

Stockholm den 25 oktober 2021

R-2021/1295

Till Miljödepartementet

M2021/01219

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 24 juni 2021 beretts tillfälle att yttra sig över betänkandet Skydd av arter – vårt gemensamma ansvar (SOU 2021:51).

### **Sammanfattning**

Advokatsamfundet tillstyrker att artskyddsbestämmelserna införs direkt i lagtext och att denna tydligare anpassas till formuleringarna i livsmiljö- och fågeldirektiven. Detta innebär en ökad tydlighet och möjliggör en enhetlig och relevant tillämpning av bestämmelserna. Vidare ser Advokatsamfundet positivt på att blankettstraffbudet ersätts, men anser att vissa straffbestämmelser är onödigt långtgående samt föreslagna påföljder för artskyddsbrott alltför betungande. Advokatsamfundet avstyrker en ändring i ersättningsbestämmelserna kopplat till 8 kap. miljöbalken och anser att ersättningsrätten bör ses över i sin helhet. Advokatsamfundet anser vidare att flera förslag i betänkandet innebär en alltför långtgående börda för såväl myndigheter som enskilda, som inte framstår som rimliga i förhållande till den nytta som eftersträvas. Detta gäller särskilt krav på inhämtande och dokumentation av kunskapsunderlag för enskilda och länsstyrelsens beslut om livsmiljöunderlag.



## Synpunkter

### *Allmänna synpunkter på utredningen*

Betänkandet är mycket omfattande och innehåller såväl flera beskrivande avsnitt som avsnitt där utredningen fördjupar analysen av tolkningen av begrepp och bestämmelser samt vilka överväganden och utgångspunkter som legat till grund för de förslag som presenteras. Artskyddsbestämmelserna och de EU-rättsliga aspekterna är komplexa och det är värdefullt med en djupgående analys av dessa. Samtidigt innehåller betänkandet delar som har inslag av beskrivningar samt mer rättspolitiska aspekter och prioriteringar som inte är direkt kopplade till uppdraget och som gör utredningen något svårtillgänglig. Vidare är den uttryckliga avgränsningen till ett strikt genomförande av uppdraget delvis problematisk och riskerar att skapa ett tunnelseende som inte tar hänsyn till den samlade lagstiftningen, utan gör regleringen av artskyddet till en mer isolerad och prioriterad fråga i förhållande till de andra avvägningar som ska ske i ett samhälle. Att så delvis är fallet, dvs. att en inte optimal särreglering föreslås av artskyddsfrågorna, bekräftas av utredningen som dock ändå väljer att gå vidare med förslag till reglering.

Utredningen har vidare en ambitiös ansats och det framstår som att det finns risk för onödig överimplementering av kraven enligt de EU-rättsliga bestämmelserna, vilket har visat sig olyckligt i flera sammanhang. Advokatsamfundet har förståelse för att EU-rätten får en starkt styrande roll i lagstiftningen, men anser att de undantag som EU-rätten medför skulle kunna nyttjas på ett bättre sätt för att anpassa lagstiftningen efter svenska förhållanden. Utredningen har lagt stort fokus på att stärka artskyddet, men det kan ifrågasättas om utredningens uppdrag om att värna äganderätten uppfylls. I och med att påverkan på jordbruket inte har bedömts, finns det en uppenbar risk att förslagets effekter underskattas och att det kommer att krävas dispenser för att kunna fortsätta bedriva jordbruk.

Advokatsamfundet ser dock positivt på att de svenska bestämmelserna som implementerar livsmiljö- och fågeldirektiven förtydligas och att de grundläggande skyddsbestämmelserna införs direkt i miljöbalken. Advokatsamfundet anser att det är bra att direktiven separeras och att omfattningen av respektive direktiv på angivet sätt förtydligas. Utformningen av 8 kap. får dock en mer detaljerad utformning än övriga kapitel och som närmare utvecklas nedan bör den lagtekniska utformningen kunna



förbättras. Det kan vidare övervägas om vissa av bestämmelserna i stället skulle kvarstå i artskyddsförordningen, t.ex. i fråga om reglering av djurparker.

#### *Lagtekniska frågor*

I 8 kap. 1 § miljöbalken har föreslagits en bestämmelse som redovisar målet med bestämmelserna i kapitlet. Även om det är en vanlig lagstiftningsteknik inom EU att redogöra för målsättning och syfte i lagstiftningen är detta något som är ovanligt i svensk rätt. Utöver den inledande paragrafen i miljöbalkens första kapitel saknar övriga kapitel sådana bestämmelser. Förslaget frångår således miljöbalkens systematik. Vidare är formuleringen i 8 kap. 1 § miljöbalken långtgående. Som även påpekas i betänkandet är inte den angivna målsättningen heller praktiskt möjlig att uppnå, men att ”syftet är att peka på det viktiga i processen och att medlen för att nå dit kan variera med tid och processen” (jfr s. 1603 f.). Vidare påpekas att förändring av arter är ofrånkomligt, men att mänsklig verksamhet inte ska hota de naturliga processerna. Denna tolkning av bestämmelsen framstår dock inte som helt självklar och risken är uppenbar att bestämmelsen antingen blir överflödiga eller att en tolkning av övriga bestämmelser i 8 kap. miljöbalken i ljuset av målsättningsbestämmelsen får konsekvensen att tillämpningen av bestämmelserna i kapitlet blir skarpare än avsett. Advokatsamfundet anser att den inledande bestämmelsen bör utgå och att miljöbalkens målsättningar framgår tillräckligt väl i balkens inledande kapitel.

I ett flertal föreslagna bestämmelser i miljöbalken finns det hänvisningar till jaktlagen (1987:259) och/eller fiskelagen (1993:787). Hänvisningarna är formulerade på ett allmänt sätt och inte till specifika bestämmelser i dessa lagar. Det framgår av betänkandet att dessa lagar ska anses som *lex specialis* i förhållande till miljöbalkens bestämmelser. Advokatsamfundet anser att det är tillräckligt med bestämmelsen i 8 kap. 2 § miljöbalken, eventuellt i något förtydligad form, som påminner om jakt- och fiskelagens företräde framför bestämmelserna i miljöbalken, i stället för en separat hänvisning i varje bestämmelse.

Advokatsamfundet anser också att det finns skäl att se över konstruktionen av de föreslagna bestämmelserna med anledning av att ett antal innehåller ett flertal undantag per punkt, vilket försvårar bedömningen av vad som utgör den straffbara gärningen, se t.ex. 29 kap. 2 f § miljöbalken avseende otillåten handel med fridlyst art.



### *Livsmiljöunderlag*

Artskyddsutredningen föreslår att varje länsstyrelse ska ta fram och besluta om livsmiljöunderlag för länet i syfte att bidra med ett planerings- och beslutsunderlag, så att åtgärder eller verksamheter inte vidtas eller kommer till stånd i strid med förbuden i 8 kap. miljöbalken. Utredningen konstaterar att vad som framgår av underlaget kan i förlängningen innebära begränsningar av vilka åtgärder som kan tillåtas. Utredningen anser vidare att beslutet avseende livsmiljöunderlag inte ska kunna överklagas eftersom planens innehåll inte kan sägas ha någon rättsverkan och att eventuella felaktiga antaganden ska prövas av prövnings- eller tillsynsmyndigheten.

Advokatsamfundet delar inte utredningens bedömning av behovet av ett formaliserat livsmiljöunderlag, utan anser att en mindre långtgående och ingripande åtgärd som fyller motsvarande funktion är att synliggöra var verksamhetsutövare kan finna informationen. Det framstår inte heller som lämpligt att föreskriva om ett livsmiljöunderlag direkt i lagtext, och att kravet består i att länsstyrelsen ska besluta om ett sådant. Detta framstår som en främmande konstruktion och det torde vara mer lämpligt att framtagande av livsmiljöunderlag regleras genom ett bemyndigande från regeringen och att det i förordningstext kan beskrivas vad ett sådant underlag ska innehålla. Eftersom underlaget ska ha betydelse som bedömningsunderlag i det enskilda fallet är det uppenbart att beslutet av rättssäkerhetsskäl måste kunna överklagas av den saken berör.

Utredningens förslag förutsätter att länsstyrelserna har den kompetens och de resurser som krävs för att ta fram livsmiljöunderlag samt göra de objektiva avvägningar och prioriteringar som krävs. Det kan ifrågasättas om dessa förutsättningar verkligen föreligger i dagsläget. Erfarenheterna från vattenförvaltningen och länsstyrelsens roll i det sammanhanget har visat på den uppenbara problematiken i detta, vilket också påtalats av Havs- och vattenmyndigheten i samband med remissbehandlingen av åtgärdsprogrammen. Genomförande av miljökvalitetsnormerna för vatten och den nationella planen för vattenkraften har visat sig inte fungera fullt ut, utan det har blivit generaliseringar och förenklingar och tolkningar i strid med regeringens intentioner. En tydligare styrning av länsstyrelsens roll i samband med framtagande av relevant underlag för bedömningar är nödvändig och med insikten om att länsstyrelsen intar en partsroll i sammanhanget och att länsstyrelsens beslut behöver kunna överprövas.



### *Ersättning till markägare*

Advokatsamfundet ser positivt på förslaget om att staten ska frångå rättegångsbalkens huvudregel om att tappande part ska ersätta motparten för dennes rättegångskostnader och att domstolen i stället alltid ska använda miljöbalkens särreglering i ersättningsmål avseende artskyddsdispens, förutsatt att markägaren eller innehavaren av särskild rätt haft skälig anledning att få sin sak prövad.

Det är svårt att helt förstå utredningens slutsatser i fråga om utformningen av ersättningsbestämmelserna och det framgår inte hur förslagen ska bidra till ökad tydlighet. Advokatsamfundet konstaterar dock att utredningen vill begränsa fastighetsägarens rätt att få ersättning i jämförelse med övriga ersättningsbestämmelser i 31 kap. 4 § miljöbalken. Förslaget innebär att ersättningen begränsas i förhållande till om området hade gjorts till t.ex. naturreservat, Natura 2000-område, vattenskyddsområde eller om det varit fråga om dispens för biotopskyddsområde. Det noteras också att för det fall att dispens nekats ska naturvårdsavtal diskuteras i ett första steg, därefter blir det fråga om ersättning om båda parterna kan acceptera förslaget och om överenskommelse inte nås och markägaren måste stämma staten. Detta ligger inte i linje med utredningens uppdrag att förstärka äganderätten, utan det synes som markägaren missgynnas av en nekad dispens i förhållande till artskyddet i jämförelse med övriga ersättningsformer. Det kan också ifrågasättas om det är förenligt med syftet om att förslaget ska vara tydligt gentemot markägare om när man har rätt till ersättning. Advokatsamfundet anser att ersättningsbestämmelsen ska utformas såsom för övriga punkter i 31 kap. 4 § miljöbalken.

### *Artskyddsbrott, 29 kap. miljöbalken*

Advokatsamfundet ser positivt ur rättssäkerhetssynpunkt på att blankettstraffbudet i 29 kap. 2 b § miljöbalken tas bort och att vad som utgör den straffrättsliga gärningen förtydligas i en egen paragraf genom att hänvisningar till artiklar i rådets förordning (EG) nr 338/97 tas bort och de brottsliga gärningarna i stället framgår av en specifik paragraf för CITES-brott.



Advokatsamfundet anser dock att delar av de föreslagna nya bestämmelserna riskerar att bli onödigt långtgående, såsom ett totalförbud av innehav av ägg. Den föreslagna konstruktionen med tillståndsplikt för innehav av alla sorters ägg, som innebär att alla som har äggsamlingar måste göra sig av med sina samlingar, innebär en inskränkning i äganderätten som skulle kunna åstadkommas med mindre ingripande åtgärder.

Advokatsamfundet anser i stället att ett liknande förbud som finns i Danmark och Norge, där endast innehav av ägg från vilda fåglar som samlas in i naturen, vore att föredra. Åklagaren måste även med föreslagen konstruktion visa att det inte är fråga om de undantagna äggsorterna och därför torde utredningsbördan inte minska nämnvärt med förslaget.

Utredningen föreslår ett skadestånd i samband med fridlysningsbrott, CITES-brott eller vid otillåten handel med fridlyst art i form av artvärdesförverkande med syftet att dels ersätta skadan av brottet, dels synliggöra samhällets ansträngningar för att bevara arter och naturområden. Enligt förslaget ska regeringen fastställa skadeståndsbeloppet. Av utredningen framgår att värdet varierar från 17 euro till 15 500 euro. För det fall att utredningens förslag genomförs i denna del, vill Advokatsamfundet peka på vikten av att beakta de skadeståndsnivåer som gäller vid brott enligt brottsbalken. Skadestånd till staten för fridlysningsbrott framstår enligt Advokatsamfundet som anmärkningsvärt höga i jämförelse med nivåerna för skadestånd vid t.ex. personbrott, vilket ifrågasätts.

Utredningen har föreslagit förverkande av CITES-arter genom en precisering av förverkanderegeln i 36 kap. 3 § 1 brottsbalken, som innebär att om ett föremål som på grund av sin särskilda beskaffenhet och omständigheterna i övrigt kan befaras komma till brottslig användning, så får det förverkas. Här kan det enligt Advokatsamfundet även ifrågasättas huruvida en sådan påföljd kan anses proportionerlig i förhållande till det brott som är aktuellt och sett till det svenska straffrättsliga systemet i övrigt.

#### *Övrigt*

Artskyddsutredningen har föreslagit en ny bestämmelse avseende anmälan om samråd enligt 12 kap. 6 § miljöbalken om det kan antas att en verksamhet kan antas påverka fridlysningsbestämmelserna. Bestämmelsen om samråd framstår som en onödig konstruktion, då det vid artskyddsdispens såväl som vid annan typ av verksamhet som omfattas av miljöbalkens tillstånds-, dispens eller anmälningsplikt (t.ex. strandskyddsdispens, vattenverksamhet eller miljöfarlig verksamhet) är den som



bedriver en verksamhet eller vidtar en åtgärd som behöver bedöma vilka rättsliga konsekvenser detta har.

Kompensationsåtgärder har varit föremål för tidigare utredningar som inte resulterat i någon reglering i miljöbalken och området är förenat med flera frågeställningar. Det förslag som nu presenteras i betänkandet klargör inte dessa frågeställningar utan det är alltfjämt oklart när och i vilken omfattning kompensationsåtgärder ska vidtas. Om det anses lämpligt att öka tillämpningen av kompensationsåtgärder i samband med dispensprövning, anser Advokatsamfundet att kriterier i vart fall bör fastställs för när kompensationsåtgärder kan aktualiseras.

I utredningen konstateras att frågan om klagorätt bör utredas vidare, men det föreslås trots detta ett tillägg i 16 kap. 13 § rörande beslut enligt 8 kap. miljöbalken.

Advokatsamfundet delar bedömningen att frågan om rätten att överklaga bör utredas ytterligare och anser därför att en ändring av bestämmelsen bör avvakta resultatet av en sådan utredning.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Mia Edwall Insulander