



UPPSALA
UNIVERSITET

BESLUT

2024-11-12 Dnr UFV 2024/1415

Klimat- och näringslivsdepartementet

Box 256
751 05 Uppsala

Besöksadress
Dag Hammarskjölds väg 7

Handläggare
Magnus Ödman

Telefon
070-167 91 42

www.uu.se
magnus.odman@uu.se

Remiss av Bättre förutsättningar för vattenkraftens omprövning

Beslut

Härmed beslutas

- att Uppsala universitet överlämnar bifogat expertyttrande som sitt svar på rubricerad remiss.

Bakgrund

Uppsala universitet har anmodats lämna yttrande över rubricerad remiss. Bifogat expertyttrande har utarbetats av professor David Langlet och universitetslektor Melina Malafry, juridiska institutionen.

Beslut i detta ärende har fattats av undertecknad rektor i närvaro av universitetsdirektör Caroline Sjöberg, efter föredragning av utbildningsledare Magnus Ödman. Närvarande därutöver var akademiombudsman Per Abrahamsson och Uppsala studentkårs ordförande Elsa Ewert.

Anders Hagfeldt

Magnus Ödman



UPPSALA
UNIVERSITET

YTTRANDE

2024-11-12 Dnr UFV 2024/1415

Klimat- och näringslivsdepartementet

Box 256
751 05 Uppsala

Besöksadress

Dag Hammarskjölds väg 7

Handläggare

Magnus Ödman

Telefon

070-167 91 42

www.uu.se

Magnus.odman@uu.se

Remiss av Bättre förutsättningar för vattenkraftens omprövning

Uppsala universitet har anmodats lämna yttrande över rubricerad remiss. Följande expertyttrande har utarbetats av professor David Langlet och universitetslektor Melina Malafry, juridiska institutionen.

Kort sammanfattning

Remissen avser förändringar i regelverket för omprövning av vattenkraftverk och dammar för produktion av vattenkraftsel. Förslagen syftar till att berörda verksamheter ska prövas mot rätt kravnivå och att det utrymme EU-rätten ger att vid miljöanpassning av verksamheterna säkra en fortsatt nationell effektiv tillgång till vattenkraftsel utnyttjas fullt ut.

En viktig utgångspunkt för regleringen av vattenkraften, inklusive den omprövning av vattenkraftverk och dammar för produktion av vattenkraftsel som ska ske i enlighet med den av regeringen beslutade nationella planen för prövning för moderna miljövillkor, är att vattenkraften är av stor betydelse för att klara Sveriges energi- och klimatpolitiska mål. Samtidigt medför anläggande och drift av vattenkraftverk och regleringsdammars såväl direkta som indirekta effekter i vattenmiljön, däribland fragmentering av vattendrag, förvunna biotoper och minskad biologisk mångfald.

Övergripande generella synpunkter

Vi avstyrker den föreslagna ändringen i 4 kap. 4b § första stycket p. 2 vattenförvaltningsförordningen och tillstyrker i övrigt med nedan angivna ändringar.

24 kap. 10 a § miljöbalken

I andra stycket i den föreslagna 24 kap. 10 a § stadgas att ”[t]illståndsmyndigheten får endast under vissa förutsättningar underlåta att besluta om de bestämmelser och villkor som behövs för att vattenverksamheten,...”. Det är oklart vilken funktion ordet “endast” fyller. Utgångspunkten är rimligen att tillståndsmyndigheten inte fritt får underlåta att besluta om de bestämmelser och villkor som behövs, och att sådan underlåtenhet bara är acceptabel under särskilt angivna förutsättningar. Den föreslagna skrivningen ger tvärtom upphov till frågan om det i andra sammanhang, där det inte är uttryckligen föreskrivet att en


YTTRANDE

2024-11-12 Dnr UFV 2024/1415

tillståndsmyndighet endast under visa förutsättningar får underlåta att besluta om de bestämmelser och villkor som behövs, därmed finns ett sådant utrymme trots frånvaron av lagstöd. Att ta bort ordet ”endast” ger en skrivning som är tydlig och mer förenlig med praxis för utformning av lagtext. Alternativt kan meningen ändras till ”[t]illståndsmyndigheten får under de förutsättningar som anges i tredje stycket underlåta att besluta om de bestämmelser och villkor som behövs för att vattenverksamheten,…”

4 kap. 3b § vattenförvaltningsförordningen

I ramvattendirektivets artikel 4 (3) anges att medlemsstaterna under vissa förutsättningar får definiera en ytvattenförekomst som kraftigt modifierad. Till dessa förutsättningar hör att ”de nyttiga mål som skall uppnås genom de konstgjorda eller förändrade egenskaperna hos vattenförekomsten på grund av teknisk genomförbarhet eller oproportionerligt höga kostnader inte rimligen kan uppnås på något annat sätt som utgör ett bättre alternativ för miljön.”

Den föreslagna nya 4 kap. 3b § i vattenförvaltningsförordningen innebär att en vattenförekomst vars fysiska karaktär har ändrats på visst angivet sätt ”ska förklaras som kraftigt modifierad om de åtgärder för förbättringar av vattenmiljön som behövs för att uppnå god ekologisk status medför en sådan betydande negativ påverkan på en nationell effektiv tillgång till vattenkraftsel”.

Även om uttrycket ”som behövs” gör det möjligt att läsa in kravet på att det inte ska finnas alternativa åtgärder som är tekniskt genomförbara eller inte oproportionerligt kostsamma är detta ett otydligt sätt att koppla an till direktivets krav vilket riskerar att förbises eller missförstås. Det bör därför förtydligas vilka ytterligare krav utöver det som anges i 4 kap. 3b § som behöver vara uppfyllda för att en vattenförekomst ska kunna förklaras som kraftigt modifierad.

Det kan göras genom att i den nya paragrafen lägga till ”förutsatt att det inte finns någon alternativ lösning enligt 4 kap. 3 §, p.2.” alternativt ”om de åtgärder för förbättringar av vattenmiljön som behövs för att uppnå god ekologisk status inte rimligen kan uppnås genom andra tekniska lösningar eller på grund av oproportionerligt höga kostnader och åtgärderna medför…”

Det är också viktigt att notera att tillämpningen av undantagen inte får *permanent hindra* eller *äventyra uppnåendet* av ramvattendirektivets mål i andra vattenförekomster (ramvattendirektivet art. 4(8) och 4 kap. 16 § vattenförvaltningsförordningen). Eftersom § 3b är en ny



bestämmelse behöver den paragrafen nämnas i 4 kap. 16 § vattenförvaltningsförordningen.

4 kap. 4 b § första stycket p. 2 vattenförvaltningsförordningen

Den föreslagna bestämmelsen strider mot ramvattendirektivet. Kriterierna som hänvisas till i 4 kap. 3 b § avser *karaktiseringen* av en vattenförekomst som *kraftigt modifierad*. Det går inte att knyta de kriterier som sätts upp för kraftigt modifierad som begränsande för maximal ekologisk potential, särskilt inte själva kraftproduktionen.

Förslaget medför att när maximal ekologisk potential bestäms för dessa vattenförekomster ska utgångspunkten vara att det redan på referensvärdesnivå ska ha tagits hänsyn till kraftproduktionen avseenden de omständigheter som avses i 4 kap. 3b §. Det är inte så maximal ekologisk potential bestäms enligt ramvattendirektivet.

Enligt ramvattendirektivets bilaga V 1.2.5 är utgångspunkten att de relevanta biologiska kvalitetsfaktorerna återspeglar, så långt det är möjligt, de värden som gäller för den närmast jämförbara typen av ytvattenförekomst, givet de fysikaliska förhållanden som beror på vattenförekomstens konstgjorda eller kraftigt förändrade karakteristika. Här är referensramen de fysikaliska förhållandena och inte exempelvis reglerförmåga.

Avseende de hydromorfologiska förhållandena ska dessa överensstämma med att den enda påverkan på ytvattenförekomsten är den som härrör från vattenförekomstens konstgjorda eller kraftigt förändrade karakteristika efter det att alla lindrande åtgärder har vidtagits så att det säkerställs att förhållandena i praktiken ligger närmast ett ekologiskt oförändrat tillstånd, särskilt i fråga om migrerande fauna och lämpliga lek- och fortplantningsplatser. Det medför att hänsynstagande till exempelvis reglerförmåga vid bestämmandet av maximal ekologisk potential inte kan ske i detta steg.

Avseende de fysikalisk-kemiska faktorerna ska exempelvis värdena för temperatur, syrebalans och pH motsvara de som vid opåverkade förhållanden råder för den typ av ytvattenförekomst som är närmast jämförbar med den berörda konstgjorda eller kraftigt modifierade förekomsten. De begränsningar som läggs i första stycket 2 medför att i maximal ekologisk potential inte hamnar i referensvärde som motsvarar definitionen av opåverkade förhållanden avseenden de fysikalisk-kemiska kvalitetsfaktorerna.


YTTRANDE

2024-11-12 Dnr UFV 2024/1415

Önskar regeringen att de vattenkraftverk som omfattas av de föreslagna bestämmelserna ska undantas på ett sådant omfattande sätt avseende bland annat reglerförmågan och elberedskapen kan det finnas möjlighet att tillämpa undantaget om mindre stränga krav istället. Det vore i bättre överstämmelse med ramvattendirektivet där god ekologisk potential är ett av miljömålen för direktivet och inte en undantagsbestämmelse.

I sammanhanget ifrågasätter vi också den ensidiga användningen av åtgärdsmodellen. Modellen saknar stöd i de normativa definitionerna i ramvattendirektivets bilaga V. Den modell som finns för att bestämma maximal ekologisk potential i direktivet är referensmodellen. I vissa avseenden finner förslaget stöd i de icke officiella eller för den delen icke bindande s.k. CIS-vägledningar som tagits fram. Vi vill påminna om att EU-domstolen i flera avgöranden har förkastat argument baserade på dessa CIS-vägledningar när de frångått direktivets ordalydelse, bl.a. i C-525/20, Association France Nature Environnement, p. 30 och 31.

Vi avstyrker således 4 kap. 4b § första stycket p. 2 vattenförvaltningsförordningen.

4 kap. 4 b § andra stycket vattenförvaltningsförordningen

Enligt förslaget ska, när god ekologisk potential fastställs för en vattenförekomst som förklarats kraftigt modifierad med avseende på lagring av vatten för kraftproduktion, i fråga om de hydromorfologiska kvalitetsfaktorerna, väljas de åtgärder eller kombinationer av åtgärder *som har visats vara effektiva* för att uppnå ett tillstånd som motsvarar lätta förändringar jämfört med de ekologiska förhållanden som föreligger i ytvattenförekomsten vid maximal ekologisk potential.

Detta riskerar att strida mot såväl nationell rätt som EU-rätt, särskilt mot *försiktighetsprincipen*, beroende på hur bestämmelsen tolkas av rättstillämparna.

I motiveringen till ändringen, särskilt på sid 27, beskrivs att de miljöanpassningar som kan krävas inte ska vara mer långtgående än EU-rätten kräver. Motiveringen baseras till stor del på CIS-dokument nr 37 (2019) i vilket det anges att med ”en bevisad ekologisk fördel” menas att ”åtgärder som sannolikt inte kommer att leverera en ekologisk nytta inte bör beaktas”.¹ Det anges även i motiveringen till lagförslaget, genom en

¹ Se *Guidance Document No. 37 Steps for defining and assessing ecological potential for improving comparability of Heavily Modified Water Bodies (2019)*, s.53 och 134.



YTTRANDE

2024-11-12 Dnr UFV 2024/1415

hänvisning till CIS-dokumentet,² att ”vid brist på utvärderingsmetoder och underlagsdata antas en försiktighet genom att fler åtgärder övervägs tills det finns tillräckligt med bevis för att utesluta åtgärder från god ekologisk potential”.³ Det betyder således inte att åtgärderna måste ha visats vara effektiva utan förutsätter att verksamhetsutövaren måste visa att åtgärderna *inte* är effektiva i det enskilda fallet, om åtgärderna ska uteslutas. Detta framgår emellertid inte av den föreslagna författningstexten som snarare kan ge intryck av att det ska ha fastställts att en viss åtgärd eller kombinationer av åtgärder är effektiva i det enskilda fallet för att uppnå det angivna tillståndet för att åtgärden eller kombinationen av åtgärder ska kunna väljas.

Det är därför nödvändigt att förtydliga i paragrafen att det är verksamhetsutövaren som måste visa att vedertagna eller sedvanliga åtgärder inte är motiverade, d.v.s. *bevisa* att åtgärderna inte är effektiva för att uppnå det tillstånd som ska uppnås i det enskilda fallet. Visserligen är bevisbördan tydlig i miljöbalken (2 kap. 1 §) men den föreslagna skrivningen kan ge upphov till tolkningssvårigheter, särskilt då det inte råder vetenskaplig samstämmighet kring vad en ekologiskt effektiv åtgärd är.

Den bedömning som ska göras vid fastställande av maximal ekologisk potential beskrivs närmare i CIS-vägledningen⁴ och sedvanliga åtgärder (såsom fiskpassager, minimitappning och fisktrappor etc.) är med i ”biblioteket” över lämpliga åtgärder att använda för att uppnå maximal ekologisk potential.⁵ Det anges dock att dessa identifierade åtgärder inte nödvändigtvis behöver vara effektiva i det enskilda fallet. Vissa åtgärder för att öka konnektiviteten i vattendrag anses inte vara *ekologiskt effektiva* om det t.ex. är brist på livsmiljö uppströms för fiskens lek;⁶ om det endast påverkar en mycket kort räckvidd för floden inom fiskzonen uppströms; eller om åtgärden innebär att kopplingen av olika avrinningsområden leder till spridning av invasiva arter.⁷ Den bedömningen som ska göras avser alltså inte om åtgärder för att öka konnektiviteten i vattendrag per se är

² Ibid, s. 29.

³ Klimat- och näringslivsdepartementet (2024), *Promemoria: Bättre förutsättningar för vattenkraftens omprövning*, KN 2024/01642, s. 28.

⁴ Se *Guidance Document No. 37 (2019)*, s. 53 och 54.

⁵ Ibid, s. 57.

⁶ Ibid, s. 43.

⁷ Ibid, s. 53–54.



YTTRANDE

2024-11-12 Dnr UFV 2024/1415

effektiva, utan om åtgärderna är effektiva i den aktuella vattenförekomsten.⁸

Det kan alltså finnas situationer där det inte är ekologiskt motiverat att införa sedvanliga försiktighetsmått (såsom fiskpassager, minimitappning och fisktrappor etc) om det är visat att åtgärderna inte är effektiva i den specifika vattenförekomsten och förutsatt att det inte strider mot artikel 4(8) i ramvattendirektivet. Verksamhetsutövaren måste då visa att en sådan situation föreligger. Det behöver på så sätt ske platsspecifika bedömningar när olika åtgärder utvärderas.

⁸ I en redovisad case study ansågs sedvanliga åtgärder inte ha en betydande negativ effekt på vattenkraften, se s. 93.