

YTTRANDE
2018-05-29

Ärendenr:
NV-02995-18

Mark- och miljööverdomstolen
Svea.avd6@dom.se

Yttrande i mål nr M 10717–17, Svenska Kaolin AB. / [REDACTED] m.fl. angående ansökan om tillstånd enligt 9 och 11 kap. miljöbalken för täkt av kaolinråvara samt bortledning av grundvatten på fastigheterna Billinge 1:1 m.fl. i Eslövs kommun m.fl. Avrinningsområde: 96 Rönne å N: 6207692 E 396761 SWEREF99 TM

Naturvårdsverket får i enlighet med beviljat anstånd utveckla omständigheterna till stöd för sitt bestridande av klagandens yrkande om upphävande och ändring av mark- och miljödomstolens dom enligt följande.

1. Bakgrund och Naturvårdsverkets inställning

Målet rör tillstånd för brytning av leran kaolin. Kaolin är en lera som bildas genom nedbrytning av en fältspatsrik och järnfattig granit. Kaolin hänför sig till sådana eldfasta eller klinkrande leror som avses i 1 § första stycket punkten 2 i minerallagen (1991:45). Brytning av kaolin är därmed att betrakta som gruvverksamhet enligt 9 kap MB. Det har varit en utgångspunkt i Mark-och miljödomstolens (MMD) prövning, vilken samtliga parter varit överens om oaktat att både begreppen gruvverksamhet och täkt har använts i skrift.

Naturvårdsverket är ense med MMD:s domslut. Naturvårdsverket anser dock att MMD inte beaktat samtliga relevanta omständigheter till stöd för sitt avgörande samt att domskälen i vissa delar behöver kompletteras eller korrigeras även för det fall att domslutet står fast.

NV begränsar sitt bemötande till de delar av MMD:s dom och klagandens överklagande där vi anser att en annan bedömning borde göras.

Nedan följer en disposition över Naturvårdsverkets yttrande.

1. Bakgrund och Naturvårdsverkets inställning.
2. Mark- och miljödomstolens dom samt skäl och omständigheter för Naturvårdverks inställning
 - 2.1 Sakförhållanden som inte redovisats tydligt i MMD:s dom
 - 2.1.1 Grundvattenförekomsten SE621215-134493
 - 2.1.2 Kronologin beträffande bearbetningskoncessionen och Natura m. fl. beslut.
 - 2.2 Omständigheter som Naturvårdsverket anser bedömts felaktigt i MMD:s dom
 - 2.2.1 Vilken verksamhet avser ansökan?
 - 2.2.2 Vad har koncessionsbeslutet för betydelse för tillståndsprövningen och för prövningen av Natura 2000-tillstånd?
 - 2.2.3 Varför är avfallshanteringsplan och karakterisering av utvinningsavfall en processförutsättning?
 - 2.2.4 Är underlaget i avfallshanteringsplanen tillräckligt för att bedöma frågorna om återställning och ekonomisk säkerhet?
 - 2.2.5 Finns förutsättningar att meddela Natura 2000-tillstånd till verksamheten?
 - 2.2.6 Finns förutsättningar att meddela artskyddsdispens till verksamheten?
 - 2.2.7 Är negativ påverkan från verksamheten på vattenförekomsterna kemiska status utesluten?
 - 2.2.8 Är negativ påverkan från verksamheten på grundvattenförekomstens kvantitativa status utesluten?
3. Målets fortsatta handläggning
 - 3.1 Handläggningen
 - 3.2 Halloysite
4. Sammanfattande slutsatser

2. Mark- och miljödomstolens dom samt skäl och omständigheter för Naturvårdverks inställning

2.1. Sakförhållanden som inte redovisas tydligt i MMD:s dom

Mark- och miljödomstolen redovisar under rubriken Bakgrund de sakförhållanden som domstolen anser vara relevanta för den aktuella prövningen. Naturvårdsverket saknar i denna beskrivning följande faktauppgifter, vilka torde vara ostridiga i målet.

2.1.1. Grundvattenförekomsten SE621215-134493

Inom verksamhetsområdet finns grundvattenförekomst SE621215-134493¹ som utgörs av Höörsandsten². Grundvattenförekomsten har funnits sedan förvaltningscykel 1 inleddes, dvs sedan 2004.

¹ <http://viss.lansstyrelsen.se/Waters.aspx?waterMSCD=WA13645120>

² SGU yttrande ab 12 i mål M 1180-14 (daterad 2014-05-28)

Höörsandstenen/grundvattenförekomen överlagrar kaolinråvaran inom delar av brytningsområdet och ska enligt bolaget avlägsnas för att tillgängliggöra kaolinet. Grundvattenförekomen har idag god kemisk och kvantitativ status.³ För att möjliggöra brytning av kaolinet och undvika att grundvatten strömmar in behöver dagbrottet länshållas. För att upprätthålla grundvattennivån Höörsandstenen, vars utbredning även fortsätter under Natura 2000-området Gällabjär avser bolaget att pumpa upp vatten ur Höörsandstenen (grundvattenförekomen), leda vattnet i ett slutet system och återinfiltrera det i samma geologiska formation.

Grundvattenförekomen och verksamhetens påverkan på grundvattenförekomen diskuterades under huvudförhandlingen i augusti 2017 men tas inte upp i mark och miljödomstolens dom. Kaolinbrytningen i Billinge fälad innebär att en del av grundvattenförekomen (dvs Höörsandstenen) avlägsnas. Ursprungligen angav bolaget att det rörde sig om 600 000 ton Höörsandsten men ändrade efter huvudförhandlingen siffran till 6 miljoner ton.⁴

2.1.2. *Kronologin beträffande bearbetningskoncessionen och Natura m.fl. beslut.*

Naturvårdsverket lämnar nedan en kronologisk beskrivning.



I december 1994 pekades den aktuella kaolinfyndigheten ut som riksintresse i enlighet med lag (1987:12) om hushållning med naturresurser m.m. (nu upphävt och ersatt av beslut om detaljavgrensning av riksintresset daterat 1995-10-26 i ärende 41-58/93).

Följande kriterier ska vara uppfyllda för att peka ut en fyndighet som riksintresse enligt kap 7§ andra st MB:

- Ämnet har stor betydelse för samhällets behov
- Ämnet eller materialet har särskilt värdefulla egenskaper
- Området innehållande en fyndighet och ämnet är väl avgränsat, undersökt och dokumenterat.

³ <http://viss.lansstyrelsen.se/Waters.aspx?waterMSCD=WA13645120>

⁴ Bolagets komplettering ab 225, daterad 2017-08-30, Avfallshanteringsplan

SGU skriver på sin webbplats att samtliga utpekade riksintressen för värdefulla ämnen eller material gäller och att en succesiv översyn kommer att ske⁵. Det aktuella riksintresset har således inte bedömts enligt de ovan angivna kriterierna sedan 1995, dvs på 23 år.

Bergsstaten meddelade beslut om bearbetningskoncession med stöd av minerallagen (1991:45) för aktuell fyndighet i 22 december 1998 i ärende N97/3189.

Utpekande av N2000-området Gällabjär skedde i december 2004. Området är utpekade med stöd av art-och habitatdirektivet⁶ och bevarandeplan för området beslutades 2005-12-16⁷.

Ansökan om tillstånd för brytning av kaolin i Billinge Fälad har tidigare varit uppe för prövning varvid frågan om definitionen av verksamheten och korrekt prövningsinstans prövats. Mark- och miljööverdomstolen klargjorde i beslut den 19 december 2011 i mål M 3106-11 att brytning av kaolin, vilket bolaget fått bearbetningskoncession för, hänför sig till sådana eldfasta eller klinkrande leror som avses i 1 § första stycket punkten 2 i minerallagen. Av bilagan till förordningen (1998:899) om miljöfarlig verksamhet och hälsoskydd i den lydelse som gällde vid ansökningstillfället framgår bl.a. utvinning av eller gruvanläggning för brytning eller anläggning för anrikning av icke-järnmalm med undantag av uran- och toriummalm är A-verksamhet där tillstånd ska sökas hos miljödomstol. Brytningen utgör således gruvverksamhet varför denna fråga måste anses slutligt avgjord och verksamheten inte bör benämnas täkt i detta mål. Detta bör även ändras i Mark- och miljööverdomstolens rubricering av saken.

I nuvarande mål inkom ansökan om tillstånd enligt 9 kap och 11 kap. MB för täkt av kaolinråvara samt bortledning av grundvatten m.m. till MMD i mars 2014. Handläggningen av målet vid mark- och miljödomstolen pågick under tre års tid. I målet hölls huvudförhandling först i maj, juni 2016. Därefter förekom omfattande skriftväxling och i augusti 2017 hölls fortsatt huvudförhandling. Dom i målet meddelades av MMD 23 oktober 2017.

2.2 Omständigheter som Naturvårdsverket anser bedömts felaktigt i MMD:s dom

2.2.1 Vilken verksamhet avser bolagets ansökan?

Prövningskoder för gruvbrytning och den aktuella vidare hantering som ska ske inom ramen för den ansökta verksamheten finns inte tydligt preciserat, vare sig av bolaget i ansökan eller av mark-och miljödomstolen i den meddelade domen.

⁵ <https://www.sgu.se/mineralnaring/riksintressen-for-vardefulla-amnen-eller-material/>

⁶ Rådets direktiv 92/43/EEG av den 21 maj 1992 om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter

⁷ Bevarandeplan för Natura 2000-området Gällabjär, 2005-12-16, dnr. 511-22409-05

Naturvårdsverket delar domstolens uppfattning att områdena som används för uppläggning av avbaningsmassor och restprodukter från anrikningsanläggningen samt byggnad för förvaring av slam från reningsanläggningen för processavloppsvatten utgör utvinningsavfallsanläggningar i enlighet med förordning (2013:3199 om utvinningsavfall (UtvavF)).

Avfall som hanteras i utvinningsavfallsanläggningar är att betrakta som utvinningsavfall. Även om utvinningsavfall undantas från såväl avfalls- som deponeringsförordningens tillämpningsområden är avfall som hanteras i sådana anläggningar att betrakta som avfall enligt 15 kap. MB⁸. Det medför att såväl 15 kap. MB och 29 kap. miljöprövningsförordning (2013: 251), MPF gäller i den mån bestämmelser inte är uttryckligen undantagna för utvinningsavfall. Vid ansökan om tillstånd för miljöfarlig verksamhet enligt 9 kap. miljöbalken behöver en verksamhetsutövare ansöka och precisera vilka tillstånd för sin avfallshantering man söker om i enlighet med bestämmelser och koder i MPF däribland 29 kap. MPF. Detta för att det ska vara möjligt för tillståndsmyndigheten och även andra intressenter att ta ställning till om ansökan är korrekt avgränsad och bedöma om verksamheten bör kunna tillåtas. Det är därvid lämpligt att ange relevanta verksamhetskoder enligt MPF.

2.2.2 Vad har koncessionsbeslutet betydelse för tillståndsprövningen och prövningen av Natura 2000-tillstånd?

MMD:s bedömning av prövningen av 3 och 4 kap MB i den aktuella koncessionsprövningen

Majoriteten i MMD skriver i sin dom att: ”.... alla invändningar mot den ändrade markanvändningen från jord- och skogsbruk till gruvverksamhet som har framförts i målet och som gäller förändrad landskapsbild, påverkan på den tysta miljön, påverkan på riksintressen för naturvård och det rörliga friluftslivet, påverkan på människors upplevelse av naturområdena, Skåneleden, kommunernas översiktsplaner m.m. redan har prövats i koncessionsärendet.” Bestämmelsen i 4 kap. 2 § minerallagen medför enligt MMD:s mening att MMD är förhindrad att beakta invändningar i det nu aktuella tillståndsmålet som får anses ligga inom 3 och 4 kap. MB.

Majoriteten i MMD anför som skäl för sin slutsats att bedömningen av riksintressen och hushållningsbestämmelser i miljöbalken inte är reglerat i unionsrätten och menar att Högsta domstolens avgörande i Bungemålet, NJA 2013 s. 613 därför inte medför någon ändring när det gäller förhållandet mellan minerallagen och miljöbalken i frågan om hushållningsbestämmelserna i 3 och 4 kap. miljöbalken. MMD förtydligar dock att de anser att koncessionsbeslutet bara gäller den förändrade markanvändningen inom koncessionsområdet och inte sådana anläggningar och åtgärder som avses vidtas utanför koncessionsområdet.

⁸ Mark- och miljööverdomstolens dom av den 12 september 2017 i mål nr M 7806–16

Naturvårdsverkets bedömning av prövningen av 3 och 4 kap. MB i koncessionsprövningen generellt

Vid minerallagens tillkomst var avsikten att frågan om verksamhetens tillåtlighet i stort sett skulle avgöras genom beslutet om bearbetningskoncession. Bearbetningskoncessionens betydelse har dock påverkats över tid både genom Sveriges medlemskap i EU och den övriga rättsutveckling som skett. Det finns idag fler frågor än hushållningsbestämmelserna som har betydelse för att avgöra om verksamheten kan tillåtas och många av dessa frågor härrör från genomförande av EU-rätt. Verksamheten måste även vara förenlig med miljöbalkens allmänna hänsynsregler. Andra frågor som kan vara avgörande för en verksamhets tillåtlighet är bl.a. verksamhetens förenlighet med:

- Artskydd
- Miljökvalitetsnormer för vatten

I koncessionen prövas i huvudsak fyndighetens brytvärdhet och beslutet om bearbetningskoncession gäller enbart för koncessionsområdet, i normala fall enbart dagbrott eller underjordsgruva, men ibland även nödvändiga anläggningar. Påverkan utanför koncessionsområdet på eventuella recipienter prövas inte. Den miljöprövning som görs enligt minerallagen idag är långt ifrån heltäckande.

Förhållandet mellan miljöbalken och minerallagen samt att tvingade EU-rätt gäller oavsett minerallagens innehåll finns beskrivet i Naturvårdsverket rapport 6759, "Förhållandet mellan minerallagen och miljöbalken" samt i Regeringsuppdraget "Förslag till strategi för hantering av gruvavfall".⁹ Enligt 4 kap. 8 § får användning av mark och vatten som kan påverka ett naturområde som har förtecknats enligt 7 kap. 27 § första stycket 1 eller 2 och som omfattar verksamheter eller åtgärder som kräver tillstånd enligt 7 kap. 28 a § komma till stånd endast om sådant tillstånd har lämnats. Den stegvisa prövning som sker idag enligt minerallagen och MB finns beskriven i Vägledning för prövning av gruvverksamhet¹⁰. En förutsättning för att 3 och 4 kap. MB ska anses vara prövat inom ramen för koncessionsprövningen är att det vid tillfället för koncessionsbeslutet funnits ett N2000-tillstånd och att det därvid funnits ett sådant underlag för att bedöma miljöeffekterna av verksamheten för att kunna ta ställning till vilket ändamål som på lämpligaste sätt främjar en långsiktig hushållning med marken, vattnet och den fysiska miljön i övrigt, 3 kap. 10 § MB utifrån verksamhetens påverkan på N2000-området och det motstående riksintresset naturvård. Eftersom en sådan fullständig prövning enligt 3 och 4 kap. MB inte utförts i koncessionsärendet måste detta göras i tillståndsmålet för

⁹ Rapport 6759 "förhållandet mellan minerallagen och miljöbalken", mars 2017
<https://www.naturvardsverket.se/Documents/publikationer6400/978-91-620-6759-5.pdf?pid=20308>

Regeringsuppdrag: "Förslag till strategi för hantering av gruvavfall", 2017-09-14,
<https://www.naturvardsverket.se/upload/miljoarbete-i-samhallet/miljoarbete-i-sverige/regeringsuppdrag/2017/gruvavfall/strategi-forslag-hantering-gruvavfall-20170913.pdf>

¹⁰ Vägledning för prövning av gruvverksamhet, Regeringsuppdrag, dnr 311-1808/2014, 2016-12-21, <http://resource.sgu.se/produkter/sgurapp/s1623-rapport.pdf>

att uppfylla unionsrättens krav på fullständighet, exakthet och slutlighet ska bli uppfyllda.¹¹

Kravet på underlag om miljöpåverkan i koncessionsprövningen var mycket begränsat 1998 och själva miljöprövningen var också ännu mer begränsad än idag. Rättsutvecklingen som har skett innebär att bearbetningskoncessionen idag inte ger samma garantier för att få de tillstånd och dispenser som krävs för att öppna en gruva som den gav när minerallagen infördes. Naturvårdsverket bedömer mot bakgrund av detta att skälen för att avgöra frågan om markanvändning i koncessionsprövningen inte längre är lika starka.

Naturvårdsverkets bedömning av prövningen av 3 och 4 kap MB i den aktuella koncessionsprövningen

Naturvårdsverket anser inte att den prövning som gjorts genom koncessionsbeslutet kan tillmätas den betydelsen som MMD gör. Beslutet om bearbetningskoncession fattades som ovan nämnts 1998. Området var då utpekade som riksintresse för mineralutvinning. Området Gällabjär var dock inte utpekade som Natura 2000-område.

Eftersom beslutet om bearbetningskoncession fattades 7 år före utpekandet av Natura 2000-området Gällabjär har den föreskrivna intresseprövningen i 4:8 MB mellan den påverkan på Natura 2000-området verksamheten innebär kontra riksintresset för mineralutvinning inte gjorts, inte heller har en fullständig avvägning mellan riksintressena gjorts.

I bevarandeplanerna för respektive Natura 2000-områdes anges åtgärder som utgör hot mot de för det specifika området utpekade värdena. Vilka åtgärder som krävs för att nå gynnsam bevarandestatus finns också specificerat. I bevarandeplanen för Gällabjär omnämns hotbilderna mot de skyddade naturtyperna vara ändrade hydrologiska förhållanden, exploatering för samhällsbyggande av olika former och förändrad kemi i vattendraget/sjön. Det är effekter som typiskt sett uppstår vid gruvbrytning.

Det finns inga skrivningar i bevarandeplanen som tyder på att man vid utpekandet av området som N2000-område tagit hänsyn till att området också är utpekade som intresse för mineralutvinning så som den skiljaktiga rådmannen anser. N2000-områden som pekade ut med stöd av 7 kap. miljöbalken får enligt art- och habitatdirektivet baseras enbart på sådana hänsyn som hänger samman med bevarandet av livsmiljöer, vilda djur och växter.¹² Detta har vid ett flertal tillfällen slagits fast av EU-domstolen¹³ och också bekräftats i Högsta förvaltningsdomstolens avgörande i M 6337–15, dom meddelad 29 juni 2017. Medlemsstaterna förfogar över ett visst utrymme för skönsmässig bedömning vad gäller urvalet av områden som ska föreslås, dock är detta utrymme

¹¹ Bungemålet, NJA 2013 s. 613

¹² Rådets direktiv 92/43/EEG av den 21 maj 1992 om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter.

¹³ First Corporate Shipping, C-371/98, EU:C:2000:600, p. 22–25, och Stadt Papenburg, C-226/08, EU:C:2010:10, p. 31–33.

underkastat bl.a. villkoret att endast kriterier av vetenskaplig karaktär ska ligga till grund för valet av områden¹⁴.

En beviljad koncession för mineralutvinning utgör inte ett allt överskuggande allmänintresse i förhållande till prövningen av om N2000-tillstånd kan meddelas. Den prövning som gjorts av MÖD i Mertainen nr M 73027–13 och M 11820–13 utgjorde en prövning av om artskyddsdispens kunde meddelas för en preciserad art och betydelsen av domstolens resonemang i den domen ska också begränsas därtill.

Naturvårdsverket anser generellt att det vid Bergsstatens prövning inte finns samma kunskap om hur verksamheten ska bedrivas som det gör vid Mark- och miljödomstolens prövning. Det kunskapsläge som finns ifråga om fyndighetens sammansättning och beskaffenhet vid koncessionsprövningen är begränsad och innefattar osäkerheter. Miljökonsekvenserna av avfallet är inte så utredda att det i detta tidiga skede är möjligt att avgöra den bästa placeringen av driftsanläggningarna och utvinningsavfallsanläggningarna. Det finns inte heller tillräcklig kunskap om hur verksamheten kan komma att bedrivas och hur påverkan kan komma att ske för att avgöra eventuell påverkan på Natura 2000-områdena. Detta är särskilt tydligt i detta ärende dels då den information om avfallet som funnits vid koncessionsprövningen och underlaget och prövningen vad gäller grundvattensänkning varit extremt sparsamt.

I regeringens beslut om bearbetningskoncession för Billinge Fälåd ingår vad som kan tolkas som ett villkor om återinfiltration formulerat på följande sätt¹⁵:
”Koncessionsinnehavaren skall återinfiltrera uttaget grundvatten för att motverka en grundvattensänkning i området”.

I villkoret preciseras inte vilket grundvattenuttag det är fråga om. Är det fråga om delmängder av befintligt grundvatten såsom bolaget föreslår, eller är det den totala mängden uttaget grundvatten som avses, inklusive det som finns i Höörsandstenen som avlägsnas? Då villkoret är otydligt skrivet är det mycket svårt att tillämpa. Frågor uppkommer om det är Bergsstaten som ska utöva tillsyn över att detta villkor följs och hur ska det i praktiken gå till? Bergsstaten har visserligen laglig grund att förena en bearbetningskoncession med villkor som behövs för att skydda allmänna intressen eller enskild rätt som behövs för att naturtillgångarna skall utforskas och tillvaratas på ett ändamålsenligt sätt.¹⁶ Frågan är om Bergsstaten generellt har den kompetens som krävs för att reglera vilka skyddsåtgärder som ska utföras i samband med en gruvverksamhet? Det är också oklart vilket underlag om geologiska och geohydrologiska förhållanden för området som legat till grund för beslutet och hur fullständigt det varit vid den tidpunkt som koncessionen beslutades. Särskilt med tanke på de omfattande kompletteringskrav som uppkommit i processen i mark och miljödomstolen.

Det är inte säkert att pumpning och återinfiltration är den skyddsåtgärd som är lämpligast att använda i detta fall, men det går inte att avgöra då alternativa

¹⁴ Kommissionen mot Irland, C-67/99, EU:C:2001:432, p. 29 och 33

¹⁵ Regeringsbeslut 1999-12-22 N97/3189

¹⁶ 5 § 4 kap Minerallagen

lösningar inte presenterats inom ramen för miljöbalksprövningen. Naturvårdsverket anser att tillåtligheten av en gruvverksamhet inte kan bygga på en skyddsåtgärd/villkor som fastställts i en prövning om bearbetningskoncession 20 år innan själva miljöprövningen. Särskilt inte då ett närliggande Natura 2000-området beslutats efter det att bearbetningskoncessionen beslutats men innan ansökan om miljötillstånd kommit in.

Naturvårdsverkets uppfattning är således att 3-4 kap miljöbalken (MB) inte bedömts på ett erforderligt sätt i koncessionsärendet och att innevarande tillståndsprövning ska innefatta en fullständig prövning enligt balken.

2.2.3 *Varför är avfallshanteringsplan och karakterisering av utvinningsavfall en nödvändig förutsättning för ett tillståndsbeslut.*

Naturvårdsverket vill påtala vikten av att begreppet efterbehandling används på ett korrekt sätt. Begreppet efterbehandla är korrekt att använda då det handlar om sanering av områden förorenade av gruvavfall som orsakats av utsläpp och händelser som ägt rum före den 1 augusti 2017, eller som ägt rum senare men härrör från verksamhet som avslutats före den 1 augusti 2007.¹⁷ Den som driver eller stänger en utvinningsavfallsanläggning efter den 1 september 2008 ska i samband med att anläggningen stängs se till att det område som påverkats av anläggningen återställs till ett tillfredställande skick.¹⁸ Denna planerade återställning utgör således inte en efterbehandling i miljöbalkens mening (10 kap).

Eftersom utvinningsavfall (i form av bland annat avbaningsmassor, Hörsandstenen, restprodukter från anrikningsprocessen samt slam från reningsanläggningen för processavloppsvatten¹⁹) kommer att hanteras inom ramen för verksamheten liksom att utvinningsavfallsanläggningar finns i bolagets verksamhet *ska* en avfallshanteringsplan ingå som underlag i tillståndsprövningen. (64 § UtvavF).²⁰ Avfallshanteringsplanen *ska* innehålla en karakterisering av samtliga utvinningsavfall²¹. En sådan fullständig karakterisering är nödvändig för att ta ställning till hur avfallet bör hanteras under tiden verksamheten pågår och när den avslutas. Karakteriseringen kan också tjäna som underlag för att bedöma vilka möjligheter som finns för använda avfallet inom verksamheten och vilka tillstånd som då behövs. Det behöver t.ex. klarläggas om avfallet är farligt eller icke-farligt och vilken risk för förorening viss hantering kan medföra för att kunna ta ställning till om det är möjligt att använda avfallet för anläggningsändamål inom området eller det behöver deponeras. Karakteriseringen tjänar också som utgångspunkt för att

¹⁷ MB 10 kapitel i olika lydelse gällande fram till 1 september 2008

¹⁸ 71 § UtvavF, UtvavF träder i kraft 1 sep 2008.

¹⁹ Avfallshanteringsplan 2015-11-25 reviderad 2017-08-30, Sweco ab 225 i mål M 7806-16

²⁰ 23 och 64 §§ UtvavF

²¹ Den som enligt 23 § UtvavF ska ha en avfallshanteringsplan ska karakterisera det utvinningsavfall som uppkommer eller hanteras i verksamheten så att avfallet kan hanteras på det sätt som avses i 22 §. Karakteriseringen ska dokumenteras och omfatta den information som anges i 31-36 §§ samt om det behövs, omfatta den information som har betydelse för att bedöma om avfallet är inert enligt 30 § UtvavF.

bedöma vilken påverkan på miljön som förväntas kunna uppstå och därvid bedöma både vilket naturtillstånd och kvarvarande påverkan som accepteras inom ramen för det som bedöms vara tillfredsställande skick.

Den information som krävs för karakteriseringen bör samlas in med utgångspunkt från befintlig relevant och lämplig information eller om så krävs, genom provtagning och testning. Information och data från karakterisering av avfall måste vara relevanta, av tillräckligt hög kvalitet samt representativa för avfallet.

Vilka åtgärder som behövs för att uppnå tillfredsställande skick i det enskilda fallet beror bland annat på utvinningsavfallens egenskaper och typ av utvinningsavfallsanläggning. Det kan bland annat handla om åtgärder för att återupprätta biologisk mångfald (särskilt med beaktande av eventuella krav till följd av habitatdirektivet om ett Natura 2000-område berörs).²² Vad tillfredsställande skick är för det område som är aktuellt för tillståndstillsökan ska klargöras och slås fast i tillståndsprövningsprocessen. Bedömningen ska göras dels utifrån innehållet i avfallshanteringsplanen och planerad framtida markanvändning. En fullständig avfallshanteringsplan är liksom en godkänd MKB en processförutsättning.²³ Det är inte förenligt med regelverket att upprätta en preliminär avfallshanteringsplan. En sådan bör inte godkännas.

Den ekonomiska säkerheten ska bestämmas utifrån underlaget i avfallshanteringsplanen och de åtgärder som krävs för att uppnå tillfredsställande skick. Den ekonomiska säkerheten ska beräknas på grundval av antagandet att oberoende kvalificerade tredje parter kommer att bedöma situationen och utföra de återställningsarbeten som behövs. Eftersom avsikten med den ekonomiska säkerheten är att den ska kunna användas när en verksamhetsutövare inte kan fullfölja sina skyldigheter, ska även merkostnader för en oplanerad eller tidigare lagd stängning inkluderas i beräkningen.²⁴ Det är således nödvändigt att ta ställning till vilka åtgärder som behöver vidtas i anslutning till verksamhetens avslutande men också på lång sikt för att kunna ta ställning till kostnader och skälig storlek avseende ekonomisk säkerhet. Kravet på ekonomisk säkerhet följer av Utvinningsavfallsdirektivet²⁵ och därtill hörande kommissionsbeslut²⁶. De är genomförda i svensk lagstiftning genom bland annat 15 kap. 34 §, 16 kap 3 § MB och 64 § UtvavF.

Det aktuella dagbrottet utgör inte en utvinningsavfallsanläggning enligt 9 § sista st. UtvavF.²⁷ Dock ska bolaget utföra kontroller och har det ansvar för

²² 71 § UtvavF

²³ 64 § UtvavF samt Vägledning för prövning av gruvverksamhet, Regeringsuppdrag, dnr 311-1808/2014, 2016-12-21 s. 34 och 55

²⁴ 64 § UtvavF

²⁵ Direktiv 2006/21/EG av den 15 mars 2006 om hantering av utvinningsavfall och om ändring av direktiv 2004/35/EG

²⁶ Kommissionens beslut av den 20 april 2009 om tekniska riktlinjer för upprättande av den finansiella säkerheten i enlighet med Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/21/EG om hantering av avfall från utvinningsindustrin.

²⁷ Förutsatt att inte farligt avfall används för återfyllning.

dagbrottet som motsvarar det ansvar som verksamhetsutövare har enligt 22, 56, 70, 71 och 74 §§ UtvavF.²⁸ Detta innebär bland annat att även dagbrottet efter avslutad drift ska återställas till tillfredställande skick och att bolaget ska bekosta de avhjälpandeåtgärder som krävs för att göra detta.

2.2.4 Är underlaget i avfallshanteringsplanen tillräckligt för att bedöma frågorna om återställning och ekonomisk säkerhet?

Bolaget är i enlighet med vad som angetts ovan skyldigt att ta fram en avfallshanteringsplan innehållande en fullständig karakterisering av utvinningsavfallet. I den senaste versionen av avfallshanteringsplanen²⁹ anger Bolaget:

”Karakterisering kommer att genomföras efter det att ansökt tillstånd har erhållits. Visst material kan karakteriseras redan innan verksamheten är igång och utvinningsavfall uppstått. För övriga avfallstyper bör avfallet finnas tillgängligt innan karakterisering görs, så att en fullständig och korrekt karakterisering tillförsäkras.”

Att erforderlig provtagning kan vara arbets- och tidskrävande och också kostsamt utgör inte skäl att frångå kravet på karakterisering. SGU har lyft att kvalificerade analysmetoder och provberedning utvecklats de senaste decennierna samtidigt som kostnaderna för analyserna sjunkit betydligt. Ingen inom prospekterings- och gruvbranschen behöver idag begränsa provtagning och analysering av kostnadsskäl.³⁰ Befintligt material som exempelvis geologiska och kemiska analyser av borrhärdar, som använts för att undersöka fyndighetens brytvärdhet i koncessionsprovningen, kan användas som underlag till karakterisering. Dock kan det vara aktuellt med kompletterande provtagning då karakteriseringen ska ge en representativ bild av fyndigheten och omgivande berg.

En del i den karakterisering som ska göras enligt 30–36 §§ UtvavF är att beskriva det omgivande bergets kemiska-, mineralogiska- och andra egenskaper samt eventuell *hydrotermal omvandling* av såväl mineraliserade som andra delar av det omgivande berget.³¹ Hydrotermala processer är enligt SGU när hett vatten cirkulerar i jordskorpan och löser ut och återutfäller olika grundämnen i form av mineral.³² Hydrotermala processer är ofta associerade med vulkanisk aktivitet, vilket SGU anser vara fallet för de bly- och kadmiummineraliseringar som förekommer i en kambrisk sandsten i Höörområdet (ca 15 km SÖ om Billinge Fälad). SGU anser att det inte är osannolikt att Höörsandstenen kunnat få samma metallanrikning som den kambriska sandstenen i Höörområdet som blivit impregnerad med bly och kadmiummineraliseringar, genom den hydrotermala aktivitet som kan kopplas till vulkanismen i området. Halterna bly och arsenik är exceptionellt höga i dricksvatten i vissa bergbore brunnar i Höörområdet.

²⁸ 76 § UtvavF

²⁹ Avfallshanteringsplan 2015-11-25 reviderad 2017-08-30, Sweco ab 225 i mål M 7806-16

³⁰ Kartläggning av innovationskritiska metaller och mineral, Hallberg a. och Reginiussen H., SGU, RR 2018:01

³¹ 32 § 1 p. UtvavF

³² <https://www.sgu.se/om-geologi/mineral/vad-ar-mineral/>

Den naturliga källan till bly och kadmium i Höörområdet anses vara kambrisk sandsten som finns i närheten av verksamhetsområdet. I denna förekommer blyglans och zinkblände som impregnationer och mineraliseringar i sprickor och krosszoner. Detta medför att bly och kadmium lakas ur till grundvattnet och transporteras med grundvattnets rörelser.³³

När det gäller Höörsandstenen har den visserligen, som bolaget anført, använts för byggnadsändamål sedan medeltiden. Det utesluter inte att bergarten utsatts för geologisk omvandling där den befunnit sig i närheten av områden där vulkanisk aktivitet förekommit och att dessa delar innehåller sulfidmineraliseringar. Att berg, innehållande sulfidmineraliseringar, som bryts ut och exponeras för luft och vatten kan vittra och laka metaller har varit allmänt känt sedan början av 1990-talet. Att utvinningsavfall som innehåller sulfider och som vittrat, används för återfyllning av utbrutna dagbrott är ett stort problem vid flera av de gruvverksamheter som i Sverige återställts under 1980-talet och framåt.³⁴

I figur 1 framgår att rester av flera vulkaner finns i närheten av Billinge Fäläd. Att vulkanen Jällabjär ligger mindre än 1,5 km NV om verksamhetsområdet torde vara uppenbart för alla parter. Det går därför inte att utesluta att Höörsandstenen inom Billinge Fäläds verksamhetsområde utsatts för hydrotermal aktivitet kopplad till vulkanism, vilket kan ha påverkat dess innehåll av sulfidmineraliseringar. Berg som innehåller sulfidmineraliseringar kan bli problematiskt om berget bryts ut och utsätts för luft och vatten, eftersom det då kan vittra och laka metaller. Detta måste beaktas vid prövningen av hur utvinningsavfallet ska hanteras särskilt när aktuellt underlag inte gör motsatsen sannolik.



Figur 1 Skåne med utmarkerade horstar, förkastningslinjer och vulkanrester (svarta trianglar).³⁵

³³ Kartläggning och tolkning av ursprung till höga halter av kadmium och bly i grundvattnet i Maglasäte-Lillasäte, Höörs kommun, Skåne, SGU-rapport 2016:02, februari 2016

³⁴ Utvärdering av efterbehandlad gruvverksamhet, RR2017:04, delrapportering av RU strategi för hantering av gruvavfall.

³⁵ Geologisk guide till Söderåsen - 17 geologiskt intressanta platser att besöka, Florén S., Kandidatarbete nr 338, Lunds universitet, 2013

Eftersom bolaget inte redovisat en fullständig karakterisering av utvinningsavfallet i avfallshanteringsplanen, anser Naturvårdsverket att det inte är möjligt att ta ställning till om avfallet är farligt eller icke-farligt och om avsedd avfallshantering kommer att vara förenlig med UtvavF. Det är inte heller möjligt att säkert säga vilka effekter verksamheten kan ha på kringliggande mark eller yt- och grundvatten vare sig under drifttiden eller efter att verksamheten avslutats. Det är inte heller möjligt att ta ställning till vad som utgör tillfredställande skick och vilka åtgärder som är nödvändiga för att uppnå det. Verksamhetsutövaren uppfyller därmed vare sig kunskapskravet i 2 kap miljöbalken eller kraven i utvinningsavfallsförordningen.

Därtill har inte framtida markanvändning klargjorts i prövningen hos MMD. Det går således inte att avgöra om storleken på föreslagen ekonomisk säkerhet motsvarar kostnaderna för ett återställande. Den av bolaget föreslagna ekonomiska säkerheten är därför inte tillräcklig.

När det gäller ekonomiska säkerhet för gruvverksamhet pågår en statlig utredning som kommer att slutredovisas den 30 juni 2018.³⁶ Resultaten från utredningen kan beroende på övergångsregler komma att påverka de tillståndsprövningar av gruvverksamheter enligt miljöbalken som pågår i nuläget.

2.2.5 Finns förutsättningar att lämna Natura 2000-tillstånd till verksamheten?

MMD:s bedömning av tillståndsfrågan

Majoriteten i MMD anger i domskälen att de delar bolagets bedömning att t tryckavsänkning i sandstenen måste begränsas till 0,3 m vid verksamhetsområdets västra gräns för att de skyddade livsmiljöerna inom N2000-området inte ska skadas. Majoriteten anser emellertid att de geologiska och hydrogeologiska förhållandena samt de slutsatser sökanden drar mot bakgrund av vad som redovisats i målet inte kan anses vara vetenskapligt säkerställda i sådan grad att det går att med säkerhet säga att ett sådant villkor skulle kunna innehållas. Detta utgör en omständighet som talar för att ansökan om tillstånd enligt 7 kap. 28 a § MB bör avslås.³⁷

Rådmannen uttrycker i sin skiljaktiga mening att domskälen ska ändras och att det föreligger förutsättningar att meddela tillstånd enligt 7 kap 28 a § MB.

I den avvikande meningen anges att bolaget genom sitt kontrollprogram ska skaffa sig de ytterligare kunskaper om de hydrogeologiska förhållandena på platsen som behövs för att säkerställa att det efter avslutad brytning inte uppstår permanent avsänkning av trycknivån i den underliggande Höörsandstenen inom

³⁶ <https://www.regeringen.se/rattsdokument/kommittedirektiv/2017/06/dir.-201759/>

³⁷ dom meddelad 2017-10-23 av MMD i mål M 1180-14

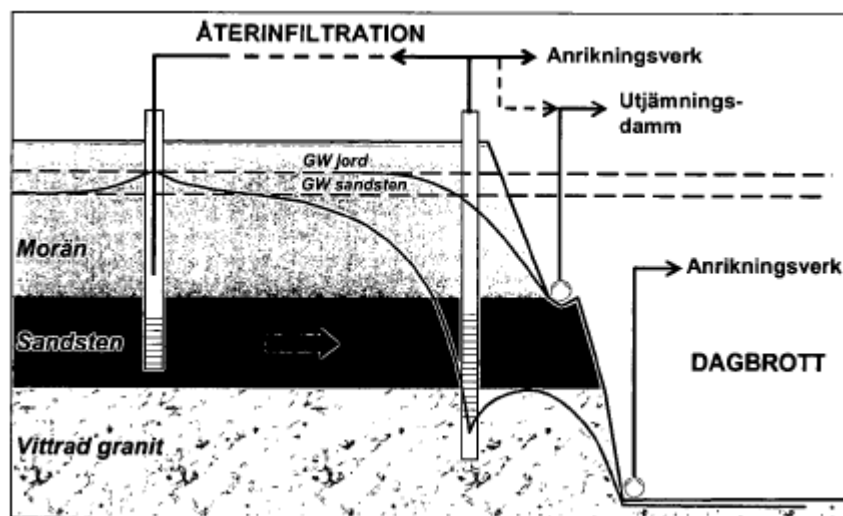
Natura 2000-området som på sikt skulle kunna få negativa konsekvenser på Natura 2000 området.

Trots de osäkerheter som föreligger vad avser de hydrogeologiska förhållandena efter avslutad brytning, anser rådmannen att de kontrollåtgärder och åtgärder för återställning som sökande redovisat bör leda till att effekterna av verksamheten på sikt inte kommer att påverka Natura 2000 området på ett betydande sätt.

Bolagets redovisning av geohydrologisk påverkan

Delar av kaolinfyndigheten överlagras av Höörsandsten och morän (se fig. X). Då moränen avrymtes behöver även Höörsandstenen avlägsnas för att i dessa delar komma åt kaolinen. Omfattande undersökningar av de geologiska förhållandena för berg och jord har utförts i och i anslutning till koncessionsområdet (borrningar, seismiska mätningar och magnetometriska mätningar). Undersökningarna ligger till grund för grundvattenmodellen.

Bolaget avser att upprätthålla grundvattennivån då verksamheten är i drift genom att installera rör och i ett slutet system pumpa respektive återinfiltrera grundvatten i Höörsandstenen (se figur 2). Detta gäller för schakter som skär genom Höörsandstenen. Schakter som endast skär genom tät morän dräneras genom en traditionell länshållning. Detta vatten avses ej återinfiltreras p.g.a. kontakt med suspenderade material.³⁸



Figur 2 från MKB, Sweco Environment daterad 2014-01-20

Bolaget har i sitt överklagande angett att MMD missförstått hur grundvattenfrågan ska hanteras och hänvisar till att nivåerna ska säkerställas med hjälp av en tröskel. Naturvårdsverket önskar att bolaget tydligt redogör för detta och gärna visar detta med hjälp av illustrationer och redovisning av försök/analyser.

Naturvårdsverkets bedömning tillståndsfrågan

³⁸ MKB, Sweco Environment daterad 2014-01-20

Frågan som tillståndsmyndigheten ska ta ställning till i en prövning om Natura 2000-tillstånd är om verksamheten/åtgärden ensam eller tillsammans med andra pågående eller planerade verksamheter/åtgärder kan skada den livsmiljö eller de livsmiljöer i området som avses att skyddas eller medför att den art eller de arter som avses att skyddas utsätts för en störning som på ett betydande sätt kan försvåra bevarandet i området av arten eller arterna enligt 7 kap 28 b MB. Av Naturvårdsverkets handbok publicerad 2017 avseende Natura 2000 framgår att följande frågeställningar bör utredas och beaktas vid bedömningen av vilken påverkan en verksamhet kan medföra på Natura 2000-områdets skyddade värden³⁹.

- Hur påverkas bevarandemålen som anges i bevarandeplanen?
- Vilka åtgärder utgör typiskt sett ett hot mot naturtyper eller arten?
- Kommer verksamheten påverka viktiga ekologiska funktioner i området?
- Innebär verksamheten tillsammans med andra pågående verksamheter/åtgärder sammanvägt en skada på den livsmiljö eller de livsmiljöer som avses skyddas i området?
- Kan skadan upphöra, begränsas, motverkas genom villkor i tillståndet?

De utpekade grundvattenberoende naturtyperna i Gällabjärs Natura 2000-område utgörs av stagghed (6230) fuktäng (6410), samt kärr (7140) kan påverkas negativt då de ursprungliga hydrologiska förhållandena störs.⁴⁰ Risker för bokskogar (9130), ekskogar (9160) och alkärren (91E0) är exploatering för samhällsbyggande av olika former men även åtgärder i anslutning till områdets vattendrag som förändrar hydrologin.⁴¹

Eftersom gruvbrytning generellt påverkar hydrologin i närliggande område och nästan samtliga av de skyddade naturtyperna kräver ostörd hydrologi måste utgångspunkten vara att kaolinbrytningen och den avsänkning av grundvattennivåer i berg och jord som krävs kan komma att innebära påverkan de ekologiska funktionerna. För att tillstånd ska kunna meddelas ankommer på sökanden att visa att detta inte kommer att ske.

De åtgärder som ska utföras inom ramen för verksamheten, t.ex., brytning av berg, transporter av massor, uppläggning av avfall samt nödvändig infrastruktur som belysning m.m. kan också innebära påverkan på flera av de skyddade naturtyperna. Det kan i sin tur medföra svårigheter att uppnå gynnsam bevarandestatus. Bolaget har överhuvudtaget inte redovisat kumulativa effekter. Nya Bolmenledningen, intilliggande motorväg, utökad trafik inom och utom verksamhetsområdet tex, kan påverka N2000-området.

³⁹ Förutsättningar för prövningar och tillsyn i Natura 2000-områden, Naturvårdsverkets handbok 2017:1, Naturvårdsverket december 2017

⁴⁰ Bevarandeplan för Natura 2000-område Gällabjär, Länsstyrelsen i Skåne, 2005-12-16, dnr 511-22409-05, Fuktängar med blåtåtel och starr, EU-kod 6410, vägledning för svenska naturtyper i habitatdirektivets bilaga 1, Naturvårdsverket, november 2011, NV-04493-11 samt Öppna mossar och kärr, EU-kod 7140, vägledning för svenska naturtyper i habitatdirektivets bilaga 1, Naturvårdsverket, november 2011, NV-04493-11

⁴¹ Bevarandeplan för Natura 2000-område Gällabjär, Länsstyrelsen i Skåne, 2005-12-16, dnr 511-22409-05 samt Näringsrik bokskog EU-kod 9130, vägledning för svenska naturtyper i habitatdirektivets bilaga 1, Naturvårdsverket, november 2011, NV-04493-11

Bolaget föreslår under drift pumpning och återinfiltration av grundvatten i Hörsandstenen. Detta enligt villkor i bearbetningskoncession som tillkom innan området var Natura 2000 och grundvattenförekomst SE621215-134493 beslutades. Alternativa skyddsåtgärder och försiktighetsmått för att begränsa skada på Natura 2000-området Gällabjär map sänkta grundvattennivåer har inte undersökts av Bolaget inom ramen för denna ansökan om tillstånd enligt miljöbalken.

Verksamhetens hela livscykel, inklusive återställningsfasen, måste innefattas i bedömningen av verksamhetens påverkan på skyddade värden inom Natura 2000-området. En beskrivning av de långsiktiga effekterna av verksamheten är nödvändig. Hur påverkan på Natura 2000-området Gällabjär kommer att bli efter gruvdriften upphört och verksamhetsområdet återställts till tillfredställande skick redovisas inte. Bortledning av stora mängder grundvatten är en verksamhet som enligt MÖD typiskt sett kan antas påverka miljön i närliggande områden som är känsliga för torka.⁴² Naturvårdsverkets inställning är att detta gäller oaktat om grundvattnet återinfiltreras eftersom att det är svårt att återskapa förhållanden som motsvarar de ursprungliga. Naturvårdsverket är tveksamma till att det ens är möjligt att upprätthålla grundvattennivån i Hörsandstenen/ grundvattenförekomst SE621215-134493 med pumpning och återinfiltration, särskilt på lång sikt. Natura 2000-frågan är en viktig del när det gäller hela verksamhetens tillåtlighet och utredning som krävs för att bedöma påverkan på ett Natura 2000område måste därför finnas redovisad vid provningstillfället. Sådan utredning kan som den skiljaktiga rådmannen menar inte utredas under verksamhetens drift.

Bolaget har inte utfört provborrning och placering av kontrollrör för grundvatten inom Natura 2000-området. Därför saknas detaljerad information om jordens mäktighet, berggrundens uppbyggnad samt grundvattnets nivåer och rörelser inom Natura 2000-området. Vissa provpumpningar har utförts i Hörsandstenen inom verksamhetsområdet, utifrån vilka hydrogeologiska egenskaper bestämts. Dessa egenskaper är dock inte verifierade hos den Hörsandsten som underlagrar Natura 2000-området då provpumpning inte skett där.

Av bolagets redovisningar framgår inte hur grundvattenavsänkningen eller frånvaron av den ska mätas i Natura 2000-området. För att villkorsreglera detta och för att faktiskt kunna mäta påverkan måste grundvattenrör installeras i Natura 2000-området och det i sig innebär en påverkan på de naturliga grundvattenförhållandena och kräver ett eget Natura 2000-tillstånd. Om rör ändå installeras i Natura 2000-området och en grundvattenavsänkning upptäcks kommer åtgärder att behöva vidtas för att motverka denna.

Ett underlag som saknar det kan inte anses motsvara krav på ett underlag som skingrar varje vetenskapligt tvivel och vare sig kunskapskravet eller försiktighetsprincipen enligt 2 kap MB kan inte anses vara uppfyllda. Enligt försiktighetsprincipen och art- och habitatdirektivet med tillhörande praxis kan

⁴² MÖD dom meddelad 2003-10-17 i M 1894-03 ”Hallandsås”

den ansökta gruvverksamheten inte tillåtas eftersom underlaget inte skingrar varje vetenskapligt tvivel gällande verksamhetens påverkan på det skyddade området.

2.2.6 Finns förutsättningar att lämna artskyddsdispens till verksamheten?

MMD:s bedömning av möjligheten att lämna artskyddsdispens

Bolaget har ansökt om dispens enligt 14 § artskyddsförordningen (2007:845) för att flytta förekommande exemplar av skyddade arter av fladdermus samt dispens enligt 15 § artskyddsförordningen för att flytta exemplar av vanlig groda, vanlig padda, snok, huggorm, kopparödla, skogsödla och grönvit nattviol som kan komma i konflikt med utbyggnaden som verksamheten kan kräva.

Majoriteten i MMD anser att sökanden genom sina inventeringar att området inte hyser sådana biotoper som är lämpliga för yngelkolonier av fladdermöss och vidtagit tillräckliga åtgärder för att ansökan ska kunna rövas. MMD anser att de sökta dispenserna inte försvårar upprätthållandet av gynnsam bevarandestatus för arternas bestånd i deras naturliga utbredningsområde och att den meddelade bearbetningskoncessionen för det utpekade riksintresset mineralutvinning utgör ett allt överskuggande samhällsintresse. MMD anser därmed att samtliga sökta dispenser bör kunna medges.

Naturvårdsverkets bedömning av möjligheten att lämna artskyddsdispens

Bolaget har under handläggningen hos MMD uppgivit förekomst av åtta olika fladdermusarter vilka samtliga är upptagna på bilaga 4 till Art- och habitatdirektivet (N, bilaga 1 i artskyddsförordningen). Bolaget har även uppgett att de fridlysta arterna vanlig groda, vanlig padda samt grönvit nattviol i området (bilaga 2, artskyddsförordningen). Vanlig groda är upptagen på bilaga 5, till Art- och habitatdirektivet (F, bilaga 1 artskyddsförordningen).

Bolaget har under handläggningens gång ändrat sina uppgifter om artförekomst i området. För inventering av fladdermus finns standardiserad metodik. De i målet redovisade inventeringarna motsvarar inte dessa och att det inte förekommer biotoper lämpliga för yngelkolonier utgör inte tillräckligt underlag för att bedöma artens utbredning och eventuell påverkan. Länsstyrelsen via Naturvårdsverket uppmärksammade t.ex. MMD så sent som vid huvudförhandlingen att det förekommer stor vattensalamander i området men några skriftliga uppgifter därom finns inte i målet. Mot bakgrund av de uppgifter som lämnats av bolaget i målet kan det inte anses klarlagt vilka arter som finns i området och inte heller i vilken omfattning. De inventeringar som gjorts verkar varken vara fullständiga eller, mot bakgrund av flertalet ändrade uppgifter, trovärdiga.

Ifråga om påverkan på aktuella arter anser Naturvårdsverket att det sker en påverkan framför allt genom bortträngning och habitatförlust. Livsmiljöerna för de skyddade omnämnda arterna kommer därtill att påverkas av verksamheten på ett genomgripande sätt, dels genom avbaning av det övre jordlagret med tillhörande vegetation, dels på grund av med verksamheten nödvändiga anläggningar och annan infrastruktur som t.ex. transporter, schaktning samt ljud- och ljusstörningar.

Naturvårdsverkets uppfattning är mot bakgrund av vad som sagts ovan att den utredning som redovisats i målet inte är tillräcklig ens för att kunna ta ställning till vilken förekomst av skyddade arter som finns i området. Det är således inte möjligt att ens pröva frågan om dispens.

Skydd och regler mot störning av arter enligt bilaga 1 är reglerat enligt 4 § artskyddsförordningen. I 4 § är särskilt p 2 och p 4, dvs avsiktlig och oavsiktlig påverkan, aktuella i detta mål. Avsiktliga åtgärder innebär enligt praxis att verksamhetsutövaren är medveten om risken och ändå väljer att bedriva verksamheten.

Dispensskälen är olika formulerade i 14 och 15 §§ artskyddsförordningen. För båda dessa §§ är grunderna för dispens ovillkorliga, dvs om skälen inte är uppfyllda finns ingen möjlighet att meddela dispens. Naturvårdsverket vill särskilt poängtera att för dispens enligt 14 § i artskyddsförordningen krävs att det saknas annan lämplig lösning eller att dispensen inte försvårar upprätthållandet av en gynnsam bevarandestatus hos arternas bestånd i deras naturliga utbredningsområde och att dispensen behövs av hänsyn till allmän hälsa och säkerhet eller av andra tvingande skäl som har ett allt överskuggande allmänintresse (eller annan punkt under p 3). Denna bedömning ska göras utifrån påverkan på bevarandestatus regionalt och nationellt och det ska mot bakgrund av utredningen vara ställt bortom allt vetenskapligt tvivel att artens bevarandestatus inte kommer att påverkas. Det är inte möjligt att kompensera påverkan på arterna genom skydds- och försiktighetsåtgärder (MÖD 2015:3 och där gjorda hänvisningar till EU domstolens domar C-103/00 och C 221/04). Bedömning ska därtill göras individuellt för var och en av de skyddade arterna.

Bolaget kan inte anses ha på ett tillförlitligt sätt visat vilken förekomst av arter som finns i området. Bolaget har därmed och än mindre visat att de särskilda dispensskälen i artskyddsförordningen är uppfyllda. Skäl för att meddela dispens saknas därför och dispens ska inte lämnas.

2.2.7 *Är negativ påverkan från verksamheten på vattenförekomsterna kemiska status utesluten?*

Utsläpp från verksamheten till vatten – dvs som kan orsakas av de massor som läggs upp och inte är karakteriserade skulle på grund av lakning av metaller kunna leda till påverkan på ytvattenförekomster. Spridning av lakvatten som når recipienten kan medföra risk för försämrad kemisk status i berörda vattenförekomster. Mot bakgrund av att verksamhetsutövaren inte har karakteriserat utvinningsavfallet går det inte att ta ställning till vilka utsläpp till vatten som kan komma att ske och deras omfattning. Det går därför inte heller att ta ställning till eventuell påverkan på aktuella vattenförekomsternas kemiska status.

Naturvårdsverkets uppfattning är att de ämnen som kan vara aktuella för utsläpp är bly, nickel och kadmium.⁴³ Dessa ämnen är kategoriserade i direktiv 2008/105/EG som *farliga*, prioriterade *farliga* ämnen för vilka gäller att ”utsläpp och spill ska upphöra eller stegvis elimineras”. Det är den faktiska ökningen av

⁴³ MKB, dat. 2014-01-27, Sweco Environmental, tabell 19 samt bilaga 9, Påverkan på Rönne å.

dessa *farliga*, prioriterade ämnen som ska beaktas, inte enbart överskridande av begränsningsvärden och gränsvärden enligt Havs- och vattenmyndighetens föreskrifter (som inte skiljer ut de farliga, prioriterade ämnena från prioriterade ämnen) (HVMFS 2013:19 reviderad HVMFS 2015:14). Gruvverksamheten i Billinge fålad utgör en ny verksamhet och Naturvårdsverket anser därför att det finns skäl att skilja ut dessa farliga, prioriterade ämnen och hantera dem mer restriktivt än övriga ämnen.

2.2.8 *Är negativ påverkan från verksamheten på grundvattenförekomstens kvantitativa status utesluten?*

Företaget att gräva bort 6 miljoner ton av Höörsandstenen/grundvattenförekomst SE621215-134493 liksom pumpning och återinfiltration innebär att en del av grundvattenförekomsten tas i anspråk och påverkar möjligheten att uppnå god grundvattenstatus till följd av verksamhetens inverkan på nivån hos grundvattenförekomsten. Detta medför att ett undantag krävs enligt 11 § 4 kap Vattenförvaltningsförordningen (SFS 2004:660) för att verksamheten ska kunna tillåtas. Det är vattenmyndigheten som beslutar om undantag och detta kan inte ske inom ramen för prövningen hos Mark och miljööverdomstolen. Ifråga om tillfredställande skick för grundvattenförekomsten blir frågan om den måste återställas till ursprungligt skick för att säkerställa att grundvattensänkningen inte på lång sikt påverkar Natura 2000-området, om ett sådant återställande ens är möjligt. En ekonomisk säkerhet ska i sådant fall ställas för att garantera att detta sker och som också tar hänsyn till om bolaget går i konkurs eller någon annan utför återställningen.

3 Målets fortsatta handläggning

3.2 Handläggningen

Bolaget har i sitt överklagande angett att de avser att komplettera handlingarna efter att frågan om prövningstillstånd avgjorts. Naturvårdsverket hänvisar i denna del till vad som anförts i yttrande daterat 2018-05-27.

Beroende på vad bolaget kan komma att komplettera sitt underlag med avseende geohydrologisk påverkan kan Naturvårdsverket komma att behöva utveckla sina ställningstaganden angående geohydrologiska förhållandena relaterat till pumpning, återinfiltration samt påverkan på Natura 2000-området Gällabjär längre fram under målets handläggning.

3.3 Halloysite

När det gäller frågan om Halloysite och dess farlighet anser Naturvårdsverket att Mark- och miljööverdomstolen ska inhämta yttrande ifrån/remittera frågan till relevant myndighet med kunskap inom området varibland Folkhälsomyndigheten skulle kunna vara en sådan.

4 Sammanfattande slutsatser

Sammanfattningsvis anser Naturvårdsverket att det finns mycket starka skäl för att MMD:s domslut ska stå fast. Naturvårdsverket anser att en fullständig prövning av 3 och 4 kap miljöbalken behöver göras inom ramen för den nu aktuella tillståndsprövningen eftersom avvägningen som skett mellan intressen enligt 3 och 4 kap inom koncessionsprövningen inte varit fullständig. Den har inte varit fullständig eftersom Bergsstaten vid sitt beslut inte beaktat den påverkan som verksamheten kan ha på Natura 2000-området Gällabjär.

Underlaget i ansökan uppfyller inte kunskapskravet i 2 kap miljöbalken. Detta då det stor utsträckning saknas uppgifter för att bedöma vilken påverkan verksamheten kan komma att medföra så som t.ex. klassificering och karakterisering av avfall samt uppgifter om geohydrologiska förhållanden. Eftersom det inte kan anses vetenskapligt belagt vilken påverkan på mark, vatten, skyddade naturtyper och arter samt övrig påverkan verksamheten kan medföra kan verksamheten inte heller anses vara förenlig med försiktighetsprincipen.

Det underlag som redovisats motsvarar inte tvingande krav enligt utvinningsavfallsförordningen och den av bolaget föreslagna säkerheten kan inte anses vara tillräcklig då det mot bakgrund av avsaknad av en karakterisering av utvinningsavfallet inte går att bedöma till vilket skick återställning ska ske.

Det finns inte förutsättningar att meddela N2000-tillstånd. Den prövning av Natura 2000-tillstånd som kan göras inom ramen för denna prövning kan inte hantera alternativa åtgärder på grund av det villkor om återinfiltration som meddelats av Bergsstaten. Det redovisade underlaget är så bristfälligt att det inte går att ta ställning till vilken påverkan på grundvattennivån verksamheten kan få på kort och lång sikt samt hur det kan påverka de skyddade naturtyperna och att skada på de skyddade naturtyperna inte kommer att uppstå.

Skälen för artskyddsdispens är inte uppfyllda varför hinder föreligger mot att meddela sökta dispenser. Bolaget har inte klarlagt aktuella artförekomster varför det inte går att säga vilken påverkan verksamheten kan innebära förbevarandestatusen. Bolagets överklagande av MMD:s dom ska med beaktande av vad som anförts ovan lämnas utan bifall.

Detta beslut har fattats elektroniskt och saknar därför namnunderskrifter.

Beslut om detta yttrande har fattats av enhetschefen Frida Rudsander.

Vid den slutliga handläggningen har i övrigt deltagit handläggarna Jennifer Brammer och Elin Dahlgren samt miljöjuristen Emma Sjöberg (föredragande).

För Naturvårdsverket

Frida Rudsander

Emma Sjöberg

Kopia till: Länsstyrelsen i Skåne län