

KOMPLETTERANDE  
ÖVERKLAGANDE

2020-02-28      Ärendenr:  
NV-00889-20

Mark- och miljööverdomstolen  
svea.avd6@dom.se

**Kompletterande överklagande i mål nr M 1579-20, angående tillstånd till fortsatt och utökad täktverksamhet samt vattenverksamhet vid Slite, Gotlands kommun**

**1. Naturvårdsverkets yrkanden**

1. Naturvårdsverket yrkar att Mark- och miljööverdomstolen meddelar prövningstillstånd.
2. Naturvårdsverket yrkar att Mark- och miljööverdomstolen upphäver nu överklagad dom i sin helhet och
  - a. i första hand förelägger bolaget att inkomma med kompletteringar av ansökan vid äventyr av avvisning
  - b. i andra hand avslår bolagets ansökan.

Naturvårdsverket hemställer att Mark- och miljööverdomstolen inhämtar remissyttrande från Havs- och vattenmyndigheten angående 4 kap. 11–12 §§ vattenförvaltningsförordningen (2004:660), samt av SGU och Vattenmyndigheten för Södra Östersjön avseende frågan om påverkan på grundvattenförekomstens status.

**2. Skäl för prövningstillstånd**

Naturvårdsverket anser att prövningstillstånd ska meddelas, i enlighet med 49 kap. 14 § rättegångsbalken, på följande grunder.

1. Det finns anledning att betvivla riktigheten i det slut som mark- och miljödomstolen har kommit till. Domstolen har meddelat tillstånd till verksamheten enligt 9 och 11 kap. miljöbalken utan att göra en fullständig, exakt och slutlig prövning enligt 7 kap. 28 a och b §§ miljöbalken. Naturvårdsverket har mot bakgrund av det bristande underlaget anfört att en sådan prövning inte kan göras av verksamheten. Naturvårdsverket har, delvis mot bakgrund av bolagets egna uppgifter om habitatförlust inom Natura 2000-områdena, gjort gällande att det föreligger rimligt vetenskapligt tvivel om att verksamheten inte kommer att skada kringliggande Natura 2000-områden. Underlaget i målet, framför allt det hydrogeologiska underlaget, innehåller inte den information som behövs för att kunna bedöma omfattningen av den negativa påverkan på kringliggande Natura 2000-områden. I avsaknad av adekvat beaktande av vad naturtyperna och deras arter tål för förändringar, så kan de hydrogeologiska modellerna och beräkningarna inte användas för att bedöma risken för påverkan på omgivande Natura 2000-områden. Det bör framhållas att de känsligaste våtmarkstyperna har en känslighet vad gäller förändringar i hydrologin på mindre än en (1) decimeter under vissa perioder av året. En känslighetsnivå som bolagets aktuella modell inte är lämpad för att hantera. Det är genom lokala fältundersökningar och analyser, med utgångspunkt från modellen, som den konceptuella modellen kan revideras och kompletterande underlag för bedömning av påverkan på t.ex. grundvattenberoende ekosystem kan erhållas. Sådana undersökningar saknas.

Givet det i ansökan ofullständiga hydrogeologiska underlaget finns det en uppenbar risk för att förlusten av habitat har underskattats av bolaget och mark- och miljödomstolen. Mark- och miljödomstolen har inte heller närmare motiverat varför domstolen inte begärt in kompletteringar trots flertalet myndigheters invändningar mot underlaget. Mark- och miljödomstolen motiverar inte heller i någon utsträckning varför de invändningar som gjorts av myndigheterna avfärdas. I EU-domstolens mål C- 461/17 slår domstolen fast att art. 6.3 i livsmiljödirektivet ska tolkas så, att när den behöriga myndigheten underlåter att beakta de vetenskapliga utlåtanden som ger vid handen att ytterligare information bör inhämtas, ska den lämpliga bedömningen omfatta en uttrycklig och utförlig motivering så att varje vetenskapligt tvivel skingras såvitt avser inverkan på miljön av de planerade arbetena på det berörda området (punkt 48–52). Enligt Naturvårdsverket kan mark- och miljödomstolen i domskälen inte anses ha skingrat varje vetenskapligt tvivel på det sätt som EU-domstolen avser.

Mark- och miljödomstolen anger i domskälen att verksamheten inte strider mot bl. a. 4 § artskyddsförordningen. Någon närmare redovisning av huruvida den kontinuerliga ekologiska funktionen kan upprätthållas i det nu aktuella fallet lämnas dock inte. Detta är avgörande för att kunna bedöma tillåtligheten av de ansökta åtgärderna. Utfallet av åtgärderna är enligt Naturvårdsverket, länsstyrelsen samt ArtDatabanken mycket osäkert. Det rör sig om stora områden fullgod fjärilsmark som tas i anspråk. Tillståndet för fjärilarna är mycket kritiskt. Till det måste de mycket negativa effekterna av 2018 års torka på gotländska fjärilspopulationer beaktas kumulativt. Åtgärder för att uppnå gynnsam bevarandestatus för dessa arter bör i stället vara att säkerställa befintliga habitat. Enligt Naturvårdsverket är ett borttagande av funktionella

habitat, även med föreslagna åtgärder, inte förenligt med försiktighetsprincipen. Dessa invändningar kommenteras inte av mark- och miljödomstolen.

Frågan om hur åtgärder för fjärilsarterna svartfläckig blåvinge, apollofjäril samt väddnätfjäril ska utföras har formulerats i villkor 19 och 20. Naturvårdsverket konstaterar att frågan om skydd för arter som är skyddade enligt artskyddsförordningen är en tillåtlighetsfråga som ska vara utredd och beslutad i samband med att domstolen skiljer målet ifrån sig. Mark- och miljödomstolen har i detta fall delegerat till tillsynsmyndigheten att godkänna åtgärderna på vilka tillåtligheten är avhängig.

Naturvårdsverket anser mot bakgrund av ovanstående att rekvisitet i 49 kap. 14 § 1 rättegångsbalken är uppfyllt och att prövningstillstånd därför ska meddelas.

2. Av punkten 1 ovan följer att det inte, utan att prövningstillstånd meddelas, går att bedöma riktigheten av det beslut mark- och miljödomstolen har kommit till. I NJA 2011 s. 589 meddelade Högsta domstolen prövningstillstånd (granskningsdispens) i hovrätt i ett omfattande mål rörande komplicerade förhållanden med hänsyn till att tingsrättens domskäl ansetts vara alltför knapphändiga för att riktigheten av det slut som tingsrätten hade kommit till skulle kunna bedömas utan en fullständig rättegång i hovrätten. I aktuellt mål saknas bl.a. en redogörelse för vad och på vilket sätt, det som har framförts från å ena sidan bolaget och å andra sidan motparterna, har lagts till grund för domstolens avgörande. Det går därför inte att utläsa hur domstolen resonerat när de har kommit fram till att tillstånd kan meddelas. Underlaget i målet är komplext och det går inte att bedöma riktigheten i mark- och miljödomstolens dom utan att målet tas upp till fullständig prövning.

Naturvårdsverket anser mot bakgrund av ovanstående att rekvisitet i 49 kap. 14 § 2 rättegångsbalken är uppfyllt.

3. Det är av vikt för rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt. Det är angeläget att Mark- och miljööverdomstolen prövar frågan huruvida det krävs fysiska undersökningar i och i omgivningarna runt Natura 2000-områden som kommer att påverkas av en verksamhet för att leva upp till kraven på att ur ett vetenskapligt perspektiv skingra varje rimligt tvivel om skada på områdena. Enligt Naturvårdsverket aktualiserar målet flera principiella frågor om vilket underlag som krävs. Detta bl.a. mot bakgrund av den utveckling av såväl svensk och europeisk praxis som skett under de senaste åren.

Sedan Mark- och miljööverdomstolens dom i Klinthagen 2016 (MÖD 2016:1) har EU-domstolen kommit med ett nytt avgörande som rör tillämpningen av art 12.1 art- och habitatdirektivet. Målet rör den polska skogen Bialowieska C-441/17 där EU-domstolen ger uttryck för en strängare tolkning av art 12.1 än vad Mark- och miljööverdomstolen gör i MÖD 2016:1. I Mark- och miljööverdomstolens avgörande i Billinge Fälad, dom den 30 april 2019 i mål nr M 10717–17, utvecklar domstolen sin syn på tillämpningen av artskyddsförordningens förbud i en tillståndsprövning. I Billinge Fälad uttalar sig Mark- och miljööverdomstolen om flytt av arter och konstaterar att det inte

framgår av ansökan hur arterna ska flyttas och var de ska placeras. Bolagets dispensansökan avslogs därför. Naturvårdsverket tolkar detta som att domstolen slår fast att man måste uppnå en viss nivå av vetenskaplig säkerhet när det gäller effekten av en åtgärd för att denna ska kunna godkännas. Naturvårdsverket anser också att domstolen ger uttryck för en strängare tolkning i fråga om grad av säkerhet i Billinge Fälad än i MÖD 2016:1. Mark- och miljödomstolens bedömning i artskyddsfrågan i nu aktuell prövning är enligt Naturvårdsverket inte förenlig med den tillämpning av artskyddsförordningen som Mark- och miljööverdomstolen ger uttryck för i Billinge Fälad och inte heller EU-domstolens dom i Bialowiecka.

Enligt Naturvårdsverket är det inte genom den tillämpning av art- och habitatdirektivet som skett i målet säkerställt att den kontinuerliga ekologiska funktionen upprätthålls för de aktuella arterna. Naturvårdsverket anser att Mark- och miljööverdomstolen behöver klargöra hur art. 12.1 ska tillämpas. Målet uppvisar stora likheter med Mark- och miljööverdomstolens mål M 7168-19 i vilket Naturvårdsverket begärt förhandsavgörande angående tillämpningen av art 12 1 (d) art- och habitatdirektivet. Det är även samma fjärilsarter (svartfläckig blåvinge och apollofjäril) som påverkas i M 7168-19 som i förevarande mål. Båda arterna är upptagna i bilaga IV till art- och habitatdirektivet och omfattas av 4 § artskyddsförordningen.

Naturvårdsverket anser mot bakgrund av ovanstående att rekvisitet i 49 kap. 14 § 3 rättegångsbalken är uppfyllt.

### **3. Utveckling av Naturvårdsverkets talan**

#### **3.1. Inledning**

Enligt Naturvårdsverket kan resultaten av den modellering som bolaget har utfört användas för att dra slutsatser om den framtida mängd vatten som kommer att läcka in i täkterna. Modellen anses även kunna tillämpas för att prognosticera framtida grundvattennivåer i kommunens vattentäkt i Slite. Vad resultaten från modelleringen däremot inte kan ligga till grund för är bedömningen av effekterna på de kringliggande grundvattenberoende ekosystemen, inkluderande Natura 2000-områden, samt påverkan på vattentäkten i Tingstäde Träsk. Modellen kan utifrån uppbyggnad och kalibrering inte användas för ett sådant syfte. Trots detta har bolaget använt sig av resultaten från modelleringen i konsekvensbedömningarna. Detta leder till att påverkan på bl.a. Natura 2000-områdena riskerar att grovt underskattas. Det går således inte utifrån det redovisade underlaget i målet att bedöma i vilken grad påverkan på ekosystem och vattentäkter kommer att uppstå eller bedöma risken för sådan påverkan. Resultaten i form av simuleringar och beräkningar är inte tillräckliga för att skingra varje rimligt vetenskapligt tvivel om att ingen skada uppkommer på utpekade habitat i de skyddade områdena.

Bolaget anser att underlaget till grundvattenmodellen baseras på ett gediget dataunderlag och kunskap från genomförda hydrogeologiska undersökningar. Bolaget anser att de har en god förståelse för den hydrogeologiska funktionen och goda förutsättningar att prognostisera framtida påverkan. Enligt Naturvårdsverket har bolaget emellertid inte under målets gång redovisat en

samlad analys av detta dataunderlag eller visat på vilket sätt dessa data har nyttjats och bidragit till ökad kunskap och förståelse om de lokala hydrogeologiska förhållandena. I och med att en sådan analys saknas framgår inte heller vad som ligger till grund för bolagets urval av redovisade mätdata, urval av mätpunkter för kalibrering och verifiering samt motivering till varför behovet av kompletterande provtagningar eller undersökningar inte föreligger. Tidigare genomförda undersökningar visar bl.a. att det finns dränerande strukturer och att bergmassan är heterogen och komplex. Resultaten från dessa undersökningar måste sättas i sitt sammanhang och beaktas utifrån förutsättningarna i föreliggande provning, särskilt i ett ekologiskt perspektiv. Under sådana förhållandena krävs lokala geofysiska undersökningar av berggrunden, t. ex. med hjälp av markradar, för att kunna göra en fullständig exakt och slutlig provning enligt art- och habitatdirektivet. Naturvårdsverkets bedömning är att kunskap om det geologiska sammanhanget på lokal skala är helt avgörande information i denna provning och att de hydrogeologiska förhållandena därmed är otillräckligt utredda.

Enligt Naturvårdsverket innebär de påtalade bristerna och oklarheterna i miljökonsekvensbeskrivningen att det inte går att bedöma den samlade negativa påverkan från den sökta verksamheten. Det syfte som anges i 6 kap. miljöbalken uppnås inte. Naturvårdsverket bedömer att det trots bristerna i befintligt underlag ändå är tydligt att verksamheten inte kan tillåtas t.ex. när det gäller artskyddet och Natura 2000. Flera principiellt viktiga frågor om efterlevnad av art- och habitatdirektivet aktualiseras i målet, vilka redogörs för nedan.

Naturvårdsverket vill även uppmärksamma Mark- och miljööverdomstolen på att frågan huruvida det krävs en påverkan på bevarandestatusen för en art för att förbudsbestämmelserna ska aktualiseras om syftet med verksamheten är ett annat än att döda eller störa (art. 12 art- och habitatdirektivet) för närvarande är föremål för förhandsavgörande i EU-domstolen, mål C-474/19. Hänskjutande domstol är mark- och miljödomstolen i Vänersborg. Naturvårdsverket konstaterar att utgången i målet om förhandsavgörande kan få direkt betydelse för utfallet även i förevarande mål. Skulle EU-domstolen finna att det inte krävs påverkan på bevarandestatusen för att en åtgärd ska vara förbjuden, får det avgörande konsekvenser för ansökt verksamhet.

Utöver det som anförs i denna komplettering av Naturvårdsverkets överklagande åberopas vad som anförts i yttranden till mark- och miljödomstolen samt vid huvudförhandlingen i nu överklagat mål.

### **3.2. Nollalternativ**

Mark- och miljödomstolen har i domskälen anført följande.

*”Domstolen instämmer i att en något mer utförlig beskrivning från bolagets sida av en sådan utveckling och dess följder för omgivningen skulle ha varit önskvärd. Konsekvenserna av den i målet aktuella verksamheten i olika skeden skulle då framgå på ett tydligare och mer lättillgängligt sätt. Detta gäller särskilt effekterna på omgivande miljö av att täkterna börjar vattenfyllas redan år 2021 i stället för vid en senare tidpunkt. Det är dock domstolens bedömning*

*att den av bolaget åberopade utredningen, med de kompletteringar som har gjorts under målets handläggning, i praktiken är tillräcklig för att det på ett korrekt och fullständigt sätt ska vara möjligt att bedöma konsekvenserna av den ansökta verksamheten i förhållande till den utveckling som kan förväntas om något nytt tillstånd inte medges. Utredningen är enligt domstolens bedömning också tillräcklig för att den kumulativa påverkan av den pågående och ansökta verksamheten på Natura 2000-områden ska kunna bedömas (se vidare nedan)."*

Naturvårdsverket delar inte domstolens bedömning. Konsekvenserna av det korrekta nollalternativet har inte redovisats av bolaget. Det saknas en jämförelse mellan ansökt verksamhet och nollalternativet, dvs förväntad utveckling om verksamheten inte kommer till stånd. Till exempel saknas en beskrivning av förväntad utveckling för aktuella fjärilsarter och andra skyddade och/eller hotade arter i området. Ett korrekt nollalternativ innebär att bortledning av grundvatten upphör redan 2021, att borttagande av ett stort antal fridlysta arter och deras livsmiljöer inte kommer till stånd samt att risken för förlust av habitat i Natura 2000-områden som är förenad med en utvidgad täkt uteblir.

Enligt den äldre bestämmelsen i 6 kap. 7 § miljöbalken ska en miljökonsekvensbeskrivning bl. a. innehålla en beskrivning av konsekvenserna av att verksamheten eller åtgärden inte kommer till stånd. En redovisning av nollalternativet utgör en grundläggande del av miljökonsekvensbeskrivningen och det måste tydligt framgå vad detta alternativ innebär i förhållande till den ansökta verksamheten. Utan en tydlig definition som konsekvent används och genomsyrar miljökonsekvensbedömningarna finns det risk för att miljökonsekvenserna bedöms olika av olika parter i målet beroende på sakkunskap. Det finns också en risk att miljökonsekvenserna underskattas eftersom bolagets nollalternativ i själva verket är en nulägesbeskrivning med befintlig miljöpåverkan. Av domskälen framgår inte någon motivering till varför domstolen anser att det redovisade nollalternativet (nulägesbeskrivningen) är tillräckligt för att det på ett korrekt och fullständigt sätt ska vara möjligt att bedöma konsekvenserna av den ansökta verksamheten.

### **3.3. Grundvattenmodellen**

Mark- och miljödomstolen har i domskälen anfört följande.

*"I förevarande fall grundar sig den redovisade utredningen bland annat på erhållen erfarenhet från den pågående befintliga verksamheten, omfattande och grundliga utredningar samt rimliga sannolikhetsantaganden. Den hydrogeologiska modellen som har använts är enligt domstolens bedömning lämplig och väl utförd i fråga om modelluppgbyggnad och kalibrering samt validering/verifiering. Domstolen noterar även att SGU bedömt att grundvattenmodellen visar trovärdiga resultat i form av influensområde och förväntad påverkan på grundvattennivåerna och vattenbalans. Modellens transienta (tidsberoende) kalibrering och beräkning kan hantera perioder när grundvattenytan står högt. Modellen hanterar både yt- och grundvattenflöden. Modellen beräknar grundvattenbildningen och kan hantera perioder när grundvattennivån står så högt att ytterligare grundvattenbildning begränsas. Enligt mark- och miljödomstolens bedömning är såväl grundvattenmodellen som*

*de utredningar som i sin tur utgår från modellen tillräckligt heltäckande och tillförlitliga för att kunna ligga till grund för prövningen av ansökan.”*

Naturvårdsverkets anser, i likhet med Vattenmyndigheten för Södra Östersjön, att det är karaktären och skyddsvärdet av den omkringliggande miljön som ska vara utgångspunkt för val av modell och gränsvärden samt behovsbedömning vad gäller undersökningar och mätdata. Enligt Naturvårdsverket är det således inte *antalet* genomförda undersökningar som är av betydelse. Det som är av betydelse för prövningen är vilken faktisk erfarenhet som har erhållits och hur den används samt vad de genomförda undersökningarna visar och hur resultaten från dessa undersökningar tillämpas.

Domstolen hänvisar i domskälen till SGU gällande trovärdigheten i modellresultaten. SGU anser att grundvattenmodellen ger en trovärdig sammanställning av flödesmönster, nivåer och vattenbalanser inom modellområdet i stort.<sup>1</sup> SGU anförde vid sin presentation på huvudförhandlingen att utifrån grundvattenmodellen borde mer lokala studier utföras i områden där modellen regionalt pekar på en risk för negativ påverkan. De förfinade lokala analyserna bör kunna svara bättre på frågan om det är en påverkan eller ej. Frågeställningar som är viktiga är främst avsänkningar i anslutning grundvattenberoende ekosystem, tillflöde till Tingstäde träsk och grävda brunnar. Detta kommenterar inte mark- och miljödomstolen domskälen.

#### Vilka frågor anser bolaget att grundvattenmodelleringen ger svar på?

Bolaget anger i miljökonsekvensbeskrivningen att den grundvattenmodell som bolaget använder sig av syftar till att svara på följande frågor för scenario 2041D.

- Hur vattenflödet till tälten på Filehajdar förändras,
- hur grundvattensituationen kring tälterna påverkas,
- hur den kommunala grundvattentälten öster om Filehajdar påverkas,
- hur salthalterna i den kommunala grundvattentälten påverkas<sup>2</sup>,
- hur vattenbalanserna i Natura 2000-områdena Filehajdar, Bojsvätar och Hejnum Kallgate påverkas, samt
- hur vattenbalansen för Tingstäde Träsk påverkas.

Av miljökonsekvensbeskrivningen framgår att konsekvensbedömningen avseende förändringar i grundvattennivåer i berörda Natura 2000-områden har baserats på resultat från grundvattenmodelleringen:

*”Konsekvenserna av förändringarna i grundvattennivån för File hajdar Natura 2000-område bedöms bli små då den påverkan på grundvattennivån som sker*

---

<sup>1</sup> SGU:s presentationsmaterial vid huvudförhandlingen med titeln ”SGU:s synpunkter på grundvattenförhållandena”

<sup>2</sup> Naturvårdsverket utvecklar inte talan gällande påverkan utifrån saltvatteninträngning. Naturvårdsverket hänvisar istället i denna del till SGU:s yttrande daterat 2019-05-15.

*inträffar under den period när grundvattenytan ändå ligger långt under markytan.”<sup>3</sup>*

*”Konsekvenserna för Bojsvåtar Natura 2000-område bedöms som obetydliga då den ansökta verksamheten, enligt grundvattenmodellen, leder till en ytterligare avsänkning av grundvattennivån under torrperioden i storleksordningen 0,1 m. Detta är en avsänkning som är så liten att den inte kan särskiljas från modellens beräkningsnoggrannhet.”<sup>4</sup>*

*”För Natura 2000-området Hejnum Kallgate har förändringarna av grundvattennivåerna i den norra delen studerats eftersom de södra delarna ligger utanför influensområdet.”<sup>5</sup>*

*”Konsekvenserna för Hejnum Kallgate Natura 2000-område bedöms bli måttliga då viss grundvattennivåsänkning är att vänta i ett område där grundvattennivån generellt ligger nära markytan och variationen under året inte är stor.”<sup>6</sup>*

#### Vilka frågor anser Naturvårdsverket att grundvattenmodelleringen ger svar på?

Naturvårdsverket konstaterar att den grundvattenmodell som bolaget använder sig av, oaktat osäkerheter i modellresultaten, är konstruerad för att svara på följande frågor för scenario 2041D.

- Hur vattenflödet till täkten på Filehajdar förändras,
- hur grundvattensituationen i punkt BH86 och dess direkta närhet påverkas,
- hur observerade grundvattennivåer i kommunens brunnar öster om täkten påverkas, och
- inom vilket avgränsat område kring täkten grundvattennivåerna kommer att sänkas med 1 m i förhållande till scenario 2021 (dränerad täkt).

#### Vilka frågor anser Naturvårdsverket att grundvattenmodelleringen inte ger svar på?

Naturvårdsverket konstaterar att den grundvattenmodell som bolaget använder sig av inte är konstruerad för att svara på följande frågor för scenario 2041D.

- Inom vilket avgränsat område kring täkten som grundvattennivåerna kommer att understiga en meter,
- påverkan på vattenbalanserna i de terrestra grundvattenberoende ekosystemen, inkluderat Natura 2000-områden och
- påverkan på vattenbalansen för Tingstäde Träsk.

---

<sup>3</sup> Miljökonsekvensbeskrivning, sid 58

<sup>4</sup> Miljökonsekvensbeskrivning, sid 58

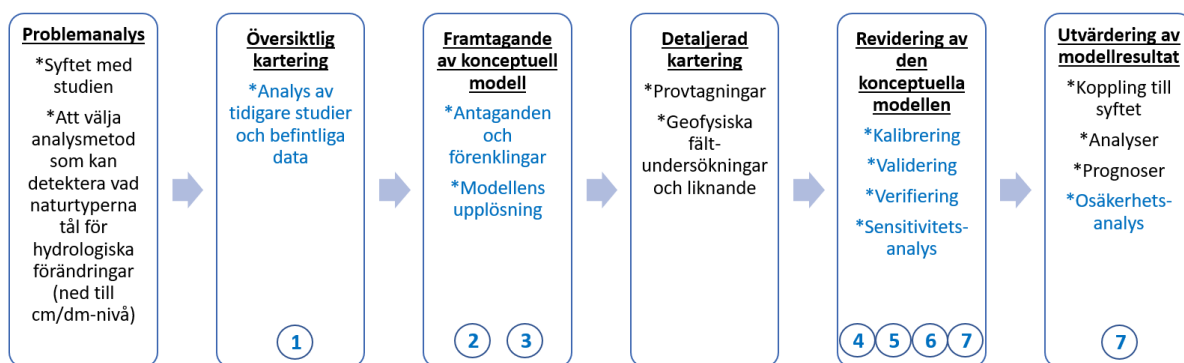
<sup>5</sup> Miljökonsekvensbeskrivning, sid 56

<sup>6</sup> Miljökonsekvensbeskrivning, sid 58

Under skriftväxlingen inför huvudförhandlingen förtydligade bolaget att det framtagna influensområdet inte motsvarade gränsen för bedömning av påverkan. Gränsvärdet på en meter användes endast för att avgränsa sakägarkretsen. Påverkan på grundvattennivåerna med anledning av en utvidgad täkt sker därmed enligt bolaget även utanför influensområdet.

### Prövning har skett utifrån ett bristfälligt och till viss del felaktigt underlag

Naturvårdsverket anser att prövningen har skett utifrån ett bristfälligt och till viss del felaktigt underlag. För att illustrera detta har Naturvårdsverket tagit fram en översiktlig beskrivning av arbetsgången vid genomförande av en hydrogeologisk utredning inklusive modellering. En sådan beskrivning kan illustreras och beskrivas enligt figur 1 nedan. I figuren anges sex olika moment och under respektive moment framgår kortfattat vad som innefattas. Det som i figuren är angivet i blått förtydligas och kommenteras i en efterföljande punktlista.



Figur 1. Översiktlig beskrivning av arbetssätt vid genomförande av hydrogeologisk utredning och modellering. Blåmarkerade ord eller begrepp (1-7) är förklarade i text nedan.

#### 1. Analys av tidigare studier och befintliga data

Som bolaget själv anger har det under decennier gjorts flertalet undersökningar vad gäller geologi och hydrogeologi i täkterna och i deras omgivning. Undersökningarna har genomförts av olika aktörer och har huvudsakligen haft som syfte att utreda täkternas påverkan avseende den regionala och lokala vattenförsörjningen. Detta medför att relevanta resultat från tidigare studier i området behöver lyftas in och analyseras utifrån syftet med aktuell ansökan, vilket inkluderar bedömning av täkternas påverkan på omkringliggande ekosystem. Ett sådant syfte kräver kännedom om de hydrogeologiska förhållandena i en mer detaljerad skala. Exempel på detta är den varierande förekomsten av karstifierade sprickor i ost-västlig orientering som dokumenterats av SGU och som lokalt kan ha stor betydelse för den vertikala flödesbilden.<sup>7</sup>

Det är också först när bolaget har skaffat sig erforderlig kunskap om vilka förändringar i hydrologin som Natura-habitaten och dess ingående arter tål som val av hydrogeologisk analysmetod kan göras. Kunskapen måste därtill vara korrelerad till habitatens känslighet för årstidsvis variation i yt- och grundvatten. Bolaget har i aktuell prövning istället först valt en hydrogeologisk analysmetod

<sup>7</sup> Naturvårdsverkets yttrande 2019-11-22, Bilaga 2 och 3

utan att koppla den till syftet med konsekvensbeskrivningen avseende grundvattenberoende ekosystem.

I ansökan hänvisar bolaget till dessa tidigare genomförda undersökningar och till undersökningar genomförda inför upprättandet av ansökan. Det är utifrån resultaten av dessa undersökningar som bolaget har tagit fram den konceptuella modellen. Bolaget sammanfattar och redovisar emellertid undersökningsresultat utan att analysera och tydligt sammanställa hur undersökningsresultaten ligger till grund för dagens kunskapsläge och hur resultaten berikar underlaget för bedömning av konsekvenserna av ansökt verksamhet i föreliggande prövning. Det går inte heller att följa bolagets resonemang huruvida det föreligger behov av kompletterande mätningar och undersökningar. Således framgår inte om eller hur den konceptuella modellen har reviderats utifrån en detaljerad kartering (se figur 1).

Enligt Naturvårdsverket utgör inte bolagets redovisning av mätserier från några enstaka utvalda mätpunkter ett tillräckligt underlag i detta avseende. Det framgår exempelvis inte av bolagets redovisning hur urvalet av befintliga samt placering av nya mätpunkter utgår från kunskap och kännedom om lokala geologiska förhållanden. Likaså saknas mätpunkter avseende yt- och grundvattenförhållanden och dataunderlag gällande flödesvägar för yt- och grundvatten för att beskriva nuvarande förhållanden i berörda Natura 2000-områden. Utan en fullständig nulägesbeskrivning är det inte möjligt att med tillräcklig säkerhet bedöma påverkan och konsekvenser av den utvidgade täktverksamheten.

## 2. Antaganden och förenklingar

Såsom bolaget själv anför utgör den studerade delen av verkligheten ett system, i detta fall grundvattensystemet. Den upprättade modellen är en förenklad beskrivning av det studerade systemet. För att ta fram en konceptuell modell måste antaganden och förenklingar göras. Naturvårdsverket konstaterar att i detta fall har flera generella antaganden och förenklingar gjorts. Exempel på sådana förenklingar är följande:

- En cell i modellen motsvarar 100\*100 m. Naturvårdsverket konstaterar därmed att analyser på en detaljerad skala således inte är möjlig.
- Den hydrauliska heterogeniteten återspeglas inte i modellen. I modellen har det lagts in en slumpmässig fördelning av K-värden i respektive cell. Bolaget hänvisar till strukturgeologiska karteringar och undersökningar som har genomförts de senaste decennierna. Naturvårdsverket konstaterar dock att det saknas en redovisning och sammanställning i ansökan som visar att resultat från dessa undersökningar har fått genomslag i underlaget. Av den konceptuella modellen framgår inte att någon hänsyn har tagits till dränerande strukturer som kan stå i direkt kontakt med grundvattenberoende ekosystem. Dessa strukturers orientering och betydelse är avgörande för slutsatser om påverkan på grundvattenflödena.
- Enstaka mätpunkter kan inte representera ett större område när berggrunden är så heterogen som den är i det aktuella fallet. Det innebär

exempelvis att mätpunkten BH86 inte kan representera grundvattenförhållanden i ett större område väster om tåkten.

### 3. Modellens upplösning

Genom att modellens upplösning anges på meterskala kan influensområdet inte användas för att avgränsa påverkan på grundvattenberoende terrestra ekosystem i kringliggande Natura 2000-områden. Bolaget har redovisat figurer<sup>8</sup> som visar beräknade grundvattenförändringar inom berörda Natura 2000-områden på decimeternivå. Beräkningsnoggrannheten kan dock inte göras mindre än modellens upplösning, dvs. i meter-skala.

### 4. Kalibrering

Förenklingar och antaganden i modellen behöver justeras för att modellen ska kunna vara giltig (göras användbar). Denna kalibrering genomförs iterativt genom justeringar i modellparametrar till dess att simuleringarna överensstämmer med uppmätta mätvärden. Av ansökan framgår att det studerade systemet är komplext och att bergmassans egenskaper är heterogena. Det finns således ett närmast oändligt antal lösningar för kalibreringen. Detta medför att modellen främst kan användas för att beskriva förändringar i de parametrar för vilken den har kalibrerats. Modellen är kalibrerad för följande parametrar:

- Inläckande vatten i tåkten,
- grundvattennivåer i kommunala brunnar, och
- mätpunkt BH86.

### 5. Validering

Syftet med validering är att bekräfta att modellen fungerar för det den avser att visa. En modells giltighet kan egentligen inte valideras mot annat än vad den kalibrerats mot och för vad det finns mätdata tillgängligt. Någon validering av modellen är inte gjord för grundvattenpåverkan i Natura 2000-områdena.

### 6. Verifiering

En modellberäkning verifieras genom att visa att modellen fungerar mot ett oberoende dataset utan vidare parameteranpassning. Verifiering har enligt ansökan genomförts mot två brunnar som inte har använts vid kalibreringen. Enligt Naturvårdsverket är det oklart vad som ligger till grund för detta urval av mätpunkter för verifieringen. Resultatet av verifieringen visar flera meter fel vad gäller grundvattennivåer i närområdet kring kalibreringspunkterna.<sup>9</sup> Osäkerheten på stort avstånd från dessa punkter borde sannolikt vara större. Ingen verifiering är presenterad mot verkliga grundvattenmätningar i andra rör och brunnar. Det angivna influensområdet har inte säkerställt giltighet i och med att modelleringen inte verifierats mot verkliga grundvattennivåer omkring nuvarande tåkt samt i riktning mot hydrologiskt känsliga områden i väst och sydväst.

---

<sup>8</sup> Figur 10.2, 11.2 och 12.2 i MKB Bilaga 4, Grundvattenmodell Cementa Slite, 2041D

<sup>9</sup> Bolagets yttrande sid 5-6, daterat 2019-02-15

### 7. Sensitivitetsanalys och osäkerhetsanalys

Naturvårdsverket konstaterar att bolaget inte redogör för den osäkerhet som avspeglas i modellparametrarna och resultaten. Sensitivitetsanalysen ska visa vilka parametrar som är viktigast i modellen. En parameter som är betydelsefull bör vara kopplad till pålitliga mätdata. Bolaget har utgått från att den använda geologiska modellen är korrekt. Enligt Naturvårdsverket bör dock den geologiska modellens giltighet också testas och verifieras. Naturvårdsverket har efterfrågat en osäkerhetsanalys men någon sådan har inte redovisats under målets gång. Det är exempelvis möjligt att redovisa osäkerheter i ingångsdata. Det bör i detta sammanhang konstaterats att resultaten av en sensitivitetsanalys respektive osäkerhetsanalys blir annorlunda om man också inkluderar det ekologiska perspektivet, dvs vilka förändringar i yt- och grundvatten som naturtyperna tål.

### 3.4. *Natura 2000*

Mark- och miljödomstolen har i domskälen anfört följande.

*”Beträffande påverkan på rikkärr har bolaget redovisat en bedömning som innebär en maximal förlust om 0,7 ha rikkärr till följd av minskad grundvattenutträngning till ytvatten och ytliga grundvattenflöden. Detta motsvarar 0,2 procents minskning av naturtypen inom Natura 2000-området. Bolagets bedömning utgår från antagandet att den påverkan på grund- och ytvatten som kan uppstå i Natura 2000-området fördelar sig lokalt inom området på ett sätt som är som mest ogynnsamt för rikkärren. Domstolens anser att bolagets bedömning avseende förlust av maximalt 0,7 ha rikkärr vilar på så försiktigt stipulerade förutsättningar, bedömningar och beräkningar att det objektivt kan ifrågasättas om bedömningen att förlust uppstår alls är sannolik. Detta ligger i och för sig väl i linje med försiktighetsprincipen. Det är dock mer sannolikt att den faktiska påverkan kommer att bli mindre än 0,7 ha, dels genom att påverkan på grund- och ytvatten blir mindre än vad bolaget räknat med, dels genom att den vattenförlust som kan uppstå kommer att fördela sig på ett sätt som är mindre skadlig för rikkärren, än vad bolaget har antagit. Det kan också noteras att de rikkärr som försvinner under ogynnsamma perioder i många fall torde kunna återbildas, varvid någon permanent skada inte kan anses ha uppstått”.*

Som Naturvårdsverket anför under avsnittet 3.3 *Grundvattenmodellen* ovan har bedömningar av påverkan på grundvattennivåerna och grundvattenflöden inom berörda Natura 2000-områden utgått från beräkningar i grundvattenmodellen:

*”Vad gäller grundvattenpåverkan så är påverkan störst för Hejnum Kallgate där modelleringen förutsäger en maximal avsänkning under juli (sommarlågvattnen) från 1,2 m till 1,8 m under marknivån. För Bojsvåtar förutsägs en maximal avsänkning med 0,1 m från 0,5 till 0,6 m under marknivån under juli. I Kallgatburg sker ingen grundvattenavsänkning. Under vintern sker ingen avsänkning alls utan där är grundvattennivån i nivå med eller över markytan för samtliga Natura 2000-områden.”<sup>10</sup>*

<sup>10</sup> MKB, Bilaga 11, PM Natura 2000 - indirekt påverkan på naturvärden, sid 45

För att bedöma den indirekta påverkan som hydrologiska förändringar kan medföra på gynnsam bevarandestatus för de arter och habitat som ska skyddas i Natura 2000-områdena har bolaget utgått från simulerade ytvattenflöden i grundvattenmodellen.

*”Vad gäller ytvattenflöden är istället påverkan störst i Bojsvåtar där flödena på årsbasis beräknas minska med 4,4% och maximalt med 1,2% under vegetationsperioden. Motsvarande för Hejnum Kallgate är en maximal minskning på knappt 0,5% på årsbasis och med knappt 1% under vegetationssäsong. Kallgatburg påverkas inte alls då området ligger långt utanför påverkanszon för grundvattensänkning och tillhör ett annat delavrinningsområde som inte påverkas av utökningen av File hajdar-täkten.”<sup>11</sup>*

*”Eftersom Kallgatburg Natura 2000-område varken påverkas av grundvattensänkning eller minskade ytvattenflöden så kommer inga negativa konsekvenser att uppstå i området. Av den anledningen kommer inte området och dess utpekade naturtyper och arter att ingå i konsekvensbedömningen i fortsättningen.”<sup>12</sup>*

Vad Naturvårdsverket anfört under målets gång och förtydligar i detta yttrande är att underlaget för bedömning av skada på Natura 2000-habitat behöver vara av sådan karaktär att det är tillräckligt för att skingra varje rimligt vetenskapligt tvivel om att ingen skada uppkommer på utpekade habitat. Naturvårdsverket anser därmed att det inte är tillräckligt som underlag att

- använda modelleringsresultat som baseras på en för syftet grov konceptuell modell och genomföra flertalet antagandena om befintliga och framtida vägar för grund- och ytvattenflöden utan kännedom om de lokala hydrogeologiska förhållandena och utan längre mätserier och
- anta att minskade ytvattenflöden kan korreleras proportionellt med arealförlust under vegetationssäsongen utan att till exempel beakta de specifika naturtypernas känslighet, särskilt under våren och försommaren när många nyckelarter har sin tillväxtperiod och blomning.

För bedömning av påverkan på naturmiljöer och arter inom Natura 2000-områdena anser Naturvårdsverket att bolaget skulle ha använt sig av i vart fall följande underlag.<sup>13</sup>

- Redogörelse för vilka resultat från tidigare undersökningar som är relevanta i förevarande prövning ur ett ekologiskt perspektiv,
- tydlig sammanställning av hur relevanta resultat från tidigare undersökningar ligger till grund för den konceptuella modellen,
- kompletterande geofysiska fältundersökningar i detaljerad skala,

<sup>11</sup> MKB, Bilaga 11, PM Natura 2000 - indirekt påverkan på naturvärden, sid 45

<sup>12</sup> MKB, Bilaga 11, PM Natura 2000 - indirekt påverkan på naturvärden, sid 45

<sup>13</sup> Jfr. Naturvårdsverkets yttrande, daterat 2018-11-22, Bilaga 7 Yttrande Aquater AB samt Aquater AB:s presentationsmaterial vid huvudförhandlingen med titeln ”Hydrogeologisk bedömning av utvidgad bergtäkt vid File Hajdar”.

- undersökningar i fält för fastställande av lokala dränerande strukturer i berggrunden,
- jämförelse av data från referensrör med uppmätta nivåer och flöden för både yt- och grundvatten i Natura 2000-områdena, och
- kalibrering och verifiering av den konceptuella modellen avseende nivåer och flöden i Natura 2000-områdena med utgångspunkt från ovannämnda mätdata.

Domstolen har anfört att när täkten vattenfylls kommer grundvattennivåerna och därmed grundvattenutträngningen att öka. Detta ger enligt domstolen förutsättningar för återbildning av rikkärr i bl.a. Bojsvåtar och Hejnum Kallgate. I Bojsvåtar finns potential för en ökning av 0,6 ha rikkärr och för Hejnum Kallgate 0,7 ha. Naturvårdsverket saknar en motivering till hur domstolen kommit fram till slutsatsen att rikkärren kommer att kunna återbildas. Naturvårdsverkets bedömning är att förutsättningarna för en återbildning snarare kommer att saknas. Det finns inga garantier för att grundvattennivåerna går tillbaka till samma nivåer som innan brytning.

Vid prövningen ska det finnas ett underlag som genom bästa möjliga vetenskapliga information identifierar de olika aspekterna av verksamheten. Med hjälp av underlaget ska det vara möjligt att försäkra sig om att det berörda området inte kommer att ta skada. En sådan försäkran innebär att det ur ett vetenskapligt perspektiv inte ska finnas några rimliga tvivel om att verksamheten inte kommer att kunna ha en skadlig inverkan på området. Råder det osäkerhet om berörda området kan komma att skadas ska ansökan om tillstånd avslås (se bl.a. EU-domstolens dom den 7 september 2004 i mål C 127/02 Waddenzee, punkt 61).

Naturvårdsverket har anfört att underlaget i målet inte tillhandahåller bästa möjliga vetenskapliga information då det inte redovisas några geofysiska undersökningar i de berörda Natura 2000-områdena eller i det område som avses brytas ut.<sup>14</sup> Mark- och miljödomstolen har inte i någon större utsträckning motiverat varför man inte begärt in kompletteringar från bolaget. I EU-domstolens mål C-461/17 slår domstolen fast att artikel 6.3 i livsmiljödirektivet ska tolkas så, att när den behöriga myndigheten underlåter att beakta de vetenskapliga utlåtandena som ger vid handen att ytterligare information bör inhämtas, ska den lämpliga bedömningen omfatta en uttrycklig och utförlig motivering så att varje vetenskapligt tvivel skingras såvitt avser inverkan på miljön av de planerade arbetena på det berörda området (punkt 48–52). Enligt Naturvårdsverket kan mark- och miljödomstolen i sina domskäl inte anses ha skingrat varje vetenskapligt tvivel på det sätt som EU-domstolen avser.

### **3.5. Kumulativ påverkan**

Det går inte att bedöma den kumulativa påverkan eftersom det inte finns några redovisade mätningar eller andra undersökningar i de kringliggande Natura

---

<sup>14</sup> Jfr. Mark- och miljööverdomstolens dom den 30 april 2019 i mål M 10717-17 där Mark- och miljödomstolen funnit att det inte var möjligt att dra några bestämda slutsatser om påverkan på grundvattennivåerna inom aktuellt Natura 2000-området utan att göra särskilda undersökningar där.

2000-områdena som visar att det inte skett någon påverkan. Det tidigare tillståndet meddelades efter en bedömning om att en påverkan inte skulle komma att ske. Det utesluter dock inte att en påverkan ändå kan ha skett. Det kan därtill ta lång tid att påvisa biologisk skada och denna kan också vara svår att identifiera. En utvidgning av tåkten innebär vidare förändrade förhållanden jämfört med idag. Det är därmed inte möjligt att basera en skadebedömning enbart på hur omgivningarna kring tåkten ser ut i dag.<sup>15 16</sup>

### 3.6. *Artskydd*

Området hyser exceptionellt höga biologiska värden med förekomst av sammanlagt 68 rödlistade och 30 fridlysta arter. För en del av dessa arter är Filehajar ett kärnområde och av central betydelse för bevarandestatusen. Det är oklart hur domstolen kommer fram till att den ansökta verksamheten, med beaktande av villkor om skyddsåtgärder, inte står i konflikt med förbudsbestämmelserna i artskyddsförordningen och att någon dispens därför inte krävs för att verksamheten ska kunna tillåtas. Naturvårdsverket delar inte domstolens slutsatser när det gäller skyddade och hotade arter.

För en majoritet av de hotade och fridlysta växterna (exempelvis honungsblomster och svärdskrissla) har ingen relevant analys gjorts av bolaget huruvida deras bevarandestatus riskerar att påverkas. Detta har även påpekats av bl.a. länsstyrelsen. Domstolen bedömer trots detta, utan att redovisa några skäl, att den ansökta verksamheten inte kommer att påverka flertalet av dessa arters bevarandestatus. Domstolen anger också på sidan 156 i domskälen att påverkan på arter som inte är fridlysta enligt artskyddsförordningen, men ändå är skyddsvärda, t. ex. på grund av rödlistning, beaktas vid den sammantagna bedömningen av verksamhetens tillåtlighet. Någon redogörelse för påverkan på dessa arter återfinns dock inte i domskälen.

Bolaget redovisar omfattande skötselåtgärder som inkluderar avverkning, röjning etc. för att tillskapa livsmiljöer för bland annat apollofjäril, svartfläckig blåvinge och väddnätfjäril som ersättning för livsmiljöer som kommer att försvinna vid en utvidgad tåkt. Detta innebär enligt Naturvårdsverket på intet sätt att nya permanenta livsmiljöer tillskapas med säkerhet. Hur bolaget avser att säkerställa de nytillskapade livsmiljöernas långsiktiga funktion framgår inte. Domstolen delar dock bolagets uppfattning att det genom skötselåtgärder är möjligt att kunna skapa och restaurera livsmiljöer med en sådan utbredning, kvalitet och lokalisering att någon skada på fortplantningsområden m.m. inte kan anses uppkomma för svartfläckig blåvinge. Naturvårdsverket noterar att domstolen i detta sammanhang helt bortser från tidsaspekten. Det finns inga belegg eller något underlag som verifierar att dessa nya, tillskapade, livsmiljöer kommer att kunna fungera som fortplantningsområden och viloplatser på längre sikt.

Bolaget avser att skapa livsmiljöer som är lika bra eller bättre för arternas långsiktiga bevarandestatus än vad förhållandena var före en utbruten tåkt. För att med tillräcklig vetenskaplig säkerhet kunna komma fram till detta måste

---

<sup>15</sup> Naturvårdsverkets yttrande, daterat 2018-05-03

<sup>16</sup> Jfr. Mark- och miljööverdomstolens deldom i mål M 5375-14 (Bunge Stucks)

ytorna för genomförda skötselåtgärder jämföras med förhållandena gällande fjärilarna innan brytning och skötselåtgärder genomförts. Bolaget skulle behöva undersöka vad det skulle innebära för fjärilspopulationen att takten inte blir av och att inga skötselåtgärder genomförs. I dag finns enbart bolagets bedömning om att skötselåtgärder kommer att vara mer gynnsamma för fjärilarna än om dagens förhållanden skulle fortsätta. Inga skötselåtgärder finns genomförda och därför är det inte möjligt att med tillräcklig vetenskaplig säkerhet säga i vilken grad de verkligen blir lyckosamma. Det extrema torråret 2018 är en kumulativ osäkerhetsfaktor som bör få genomslag i tillämpningen av försiktighetsprincipen. I bedömningsunderlaget behöver därför torrår ingå som en riskfaktor.

Torkan 2018 innebar ett mycket hårt slag för många olika fjärilsarter i Sverige och på Gotland, vilket även uppmärksammats av Artdatabanken.<sup>17</sup> Effekterna på fjärilarna är flera. Dels minskade populationerna, hos vissa arter extremt mycket, dels innebär minskningarna att populationernas resiliens försämrats. Fjärilsarterna blir alltså mer känsliga för ytterligare påverkan på deras livsmiljö. Dessa effekter har även betydelse för skötselåtgärdernas utformning och omfattning. Blir torrår vanligare framöver kommer också livsmiljöerna att förändras. Allra snabbast kommer sådana förändringar att synas i områden med kalkberggrund och tunna, eller obefintliga, jordmånar. Det innebär att skogsklädda kalkhällmarker kommer att få ett glesare träd- och buskskikt samt att blommande örter riskerar att minska. Att då röja bort skog och införa olika slags skötselregimer, vilket idag är en vanlig åtgärd för att gynna fjärilar, kan visa sig vara effektlöst. Bolaget har inte analyserat detta i erforderlig omfattning när det gäller skötselåtgärdernas förväntade framgång.

Naturvårdsverket anser, liksom Artdatabanken och länsstyrelsen, att en exploatering av Filehajdar hotar i synnerhet väddnätfjärilens långsiktiga överlevnad i området och därmed ytterligare försvårar möjligheten att uppnå gynnsam bevarandestatus för arten i boreal region i Sverige. Exploatering försvårar även möjligheterna att uppnå gynnsam bevarandestatus för svartfläckig blåvinge och apollofjäril i boreal region i Sverige. Mark- och miljödomstolen resonerar inte kring risken, som redogörs för av Naturvårdsverket med flera, för att åtgärderna inte kommer att få den effekt som krävs för att säkerställa funktionaliteten för de nya områdena. Risken är påtaglig då de aktuella arterna redan befinner sig i ett känsligt läge. Det är därför enligt Naturvårdsverket inte förenligt med försiktighetsprincipen att ta bort fullt funktionella habitat för de aktuella arterna för att ersätta dem med andra där funktionalitet på lång sikt inte är säkerställd.

Naturvårdsverkets bedömning är att verksamheten inte är förenlig med artskyddsförordningen varken när det gäller väddnätfjäril, apollofjäril eller svartfläckig blåvinge.

---

<sup>17</sup> ArtDatabankens yttranden den 29 oktober 2018 samt den 21 oktober 2019

### **3.7.     *Åtgärdsprogram för svartfläckig blåvinge, apollofjäril och väddnätfjäril***

Mark- och miljödomstolen har föreskrivit villkor (19) om åtgärdsprogram för svartfläckig blåvinge och apollofjäril samt för väddnätfjäril (20).

Åtgärdsprogrammen ska enligt villkoren vara godkända av tillsynsmyndigheten innan utökningsområdet tas i anspråk. Det är oklart om villkoren innefattar att själva utförandet av åtgärdsprogrammen också behöver godkännas av tillsynsmyndigheten innan utökningsområdet tas i anspråk. Det saknas också kriterier i villkoret för när funktionalitet ska anses ha uppnåtts. Det är enligt Naturvårdsverket nödvändigt att det utförs en oberoende kontroll på att områdena verkligen är funktionella. Det är också oklart vad som avses med ”i väsentligen snabbare takt” i villkor 19. Villkoret uppfyller således inte de grundläggande kraven som innebär att villkor ska vara rättssäkra och utformade så att det inte råder någon tvekan om vad som krävs av verksamhetsutövaren. Det ska gå att objektivt fastställa när en överträdelse har skett. Villkoren måste vara precist utformade, ändamålsenliga samt möjliga att följa upp och utöva tillsyn över.

Innebörden av villkor 19 är att något slutligt ställningstagande om åtgärder för fjärilar inte görs i nu aktuell prövning utan delegeras till länsstyrelsen. Enligt Naturvårdsverket är åtgärder för fjärilarna en tillåtlighetsfråga som ska vara omhändertagen inom ramen för tillståndsprövningen. Fastställande av åtgärdsprogram är således inte en fråga av mindre betydelse i målet, som kan tillåtas hänskjutas till länsstyrelsen att besluta om, utan tvärtom en alldeles avgörande fråga.

När det gäller väddnätfjärilen visar utredningen enligt domstolen att verksamheten medför risk för att individer, ägg, larver och bon skadas i sådan utsträckning att väddnätfjärilens bevarandestatus i området skulle kunna påverkas negativt. En förutsättning för att verksamheten ska kunna tillåtas enligt 6 § artskyddsförordningen är därför enligt domstolen att skapa och restaurera effektiva habitat. Tillskapande av nya habitat för väddnätfjäril motverkar dock inte att befintliga individer, ägg, larver och bon skadas i strid med 6 § artskyddsförordningen. Åtgärderna har därför i stället karaktär av kompensationsåtgärd. Det är mot bakgrund av detta oklart hur domstolen kommer fram till att åtgärderna säkerställer att någon negativ påverkan inte uppstår på väddnätfjärilens bevarandestatus. Enligt Naturvårdsverket krävs en dispens enligt 15 § artskyddsförordningen för åtgärden att ta bort individer, ägg, larver och bon.

### **3.8.     *Bestämmelser om miljökvalitetsnormer för grundvatten***

I målet har aktualiserats frågor avseende bedömning av påverkan på grundvattenförekomstens kvantitativa och kemiska status. Mark- och miljödomstolen har i dessa delar bl.a. anfört att det krävs en betydande påverkan för att statusen ska försämrats eller äventyras när det är fråga om en stor tillgänglig grundvattenresurs. Detta då domstolen bedömt att motsvarande synsätt som gäller för ytvattenförekomster bör anläggas för grundvattenförekomster. Domstolen anser således att grundvattenförekomstens status ska bedömas med utgångspunkt i ett underlag som är representativt för

vattenförekomsten som helhet, även om förekomsten är mycket stor. Domstolen har i denna del hänvisat till bl.a. Mark- och miljööverdomstolens dom den 30 oktober 2015 i mål M 9616-14 och mark- och miljödomstolens vid Nacka tingsrätt dom den 12 december 2019 i mål M 7034-18.

Naturvårdsverket delar inte mark- och miljödomstolens bedömning vad gäller det hydrogeologiska underlaget samt befintlig och ansökt täktverksamhets påverkan på grundvattenförekomsten. Som Naturvårdsverket har angivit i sina yttranden i mark- och miljödomstolen är det högst relevant för bolaget att redovisa om grundvattennivåerna till följd av täktverksamheten kommer att leda till någon som helst betydande skada på anslutna terrestra ekosystem och vad detta innebär för vattenförekomstens kvantitativa status i sin helhet. Det framgår av ansökan att påverkan på terrestra ekosystem kommer att ske men det är viktigt att det också framgår hur detta påverkar vattenförekomstens kvantitativa status. En fortsatt bortledning av grundvatten kan inte sägas gynna uppfyllandet av miljökvalitetsnormen för den kvantitativa statusen för den berörda vattenförekomsten och en utökad bortledning av grundvatten kan i stället riskera att försvåra möjligheterna att uppnå denna norm. Därtill tillkommer Naturvårdsverkets inställning gällande bristerna i det hydrogeologiska underlaget, på vilket bolagets bedömningar baseras.

Frågorna har såvitt Naturvårdsverket känner till inte tidigare prövats av Mark- och miljööverdomstolen eller av EU-domstolen. Vad gäller av mark- och miljödomstolen anförd praxis noterar Naturvårdsverket att 2019 års dom är överklagad till Mark- och miljööverdomstolen och att 2015 års dom avser ytvattenförekomster.

Slutligen har frågan huruvida kemisk status för grundvatten omfattas av 4 kap. 11–12 §§ vattenförvaltningsförordningen (2004:660), VFF, aktualiserats i målet. På motsvarande sätt finns det därmed behov av praxis även avseende frågan om påverkan på grundvattenförekomstens kemiska status.

Naturvårdsverket hemställer att Mark- och miljööverdomstolen inhämtar remissyttrande från Havs- och vattenmyndigheten angående 4 kap. 11–12 §§ VFF, samt av SGU och Vattenmyndigheten för Södra Östersjön avseende frågan om påverkan på grundvattenförekomstens status. Både SGU och Vattenmyndigheten för Södra Östersjön har i sina yttranden hänvisat till Havs- och vattenmyndighetens Vägledning om undantag för ny eller ändrad verksamhet, 4 kap. 11–12 §§ VFF. Det är därför lämpligt att ovan nämnda myndigheter föreläggs att yttra sig i målet.

#### **4. Sammanfattande bedömning**

Enligt Naturvårdsverket har mark- och miljödomstolens dom stora brister i avgörande delar. Det går inte att utläsa hur domstolen resonerat när de kommit fram till att det hydrogeologiska underlaget är tillräckligt för att bedöma verksamhetens påverkan på kringliggande grundvattenberoende ekosystem. Det går inte heller att utläsa hur domstolen resonerat när den kommer fram till att tillstånd till verksamheten enligt 7 kap. 28 b § miljöbalken kan meddelas. Det slut till vilket mark- och miljödomstolen kommit är enligt Naturvårdsverket inte förenligt med art- och habitatdirektivet varken när det gäller Natura 2000 eller

artskyddsförordningen. Tillstånd till verksamheten kan på de grunder Naturvårdsverket anfört inte meddelas. Mark- och miljööverdomstolen bör därför avvisa alternativt avslå ansökan.

---

Beslut om detta yttrande har fattats av miljöjurist Torunn Hofset.

Vid den slutliga handläggningen av ärendet har i övrigt deltagit tekniska handläggaren Maria Ed, föredragande, biologen Björn-Axel Beier samt miljöjuristen Caroline Appelberg.

För Naturvårdsverket

Torunn Hofset

Maria Ed

*Detta beslut har fattats digitalt och saknar därför namnunderskrifter.*