inkluderar all slags möjlig inverkan på naturmiljön och denna ska bedömas med bästa möjliga hänsyn till inledningsparagrafen. Minerallagen gäller också för markanvändning, men är begränsad till prospektering av mineralfyndigheter. Minerallagen tar inte över miljöbalken i något enda avseende vad gäller de materiella reglerna, utan kan tillämpas inom ramen för miljöbalken, men inte utanför miljöbalkens ramar.

Bearbetningskoncession enligt minerallagen måste således i de fall de innebär ingrepp i naturmiljö samt boendemiljön även vara förenliga med bestämmelserna i miljöbalken. Om enbart minerallagen skulle tillämpas när det rör markanvändning, skulle detta kunna medföra att en bearbetningskoncession kan medge sådant som strider mot annan svensk lag, såsom miljöbalken som generellt sett har strängare bestämmelser ur miljösynpunkt än vad minerallagen har. På detta sätt kommer de människor och den miljö som missgynnas genom tillståndet i sämre läge än vad miljöbalken anger.

Lokaliseringen av en verksamhet är av avgörande betydelse för vilka konsekvenser ur hälso- och miljösynpunkt den kommer att medföra. I detta ärende är självklart lokaliseringen av fyndigheten platsbunden. Övriga delar av verksamheten såsom anrikningsanläggning, gråbergssupplag, klarningsdammar, sandmagasin etc kan dock

lokaliseras till olika platser. I detta yttrande tas enbart lokaliseringen av sandmagasinet upp.

Miljöbalkens hänsynsregler gäller oavsett om minerallagen hänvisar till dem eller ej. En central regel i miljöbalken är lokaliseringsregeln i 2 kapitlet 6 § MB. För en åtgärd som tar i anspråk ett mark- eller vattenområde, som i detta ärende, ska en plats väljas som är lämplig och där ändamålet kan uppnås med minsta möjliga intrång och olägenhet. Lokaliseringsbedömningar för nya projekt ska vara objektiva. Det innebär att det inte är upp till en viss sökande att välja alternativ, utan man ska bortse från subjektiva omständigheter och frågan blir då huruvida det finns bättre platser för den planerade verksamheten. Till detta kommer att det är sökanden som har bevisbördan för att gruvverksamheten eller delar av den inte kan lokaliseras någon annanstans på en plats som är bättre för närboende och naturmiljön. Den föreslagna lokaliseringen för sandmagasinet är synnerligen olämplig med hänsyn särskilt till vattenmiljön och påverkan på både yt- och grundvatten men även med hänsyn till närboende och naturmiljö samt skyddade arter.

För att kunna utröna om en plats är lämplig enligt 2 kap 6 § MB måste alltid övervägas om det finns alternativa platser som är bättre. Det är sökanden som ska visa att ingen lämpligare plats finns. Den utredning av alternativa platser som finns i MKB:n är undermålig. Mina huvudmän menar att bolaget inte visat att denna plats är lämplig och att kan ske med minsta möjliga olägenheter. Bolaget har inte försökt hitta realistiska och lämpliga lokaliseringar utan enbart sökt jämförelseobjekt som inte lämpar sig för verksamheten. Bristerna i lokaliseringsutredningen är av den grad att det inte är möjligt att bedöma om det finns likvärdiga eller bättre lokaliseringar. Denna brist är så väsentlig att Bergmästaren varken kan pröva om den valda platsen är lämplig enligt 2 kap 6 § MB eller om krav på annan lokalisering skulle vara oskäligt enligt 2 kap 7 § första stycket MB.

I rättspraxis uttalas vilka krav som ska ställas på utredningen av alternativa lokaliseringar, se bl a MÖD 2008:44:

"Miljööverdomstolen konstaterar att en nyetablering av en anläggning av den omfattning som här är fråga om aldrig är invändningsfri, även om störningarna begränsas till vad som brukar kunna godtas. Det är därför väsentligt att vid prövningen av en sådan etablering göra jämförelser med alternativa lokaliseringar som också är så realistiska som möjligt utifrån de krav som verksamhetsutövaren ställer."

Den plats bolaget valt för sandmagasinet är tvärs över huvudvattendelaren mellan Vättern och Svartån (via Adelöväån). Ett grundläggande lokaliseringskriterium för denna typ av anläggningar är normalt som minimum att verksamheten ska äga rum inom ett välavgränsat avrinningsområde, så att eventuellt förorenat lakvatten ska kunna samlas med självfall till en väldefinierad utsläppspunkt. Lokalisering inom ett

välavgränsat avrinningsområde underlättar även att med avskärande diken avleda eventuellt tillrinnande vatten från omgivningarna.

Den valda lokaliseringen för sandmagasinet är således inte lämplig med hänsyn till att ändamålet ska kunna nås med minsta möjliga olägenheter och intrång i enlighet med 2 kap 6 § MB. Med hänsyn till den stora omfattningen och riskerna vid deponering av anrikningssand kan istället konstateras att den föreslagna lokaliseringen är oacceptabel och under inga omständigheter kan tillåtas.

Även om Bergmästaren i detta skede inte avser göra en prövning av verksamhetens lokalisering är det direkt olämpligt att bevilja bearbetningskoncession för en verksamhet som inte är tillåtlig enligt den fullt ut gällande miljöbalken.

Prövning av verksamhet som medför betydande påverkan på Natura 2000-område

Tillståndskravet i 7 kap 28 a § MB innebär att det är förbjudet att utan tillstånd bedriva verksamheter eller vidta åtgärder som på ett betydande sätt kan påverka miljön i Natura 2000-områden. En användning av mark och vatten som kan påverka ett Natura 2000-område och som omfattar en verksamhet som kräver tillstånd enligt 7 kap 28 a § MB får enligt 4 kap 8 § MB komma till stånd endast om sådant tillstånd har lämnats. Tillståndsplikten fångar upp såväl verksamheter och åtgärder som i övrigt regleras i miljöbalken liksom de som regleras i all annan lag såsom minerallagen.

Dessa bestämmelser är en direkt implementering av kraven i artikel 6.3 art- och habitatdirektivet.

Är gruvetableringen vid Norra Kärr tillståndspliktig enligt 7 kap 28 a § MB?

Det är viktigt att inte blanda ihop kriterierna enligt 7 kap 28 a § MB som anger när verksamhetsutövaren måste söka tillstånd, med kriterierna i 28 b § MB som anges när tillståndsmyndigheten får lämna tillstånd till en viss verksamhet.

Av betydelse för tillståndskravet är inte var verksamheten bedrivs, utan avgörande är istället den effekt den kan få på ett Natura 2000-områdes värden. Tillståndskravet kan alltså aktualiseras både för verksamheter som planeras bedrivas i eller utanför ett sådant område och det räcker med risk för betydande påverkan. Det behöver alltså inte vara klarlagt att det verkligen kommer att uppstå en betydande påverkan på miljön. Det vidare begreppet miljön, innefattar inte bara utpekade naturtyper och arter utan även miljön i en vidare bemärkelse, naturmiljön.

Bedömningen om en påverkan är betydande eller inte avgörs av både åtgärdens karaktär och områdets känslighet. Det ska göras en allmän riskbedömning av verksamheten typiskt sett, innan verksamhetsutövaren eller myndigheten utvärderat

de exakta effekterna på de arter och livsmiljöer som avses skyddas och vilka anpassningar av verksamheten som kan krävas för att minska sådana effekter. Det är således tillräckligt att en verksamhet typiskt sett kan innebära en sådan påverkan (se t ex MÖD M 1894-03). Mina huvudmän vill i sammanhanget även hänvisa till EU-domstolens mål C-127/02 där domstolen slår fast att en prövning ska göras om det på grundval av objektiva kriterier inte kan uteslutas att verksamheten kan få en betydande påverkan på det berörda Natura 2000-området. I Mark- och miljööverdomstolens dom i mål M 9538-11 uttalar domstolen att det räcker med att det finns en risk för betydande påverkan och att även om det område som direkt påverkas kan synas ringa till sin storlek bör en prövning enligt 7 kap 28 a § MB ske.

För att kunna bedöma om ett tillstånd krävs behövs ett tillräckligt underlag för denna bedömning, se avsnitt om detta ovan. I respektive Natura 2000-områdes bevarandeplaner anges normalt sett exempel på åtgärder som typiskt sett kan utgöra ett hot mot de utpekade värdena. Dessa uppgifter kan utgöra en hjälp vid bedömningen av om tillståndsplikt enligt 7 kap 28 a § MB föreligger. De listade hoten är inte uttömmande, och det behöver därför göras en bedömning utifrån förutsättningarna i det enskilda fallet.

Enligt Bevarandeplanen för Natura 2000-området Holkaberget (SE0230331) kan man utläsa följande hotbild:

”Exploatering i olika former, t.ex. bebyggelse eller andra anläggningar, i eller intill Natura 2000-området kan orsaka skada i alla naturtyper. Här ingår också felaktigt planerade/utförda underhålls- eller renoveringsarbeten av den gamla riksvägen som löper genom området. Lövskogsmiljöerna vid bäckraviner är särskilt känsliga. Brytningsvärda mineraler finns strax sydost om Natura 2000-området och gruvbrytning skulle kunna påverka området direkt eller indirekt genom t.ex. påverkan på vattenkvalitet i brunnar och vattendrag. Skador på grund- eller ytvattentäkt som dricksvatten för betesdjur kan påverka förutsättningar för framtida hävd av naturbetesmarkerna i Holkabergets Natura 2000-område om det skulle medföra att betesdriften i Holkaberget-Narbäcksområdet försvåras.”

Enligt Bevarandeplanen för Natura 2000-området Vändelstorp och Målskog (SE0310725) kan man utläsa bl a följande hotbild:

”Spridning av växtnäringssämnen eller bekämpningsmedel. Markexploatering eller annan markanvändningsförändring i objektet eller i angränsande område, t ex skogsplantering, dikning, täktverksamhet eller samhällsbyggande i olika former. Körning med tunga fordon vid olämpligt väglag, eller annan verksamhet som orsakar bestående markskador.”

Enligt Bevarandeplanen för Natura 2000-området Svartåmyningen (SE 0230125) kan man utläsa bl a följande hotbild:

”Markexploatering och markanvändningsförändringar i angränsande områden. Dränering, gödsling, skogsodling. Gödslings- och försurningseffekter från nedfall av luftburna föroreningar. Sänkning av sjöns vattennivå. Läckage av näringsämnen från omkringliggande jordbruksmark ökar risken för övergödning (eutrofiering). Utsläpp av föroreningar från punktkälla, t ex avlopp, industri eller annan verksamhet. Vattenuttag under lågflödesperioder kan innebära kraftigt sänkta vattennivåer, temperaturhöjning och syrgasbrist. Exploatering av strandområdet.”

Enligt förslag till Bevarandeplanen för Natura 2000-områdena Västra Vättern (SE0540225), Vättern (Norra) (SE0240099), Vättern (Östra) (SE0230268), Vättern (Södra) (SE0310432) kan man bl a utläsa följande hotbild:

”

- Reglering och vattenuttag kan medföra onaturliga vattennivåer och fluktuationer. Regleringskonstruktioner kan utgöra vandringshinder vilket är negativt för att uppnå gynnsam bevarandetilstånd hos de arter som nyttjar tillflödena under del av sin livscykel. Uttag av vatten i tillflöden kan under kritiska perioder torrlägga vattendragen och orsaka temperaturhöjning, syrgasbrist, eutrofieringsproblem och försämrad fiskreproduktion som följd.
- Exploatering och fysisk störning av strandområdet, t ex anläggning och underhåll av vägar, järnvägar, skogsbilvägar, trafik- och båttrafikleder (inklusive bryggor, pirar och hamnar) kan orsaka grumling och/eller utsläpp av miljöfarliga ämnen då grumling innebär försämrat ljusklimat och igenslamning av botten. Båttrafik kan dessutom medföra direkt fysisk störning av grunda områden. Exploatering innebärande fysiska artificiella strukturer försämrar etablering av rotade växter och kan påverka reproduktions- eller uppehållsområden för t ex fisk och fågel.
- Utsläpp samt buller/vibrationer från miljöfarliga verksamheter innebärande gödande och/eller grumlande ämnen kan medföra både direkt försämrat ljusklimat och indirekt genom ökad planktonproduktion. Många vattenväxter är känsliga för ökad beskuggning från växtplankton och påväxtalger försvinner snabbt i eutrofieringsförloppet. Ökad mängd mikroalger i vattnet kan även medföra försämrade syrgasförhållanden i bottenvatten och sediment när de döda algerna bryts ner. Ökad grumlighet och försämrade syrgasförhållanden är hot mot lågvuxna rosettväxter som braxengräs, notblomster, sylört, styvnate eller trådnate. Buller kan verka negativt under häcknings- eller reproduktionsperiod för fisk och fågel. Buller och vibrationer inom områden som är viktiga uppehålls-, rast- eller födosökningsområden kan vidare leda till påverkan fr.a. på typiska arter.”

Sammantaget medför gruvetableringar typiskt sett stor negativ miljöpåverkan både genom fysisk påverkan och genom utsläpp och annan störning. Gruvor anses alltid utgöra sådan verksamhet som kan antas medföra betydande påverkan enligt 6 kap MB och miljöbedömningsförordningen samt MKB-direktivet. Av bevarandeplanernas beskrivning utgör gruvan med följdverksamheter såsom trafik även uppenbarligen ett hot mot bevarandet av de olika Natura 2000-områdenas livsmiljöer. Att verksamheten ska prövas enligt 7 kap 28 a § MB är uppenbart. Högsta förvaltningsdomstolen skriver i sin dom 2047-14:

” Enligt Högsta förvaltningsdomstolens mening kan det således knappast råda något tvivel om att den kommande markanvändningen för driftsanläggningar kommer att påverka omkringliggande områden. Det kan inte uteslutas att även angränsande Natura 2000-områden kan komma att påverkas på ett betydande sätt.”

Natura 2000-prövningen måste ske först

Av 4 kap 8 § MB framgår det att användning av mark och vatten som kan påverka ett Natura 2000-område, och som omfattar verksamheter eller åtgärder som kräver tillstånd enligt 7 kap 28 a § MB, endast får komma till stånd om sådant tillstånd har lämnats. Bestämmelsen utgår alltså från att verksamheter och åtgärder i eller i närheten av Natura 2000-områden ska konsekvensbedömas enligt en särskild prövning där man förvissas sig om att verksamheten eller åtgärden inte kan skada eller på ett betydande sätt störa de skyddade intressena.

Enligt vad som framgår av förarbetena till 4 kap 8 § MB tar denna bestämmelse sikte på prövning av markanvändningsfrågor som sker enligt andra lagar än miljöbalken, t ex enligt minerallagen. Om en gruva påverkar ett Natura 2000-område på ett sådant sätt att det kräver tillstånd enligt 7 kap 28 a § MB förespråkas det i lagförarbetena att den specifika miljöbalksprövningen ska göras först och att prövningen enligt den särskilda lagen får avvakta en sådan prövning. Genom införandet av 4 kap 8 § MB ansåg regeringen att det säkerställts att art- och habitatdirektivet krav kommer att gälla även ärenden och planläggning enligt lagar utanför miljöbalken (se prop 2000/01:111 s 45 ff). Enligt förarbetena innebar införandet av bestämmelsen i 4 kap 8 § MB genom de hänvisningar till 4 kap miljöbalken som finns i en rad andra lagar som berör markanvändningsfrågor att bestämmelserna om skydd för de särskilda skydds- och bevarandeområdena automatiskt gällande vid prövningen enligt dessa lagar.

Regeln infördes alltså i miljöbalken för att kraven i art- och habitatdirektivet och fågeldirektivet skulle bli gällande även i samband med prövning av markanvändningsfrågor som sker enligt andra lagar än miljöbalken, bland annat enligt minerallagen. I förarbetena framhålls att det är önskvärt att man så långt möjligt undviker att annan lagstiftning som rör markanvändningsfrågor medger åtgärder som vid en senare miljöbalksprövning visar sig vara oförenliga med EU-rätten. Hänsyn till de olika skydds- och bevarandeområdena ska finnas med redan på ett tidigt planeringsstadium. Detta gäller särskilt med hänsyn till art- och habitatdirektivets krav på att konsekvensbedömningen ska omfatta hur den planerade verksamheten i kombination med andra planer och projekt kan påverka ett skydds- eller bevarandeområde.

En myndighet som vid prövningen enligt en annan lag ska tillämpa 4 kap 8 § miljöbalken får medge viss markanvändning endast om myndigheten kan konstatera att de verksamheter eller åtgärder som kan förutses i markanvändningen inte på ett betydande sätt påverkar miljön i ett skyddat område. Detta krav gäller varje myndighet, även Bergmästaren som prövningsmyndighet. Om det saknas grund för ett sådant konstaterande, får myndigheten medge markanvändningen endast efter att ett tillstånd enligt 7 kap 28 a § har lämnats för den ifrågavarande verksamheten eller åtgärden. Prövningen enligt den särskilda lagen får i dessa fall avvakta den särskilda tillståndsprövningen.

Mina huvudmän vill här återigen hänvisa till Högsta förvaltningsdomstolens dom i mål 2047-14. HFD har i domen bl a slagit fast att syftet med art- och habitatdirektivet är att hänsynen till de olika skydds- och bevarandeområdena ska finnas med redan på det tidiga planeringsstadiet. Det handlar alltså om att planera rätt från början. Domstolens slutsats att

”Genom den begränsning som skett i koncessionsärendet har prövningen inte omfattat en tillämpning av 3 och 4 kap. miljöbalken beträffande markanvändning för driftsanläggningar. Det innebär att inte heller den prövning av påverkan på Natura 2000-områden som föreskrivs i 4 kap. 8 § miljöbalken har kommit till stånd. Bergmästarens och därmed också regeringens beslut innefattar således inte en sådan prövning som avses i 4 kap. 2 § minerallagen.”

måste mot bakgrund av samtliga handlingar i målet om rättsprövning tolkas så att domstolen även delar bedömningen att 4 kap 8 § MB innebär att Natura 2000-prövningen måste göras först. Såsom varande juridiskt ombud för Aktion Rädda Vättern, Naturskyddsföreningen Örebro län, Naturskyddsföreningen Östergötlands län, Naturskyddsföreningen Skaraborgs län, Naturskyddsföreningen Askersund samt Fältbiologerna i det aktuella rättsprövningsmålet förde jag ett omfattande resonemang kring just denna fråga.

Även enligt SGU:s vägledning för prövning av gruvverksamhet ska inom ramen för Bergmästarens prövning av bearbetningskoncession en bedömning enligt 4 kap 8 § miljöbalken göras av huruvida den ansökta verksamheten på ett betydande sätt kan komma att påverka miljön i ett Natura 2000-område. Om så är fallet krävs ett Natura 2000-tillstånd, vilket enligt 7 kap 29 b § första stycket MB prövas av länsstyrelsen i det län där det berörda området finns. Tillståndsärendet ska då även enligt SGU avgöras innan länsstyrelsen får lämna sitt yttrande till bergmästaren om yttrandet innebär att man medger markanvändning. Prövningen enligt minerallagen får alltså avvakta tillståndsprövning enligt 7 kap 28 b § MB.

Enligt 7 kap 28 b § MB får tillstånd endast medges om den planerade verksamheten inte kan skada den eller de livsmiljöer i området som avses skyddas eller medför att den eller de arter som avses skyddas utsätts för en störning som på ett betydande sätt kan försvåra bevarandet i området av arten eller arterna. Det är tillräckligt att det finns risk för skada på naturvärdena och de utpekade arterna. Det kan handla om rent fysiska skador eller störningar som t ex en förorening som kan bidra till en långsiktigt negativ populationsutveckling för arter i området. Viktigt är att inte enbart skaderiskerna av den planerade verksamheten ska beaktas utan dessa effekter ska vägas samman med befarade skador från eventuella andra pågående eller planerade verksamheter eller åtgärder. Tillståndsplikten och prövningen ska innefatta miljöpåverkande verksamheter och åtgärder både inom och utom det skyddade området. Områdets särskilda karaktär och känslighet har stor betydelse.

Tillstånd kan undantagsvis ges även om förutsättningarna i 7 kap 28 b § MB inte är uppfyllda, men då måste regeringen ge tillstånd enligt de speciella förutsättningarna

som framgår enligt 7 kap 29 § MB. Denna bedömning ska vara restriktiv och samtliga tre punkter enligt paragrafen måste vara uppfyllda, det ska saknas alternativa lösningar, verksamheten måste genomföras av tvingande orsaker som har ett väsentligt allmänintresse och åtgärder för att kompensera förlorade naturvärden måste vidtas. Ingen av dessa förutsättningar föreligger inte i detta ärende.

Mina huvudmän anser inte att prövningen om bearbetningskoncession enligt minerallagen kan ses som helt fristående från en senare Natura 2000-prövning enligt miljöbalken. Mina huvudmän anser tvärtom att en sådan tudelad prövningsordning, först med stöd av minerallagen och därefter med stöd av miljöbalken, underminerar möjligheten till en rättssäker bedömning av påverkan på Natura 2000-områden samt för de hotade arter vilka är skyddade enligt EU-rätten. En sådan prövning måste istället göras så tidigt som möjligt i processen. Det går därför inte att frikoppla prövningen om bearbetningskoncession från påverkan på närliggande Natura 2000-områden.

Det är uppenbart att en prövning enligt 7 kap 28 a § MB måste göras. Med hänvisning till EU-rätten, miljöbalken med förarbeten, Högsta förvaltningsdomstolens dom i mål 2047-14 samt SGU:s vägledning ska prövningen enligt 7 kap 28 a § MB således göras innan bearbetningskoncession kan meddelas.

Det är vidare så att prövningen enligt 7 kap 28 a § MB ska vara en fullständig prövning. Högsta domstolen har i sitt avgörande gällande tillstånd till bergtäkt och vattenverksamhet på fastigheten Bunge Ducker (T 3158-12) slagit fast att tolkningen och tillämpningen av reglerna måste anpassas till de krav som kan följa av EU-rätten. Vidare slår Högsta domstolen fast att EU-rätten innebär att det ska göras en fullständig, exakt och slutlig bedömning i samlad form, när en ansökan om tillstånd avser en verksamhet som kan påverka ett Natura 2000-område. Ett tillstånd förutsätter att myndigheten kan väga in verksamhetens alla aspekter och samlat pröva återverkningarna på det skyddade området. EU-rätten ska ges ett effektivt genomslag på miljörettens område. EU-domstolens fasta praxis talar tydligt även den för att en fullständig prövning av en verksamhets hela påverkan på Natura 2000-områden, dessutom tillsammans med påverkan från redan befintlig och annan planerad verksamhet, måste göras för att art- och habitatdirektivets krav ska vara uppfyllda.

Eftersom en gruva inte kan bedrivas utan ett antal verksamheter som hänger samman med bearbetning så måste även dessa verksamheter och deras samlade konsekvenser redovisas i samband med prövningen om Natura 2000-tillstånd, så att en samlad bedömning av verksamhetens påverkan på det utpekade området kan ske. Det innebär att beslutsunderlaget i princip måste vara lika omfattande som underlaget till ansökan om tillstånd enligt miljöbalken när det gäller de delar av verksamheten som kan påverka miljön i Natura 2000-området. Det är samma krav på underlaget för tillståndsprövningen enligt 7 kap 28 a och b §§ MB oavsett prövningsmyndighet.

Då en prövning av gruvverksamheten vid Norra Kärr innefattar en prövning av miljöfarlig verksamhet enligt 9 kap MB, vattenverksamhet enligt 11 kap MB samt verksamhet som medför betydande påverkan på Natura 2000-områden enligt 7 kap MB låter det sig då inte göras att dela upp prövningen på ett sådant sätt att prövningen av påverkan på Natura 2000-områdena görs i första skede av Länsstyrelsen, för att sedan Bergmästaren ska meddela bearbetningskoncession enligt minerallagen och slutligen en prövning enligt 9 kap och 11 kap MB av mark- och miljödomstol. En sådan uppdelning strider klart mot kravet på fullständighet inom EU-rätten och även mot miljöbalkens krav på samlad prövning av en verksamhets hela miljöpåverkan. Av ovanstående framgår att kravet på miljökonsekvensbeskrivningen i princip redan är detsamma. Det torde dessutom i detta ärende vara helt omöjligt för Länsstyrelsen att göra en prövning enligt 7 kap 28 a § MB utan att även göra en fullständig bedömning av verksamhets påverkan som miljöfarlig verksamhet och vattenverksamhet då dessa frågor är helt och hållet beroende av varandra.

Mina huvudmän anser att den enda rimliga lösningen som också till fullo lever upp till EU-rättens och miljöbalkens krav är att en fullständig miljöbalksprövning görs innan bearbetningskoncession kan meddelas. Det finns formellt inget hinder mot att ansökan om miljöbalkstillstånd för gruvverksamhet görs parallellt med eller innan ansökan om bearbetningskoncession. Denna prövning ska göras av mark- och miljödomstol.

Ärendet bör således, om inte Bergmästaren istället väljer att avslå ansökan på grund av påverkan på yt- och grundvatten, vilandeförklaras intill dess att nödvändiga tillstånd enligt miljöbalken inhämtats av bolaget.

Genom en sådan tidig bedömning och prövningsordning kan man förhoppningsvis undvika inte bara en situation där skyddet för Natura 2000-områden och dess arter utarmas genom att ett tidigt ställningstagande i lokaliseringsfrågan genom en prövning enligt minerallagen som riskerar låsningar och som innebär att frågan om påverkan på Natura 2000 inte blir prövad i ett sammanhang. En sådan prövningsordning skulle även motverka långdragna och kostsamma rättsprocesser i ett system som redan kan anses långsamt och komplicerat.

Avslutningsvis

Trots det undermåliga beslutsunderlaget är det redan nu uppenbart att den planerade verksamheten inte kan bedrivas utan påtaglig negativ skada på mark- och vattenområden i verksamhetens närhet. En gruvetablering vid Norra Kärr riskerar medföra irreparabla skador på både naturmiljö, vattenmiljö och kulturmiljö. Detta framkommer tydligt av MKB:ns redogörelse av de naturvärden och de värden i landskapet som kommer att försvinna vid en brytning, samt för påverkan på

grundvatten, förändrad ytvattenföring och förändrad vattenkemi, risker för utsläpp och övriga immissioner som förväntas.

Gruvetableringen kommer att medföra att miljökvalitetsnormer för vatten inte kan innehållas och att ramvattendirektivets icke-försämringskrav med den uttolkning som EU-domstolens gjort i Weserdomen inte uppfylls.

Det går i dagsläget inte att garantera att verksamheten inte kommer att medföra skada på Natura 2000-skyddade livsmiljöer i området eller inte kommer att medföra att de arter som avses att skyddas inom dessa områden utsätts för en störning som på ett betydande sätt kan försvåra bevarandet i området av arterna. Mina huvudmän anser trots det undermåliga beslutsunderlaget att det redan nu är uppenbart att det den planerade verksamheten inte kan bedrivas utan sådan skadlig inverkan på flera Natura 2000-områden och på skyddade arter som inte är tillåten.

Det faktum att minerallagen inte hänvisar till EU-rätten ändrar inte det faktum att EU-rätten gäller fullt ut vid sidan av den svenska minerallagen. Bergmästaren måste således tolka minerallagen i ljuset av EU-rätten. En fördragskonform tolkning av minerallagen innebär att en fullständig MKB enligt MKB-direktivet måste göras även vid prövning enligt minerallagen, att ramvattendirektivets krav angående miljökvalitetsnormer och icke-försämring gäller samt att det strikta artskyddet enligt art- och habitatdirektivet och fågeldirektivet måste tillämpas även av Bergmästaren. Tolkningen av både ramvattendirektivets och naturvårdsdirektivets krav görs ytterst genom EU-domstolens praxis.

Mina huvudmän anser att den planerade verksamheten strider mot inte bara minerallagen med koppling till miljöbalken och dess förordningar, utan även mot EU:s miljölagstiftning. Det befintliga beslutsunderlaget är undermåligt och möjliggör inte att Bergmästaren ska kunna göra en nödvändig bedömning. Bearbetningskoncession kan inte meddelas, i vart fall inte i detta skede.

Dag som ovan


Gunilla Högberg Björck

gbhmiljoratt@gmail.com