

Katariina Kiviniemi Birgersson
Kanslichef

Landsbygds- och infrastrukturdepartementet

Yttrande över remiss avseende delbetänkandet ”Åtgärder på fiskeområdet för att skydda Natura 2000-områden i havet (SOU 2022:66)”

Yttrandet har på rektors uppdrag utarbetats av Områdesnämnden för naturvetenskap. Ärendet har beretts av Stockholms universitets Östersjöcentrum (huvudsakligen av docent Anna Christiernsson med stöd av doktoranden Rebecka Thurffjell, båda vid Juridiska institutionen).

Övergripande kommentarer

- Det är angeläget att genomförandet av art- och habitatdirektivet i relation till fiske i Sveriges havsområden förbättras. Fiske är en av de verksamheter som kan orsaka skada på de arter och livsmiljöer som ska skyddas enligt direktivet. Idag uppnår ingen av de marina livsmiljöerna en gynnsam bevarandestatus i Sveriges havsområden. Detsamma gäller flera av de strikt skyddade marina däggdjursarterna, däribland tumlaren i Östersjön. Artskyddet enligt direktivet innebär därtill ett skydd på individnivå. Det räcker med en medvetenhet om en risk för skada på enskilda individer (exemplar) av den skyddade arten för att förbudet mot dödande och störande ska aktualiseras. Förbudet att skada gäller också artens reproduktions- och viloplats, även i så fall det saknas skyldighet att skydda området som Natura 2000-område.
- Utredningen är ett viktigt steg på vägen och SU instämmer i många av utredningens slutsatser om hur art- och habitatdirektivet ska tolkas samt att det finns behov av rättsliga åtgärder för att fullt ut genomföra artikel 6(2) och 6(3) i svensk rätt, men anser att förslagen inte fullt ut löser de problem som utredningen identifierat. Förslagen får därtill i vissa avseenden anses skapa nya tillämpningsproblem och i vissa fall riskera upphov till normkonflikter utan närmare anvisningar om hur sådana konflikter ska lösas. Det får anses olyckligt, och kostnadsineffektivt, att direktiven för utredningen utformats så snävt att mer ändamålsenliga åtgärder inte har kunnat föreslås. Detta gäller bland annat avsaknaden av åtgärder för att säkerställa efterlevnad av artikel 12 i art- och habitatdirektivet vid fiske.

Områdesnämnden för naturvetenskap

Detaljerade kommentarer

- Stockholms universitet (i det följande SU) instämmer med Kommissionens ställningstagande om att artikel 6(2) samt artikel 12(4) i art- och habitatdirektivet inte har införlivats fullt ut i den svenska lagstiftningen samt att detta kräver rättsliga åtgärder. SU anser dock att inte heller artikel 6(3) tillämpas EU-konformt i relation till fiske.¹ Att problemen gäller än idag bekräftas också av bland annat regeringens svar på den formella underrättelsen.
- SU instämmer i stort med slutsatserna om hur artikel 6(2) och 6(3) ska tolkas i relation till fiske. Slutsatserna överensstämmer också med de rättsanalyser som genomförts i den miljörättsliga doktrinen. I fråga om slutsatserna vad gäller undantag från tillståndsprövning enligt övergångsbestämmelsen anser dock SU att utredningens analys är ofullständig. Det räcker inte att se till verksamheten som sådan, bedömningen av påverkan på Natura 2000-området måste också ta hänsyn till *annan* pågående och planerade planer och projekt, liksom förändringar i miljötillståndet i sig. Därtill innebär licensprövningen, som utredningen också tydliggör, ingen prövning mot art- och habitatdirektivets krav. Att undanta fiske enligt de riktlinjer som slagits fast enligt utredningen med stöd av den nationella övergångsbestämmelsen får därför anses stå i strid med EU-rätten.² Det framgår också att inte heller Havs- och vattenmyndigheten anser att undantaget är tillämpligt på fiske.
- SU tillstyrker i och för sig förslag om förändrad ansvarsfördelning när det gäller reglering av fiske i Natura 2000-områden eftersom det kan bidra till en förbättrad systematik, vilket i sin tur kan anses främja skyddet av Natura 2000-områden i relation till fiske. SU avstyrker däremot utformningen av förslaget. Motivet till detta är att förslaget är begränsat till Natura 2000-områden. Systembrister kvarstår därmed. Särskilt problematiskt får dock anses vara att ändringen inte omfattar andra områdesskydd, inte minst eftersom ett område kan, och ofta är, skyddat både som naturreservat och Natura 2000-område. I sådant fall kommer både länsstyrelsen och Havs- och vattenmyndigheten ha huvudansvar för regleringen av fisket i området. Förslaget får därmed anses ge upphov till risk för normkonflikter, samtidigt som någon lagvalsregel inte har föreslagits.

¹ Se Christiernsson et al. (2015), Marine Natura 2000 and Fishery - The Case of Sweden. *Journal for European Environmental and Planning Law* 12:1, s. 22-49.

² Se vidare Christiernsson et al. (2015).

- Det saknas vidare en djupare analys och ett resonemang om förhållandet mellan Havs- och vattenmyndighetens föreslagna bestämmelse om en skyldighet att utfärda fiskeföreskrifter för att efterleva artikel 6(3) och länsstyrelsens ansvar att tillståndspröva fiske enligt 7 kap. 28 a-b §§ MB, samtidigt som den första i praktiken avses användas för att undvika att den senare skyldigheten aktualiseras. Såsom bland annat klargjorts i den miljörättsliga forskningen ställs höga beviskrav på att en sådan rättslig konstruktion säkerställer efterlevnad av EU-rätten.³ Det kan också ifrågasättas, utifrån ett system- och målgenomförandeperspektiv, om det är lämpligt att skyldigheten att tillståndspröva fiske enligt 7 kap. 28 a-b §§ MB ligger kvar på länsstyrelserna samt om den skyldighet att bistå med upplysningar till Havs- och vattenmyndigheten vid utformning av fiskeföreskrifter är tillräcklig för att lösa problemet eller om det även bör tydliggöras att Havs- och vattenmyndigheten ska upplysa länsstyrelserna när fiskeföreskrifter inte är tillräckliga och att tillståndsprövning bör ske. Ett skäl kan naturligtvis vara att länsstyrelserna har ansvaret för andra typer av verksamheter än fiske, och all påverkan på området behöver bedömas samlat. Samtidigt så sker i princip aldrig några tillståndsprövningar av fiske enligt dessa regler av länsstyrelserna.
- SU tillstyrker förslaget om en ny bestämmelse om att Havs- och vattenmyndigheten ska vidta de åtgärder som behövs för att förhindra försämring av livsmiljöer och betydande störningar av arter för vilka områdena har utsetts vid fastställandet av föreskrifter för fiske. Såsom utredningen lyfter innebär förslaget dock inte att bristerna i genomförandet av artikel 6(2) helt åtgärdas. Det behövs därför ytterligare åtgärder (utanför utredningens direktiv).
- SU instämmer *inte* med slutsatsen om att bemyndigandet till länsstyrelsen att meddela ordningsföreskrifter i skyddade områden enligt 7 kap. 30 § MB samt 22 § förordning om områdesskydd omfattar pågående markanvändning. Den föreslagna avgränsningen får därför i princip anses överflödigt, i vart fall när det handlar om fiske som kan anses utgöra pågående markanvändning. Däremot kan länsstyrelse med stöd av ex. 7 kap. 5 § MB ifråga om naturreservat anta föreskrifter för fiske som utgör pågående markanvändning. Därav kvarstår den problematik som lyfts ovan när det gäller marina områden som är skyddade både som t.ex. naturreservat och Natura 2000-område.
- SU instämmer med behovet av att utvidga bemyndigandet i 20 § FL, för att möjliggöra genomförande av EU-rättens krav genom den svenska fiskelagstiftningen. SU anser

³ Se vidare Christiernsson et al. (2015) om problemen med att uppfylla de höga beviskraven vid utfärdandet av generella fiskeföreskrifter.

dock att det är olyckligt att utvidgningen av bemyndigandet har begränsats till Natura 2000-områden samt till områden där *endast svenska fiskefartyg* har rätt att fiska.⁴ Dels kan krav som bland annat följer av artikel 12 i art- och habitatdirektivet också kräva att fisket begränsas i sådan utsträckning att tröskeln avsevärt försvårande uppnås, dels kan sådana behov naturligtvis även finnas i områden där också andra stater fiskar. Artikel 20 i grundförordningen för fiske bemyndigar därtill medlemsstater att vidta åtgärder även mot andra staters fiske, också för andra syften än de särskilda förpliktelser enligt EU-rätten som listas i artikel 11 i grundförordningen för fiske, inom hela territorialhavet, under särskilda förutsättningar, även när medlemsstater *inte* är överens.⁵ SU instämmer således inte med slutsatsen om att stater måste vara överens. Däremot instämmer SU med slutsatserna kring övriga villkor, däribland att åtgärderna inte får vara diskriminerande, att de måste vara proportionerliga samt att det ska saknas unionslagstiftning som löser det aktuella problemet. Huruvida åtgärder kan genomföras genom enbart nationell lagstiftningen, och ändå gälla för andra staters fiske, beror på vilken typ av fiskeavtal som råder mellan staterna.

- Med undantag för hänvisning till pågående utredning saknas motiv till varför länsstyrelsen (tills vidare) ska fortsätta ha tillsynsansvaret när det gäller fiske i Natura 2000-områden. Detta ansvar omfattar inte kontroll av efterlevnad av fiskeföreskrifter som antas med stöd av fiskelagen, samtidigt som fiskeföreskrifter, med stöd av fiskelagen, avses fortsätta utgöra den främsta regleringen av fisket inom dessa områden. Det finns vidare ett behov av att generellt tydliggöra *tillsynsansvarsfördelningen* för fiskets efterlevnad av *miljöbalkens* regler.⁶ Sådana förslag saknas dock (på grund av utredningens snäva direktiv).
- SU instämmer med slutsatserna om att det inte finns skäl, men anser att det även vore oförenligt med EU-rätten, att geografiskt inskränka tillståndsplikten enligt 7 kap. 28 a § MB. SU instämmer emellertid inte med slutsatsen om att *artikel 20* i grundförordningen för fiske inte kan tillämpas för att genomföra krav som följer av artikel 6 i art- och habitatdirektivet när det gäller Natura 2000-områden i *territorialhavet*. Däremot är detta korrekt när det gäller Natura 2000-områden i den

⁴ Se vidare om problemet med avgränsningen i 20 § FL i Christiemsson och Michanek (2016), s. 21-22 samt 27-28.

⁵ Se vidare Christiemsson et al. (2015) samt Michanek och Christiemsson (2014), Adaptive Management of EU Marine Ecosystems – About Time to Include Fishery. *Scandinavian Studies in Law* 59, s. 228-234, ang. bemyndiganden inom olika havsområden.

⁶ Se särskilt Christiemsson och Michanek (2016), Miljöbalken och fisket, *Nordisk Miljörättslig Tidskrift* 2016:1, s. 18-19.

exklusiva ekonomiska zonen (EEZ). SU instämmer dock med att det endast i undantagsfall kommer vara tillräckligt att endast tillståndspröva svenska fiskefartyg inom EEZ, när även andra stater fiskar i området, för att uppfylla kraven i artikel 6(3). Att initiera en artikel 11-process som innebär att allt fiske inom Natura 2000-områden i EEZ får därför ses som en sådan skyldighet som kan följa av artikel 6 i art- och habitatdirektivet samt lojalitetsförpliktelsen.

- SU anser vidare att utredningen inte beskriver medlemsstaters möjligheter till åtgärder när EU har vidtagit åtgärder inom miljöområdet korrekt. Medlemsstaters kan i viss mån, särskilt när det är fråga om så kallade minimidirektiv (såsom art- och habitatdirektivet) vidta mer långtgående åtgärder, så länge detta är förenligt med EU-rätten i övrigt samt internationell rätt.
- Det kan också tilläggas att det även framgår av definitionen av ”marina biologiska resurser” i artikel 4(1)(2) i grundförordningen för fiske att EU:s exklusiva kompetens också omfattar andra marina arter än fiskebestånd och därmed även bevarandeåtgärder i relation till fiske inom unionens marina vatten.
- Därtill kan också påpekas att Kommissions tolkningar av EU-rätten inte nödvändigtvis är korrekta och att dess vägledningar och uttalanden inte heller är rättsligt bindande. Endast EU-domstolen kan avgöra vad som är en korrekt tolkning av EU-rätten. Att Kommissionen förordar ett artikel 11-förfarande framför en tillämpning av artikel 20 i territorialhavet, och har antagit delegerade förordningar med stöd av artikel 11 inom territorialhavet, är med andra ord inte rättsligt bindande för medlemsstaterna. Det utgör som sagt heller inte nödvändigtvis en korrekt tolkning och tillämpning av EU-rätten. Tvärtom tyder mycket på att artikel 11 endast ska tillämpas i medlemsstaters EEZ. Artikel 20 omfattar också möjligheten att genomföra de åtgärder som nämns i artikel 11 inom territorialhavet.



Henrik Cederquist
Vicerektor för det naturvetenskapliga området



Katariina Kiviniemi Birgersson
Kanslichef