

**Jan Darpö**

*Emeritus professor of Environmental Law*

*Faculty of Law/Uppsala Universitet*

*PO Box 512, SE-751 20 UPPSALA, Sweden*

*Tel. +46 739 137824*

*E-mail: [jan.darpo@jur.uu.se](mailto:jan.darpo@jur.uu.se)*

*On the web: [www.jandarpo.se](http://www.jandarpo.se)*

\*\*\*\*\*

2021-02-05

# **Konsulenten och knäroten**

## **Om Skogsstyrelsens handläggning av artskyddsärenden**

### **Innehållsförteckning**

<i>Sammanfattning</i> .....	2
<i>1. Inledning</i> .....	3
<i>2. Regleringen</i> .....	4
2.1 Skogsvårdslagen .....	4
2.2 Samråd enligt miljöbalken .....	5
2.3 Artskyddet .....	6
2.4 Rättspraxis kring artskyddet i skogen .....	8
<i>3. PROSPECs undersökning av artskyddet i skogsbruket</i> .....	10
3.1 Den stora bilden .....	10
3.2 Undersökningen .....	12
3.3 Observationer om handläggningen av artskyddsärenden .....	12
<i>4. Skogsutredningen</i> .....	15
4.1 Skogsutredningen (M 2019:02) .....	15
4.2 Nyckelbiotoper och "områden med höga naturvärden" .....	15
4.3 Ärendehandläggningen enligt SVL och MB .....	16
<i>5. Diskussion</i> .....	17
5.1 Allmänt om de EU-rättsliga kraven genomförandet av artskyddet .....	17
5.2 Kunskapsförsörjningen i skogen .....	18
5.3 Avverkningsanmälningar och samråd .....	19
5.4 Överklagande av vägledningar och beslut .....	21
5.5 Rättspraxis i mark- och miljödomstolarna om möjligheten att överklaga "nollbeslut" .....	22
5.6 Administrativ passivitet och EU-rätten .....	23
<i>6. Vägen framåt</i> .....	24
6.1 Ett svagare artskydd i skogen? .....	24
6.2 En rättssäker ordning för både skogsbrukare och arter .....	25
<i>7. Slutord</i> .....	27

## **Sammanfattning**

I artikeln behandlas handläggningen hos Skogsstyrelsen av ärenden om skogsbruk och artskydd med utgångspunkt i en undersökning i fyra distrikt under perioden 2018-19. Jag inleder med att redogöra för regleringen och tillsynsansvaret på området där en traditionell förvaltningsmodell möter moderna miljökrav och principen om god förvaltning. Därefter diskuteras vilka slutsatser som kan dras från undersökningen ur ett bredare miljörättsligt perspektiv mot bakgrund av kraven på rättssäkerhet och tydlighet för de inblandade, principen om EU-rättens effektiva genomslag och idéerna om transparens, deltagande och tillgång till rättslig prövning. Här lyfter jag också fram och kritiserar några av de förslag som presenteras av den nyligen avslutade Skogsutredningen (SOU 2020:73). Diskussionen i artikeln gäller främst Skogsstyrelsens handläggning och här ingår även en analys av konsekvenserna av Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2020 ref. 12. Slutsatsen är att artskyddet i skogsbruket riskerar att försvagas genom förändringar i handläggning av dessa ärenden, vilket kan medföra problem för Sverige i mötet med EU-rätten.

## 1. Inledning

Forskningsprojektet PROSPEC är ett av Naturvårdsverket finansierat samarbete mellan Juridiska fakulteten vid Uppsala universitet och ArtDatabanken vid Sveriges lantbruksuniversitet (SLU) i Uppsala.<sup>1</sup> Vi har tidigare tittat på hur skyddet av djur- och växtarter hanteras inom ramen för tillståndsprocesser under miljöbalken (1998:808, MB) för vindkraftverk.<sup>2</sup> Den processen är formaliserad och genomsyrad av EU-rättens krav på utredning genom s.k. miljökonsekvensbeskrivningar (MKB). I tillståndsprocessen får också de EU-rättsliga kraven på skydd av arter och andra intressen tydligt genomslag, liksom de internationella förpliktelserna gentemot samerna som ursprungsbefolkning. Vidare är de berörda intressena och allmänheten garanterade insyn, deltagande och tillgång till rättslig prövning. Tillståndsbesluten för vindkraft fattas av de miljöprövningsdelegationer som finns vid 12 av landets länsstyrelser och överklagas i stort sett alltid av sökanden eller de motstående intressena i en ganska jämn fördelning. Den slutliga bedömningen görs av mark- och miljödomstolarna.<sup>3</sup> Rättspraxis är i stort sett enhetlig och samtliga beslut och domar lättillgängliga på olika nätsidor.

Som kontrast till denna formaliserade process har vi valt att studera ärendehantering hos Skogsstyrelsen med avseende på avverkningar och andra skogsbruksåtgärder som berör skyddsvärda arter. Utgångspunkten är här ganska annorlunda, även om artskyddsreglerna är desamma; regleringen återfinns främst i skogsvårdslagen (1979:429, SVL), men också MB tillämpas i dessa situationer. Vid sidan om hänsynsreglerna i SVL måste artskyddsförordningen (2007:845, AF) beaktas, för vilken länsstyrelsen är huvudman. Ansvarsfördelningen mellan Skogsstyrelsen och länsstyrelsen är emellertid inte tydlig. Ärendehandläggningen är inte formaliserad utöver vad som gäller enligt förvaltningslagen (2017:900, FL) och insynen från den berörda allmänheten liten eller obefintlig. Det är förhållandevis sällan som ett ärende avslutas med ett formellt beslut. I kontroversiella situationer är rådgivning den förhärskande metoden, emellanåt dokumenterad i vägledningar, råd, protokoll eller skrivelser av annat slag. Etablerade miljöorganisationer kan överklaga beslut enligt SVL till förvaltningsdomstol, men det sker nästan aldrig. I några fall fattas beslut om artskydd under MB och då är överklagandefrekvensen något högre, om än på en väldigt låg nivå.

I den här artikeln redogör jag för vår undersökning av ärenden som rör naturvård och artskydd i fyra distrikt inom Skogsstyrelsen under perioden 2018-19. Därefter diskuterar jag de slutsatser som kan dras från undersökningen ur ett bredare miljörättsligt perspektiv mot bakgrund av principerna om god förvaltning och EU-rättens effektiva genomslag. Här lyfter jag också fram och kritiserar några av de förslag som tagits fram av den nyligen avslutade Skogsutredningen. Diskussionen i artikeln gäller främst *handläggningen* av artskyddsärenden och här ingår även en analys av konsekvenserna av Högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2020 ref. 12 *Föreningen Skydda skogen*. Jag inleder med en kort introduktion av själva scenen, dvs. reglerna och myndigheterna på området.

---

<sup>1</sup> <https://jur.uu.se/forskning/forskningsamnen/miljoratt/prospec/>

<sup>2</sup> *Hur många fick lov? Och varför fick de andra nobben?* - Statistik och betraktelser över tillstånd till vindkraft på land och till havs. Uppsala Faculty of Law. Working paper 2020:1; [https://www.jur.uu.se/digitalAssets/563/c\\_563862-1\\_3-k\\_wps-2020\\_1.pdf](https://www.jur.uu.se/digitalAssets/563/c_563862-1_3-k_wps-2020_1.pdf)

<sup>3</sup> Det finns fem mark- och miljödomstolar i landet vid tingsrätterna i Umeå, Östersund, Nacka, Växjö och Vänersborg. Slutinstans i dessa mål är Mark- och miljööverdomstolen (avdelning 6) vid Svea hovrätt i Stockholm.

## 2. Regleringen

### 2.1 Skogsvårdslagen

SVL har sedan tidigt 1990-tal en dubbel målsättning, nämligen att naturresursen skogen ska ge god avkastning, samtidigt som den biologiska mångfalden sköts (1 § SVL). Dessa mål brukar betecknas som ”jämförbara”,<sup>4</sup> även om det inte uttrycks riktigt så på Skogsstyrelsens hemsida:<sup>5</sup>

Skogsvårdslagen uttrycker vilka krav samhället har på dig som skogsägare. I lagen anges att skogen är en förnybar resurs som ska skötas så att den uthålligt ger en god avkastning. Samtidigt ska du ta hänsyn till naturen, kulturmiljön, rennäringen och andra intressen.

Det är Skogsstyrelsen som har ansvaret för att regelverket följs av markägare och andra som utför skogsbruksåtgärder på skogsmark. SVL innehåller en katalog med krav som gäller i skogsbruket, t.ex. med avseende på avverkning och anläggning av skog (5-14 §§), tillstånd och samråd för avverkning i fjällnära områden (15-20 §§), bevarandet av ädellövskog (22-28 §§), skogshygien (29 §), hänsyn till naturvården och kulturmiljövården (30 §), hänsyn till rennäringen (31 §), miljöanalys i samband med introduktionen av nya metoder eller skogsodlingsmaterial samt tillsyn och sanktioner (32 a-41 §§).

Den grundläggande regeln om naturvårdshänsyn ges i 30 §. Bestämmelsen är egentligen bara ett bemyndigande som säger att den myndighet som regeringen bestämmer får meddela föreskrifter om de hänsyn som ska tas till naturvårdens och kulturmiljövårdens intressen vid skötseln av skog, exempelvis om hyggesstorlek, beståndsanläggning, kvarlämnande av träd och trädsmålingar, dikning och utläggning av skogsbilvägar. Enligt 30 § skogsvårdsförordningen (1993:1096, SVF) ska sådana föreskrifter meddelas av Skogsstyrelsen efter samråd med bl.a. Naturvårdsverket och Riksantikvarieämbetet. I de underliggande föreskrifterna och allmänna råden (SKSFS 2011:7, kapitel 7) ges en omfattande uppräkningslista av de hänsyn som ska tas till naturvårdens och kulturmiljövårdens intressen fördelade på olika rubriker; trädslagsblandning (7:7), träd, trädsmålingar och döda träd (7:8-7:9), hyggen (7:10), skogsbilvägar och traktorvägar (7:11-7:16), hänsynskrävande biotoper, kulturmiljöer och kulturlämningar (7:17-7:18), hänsyn till arter (7:19), skyddszoner (7:20-7:22), mark och vatten (7:23-7:25), kvävegödsling (7:26), skogsbränsleuttag och näringskompensation (7:27), terrängkörning och markberedning (7:28-7:30), diken (7:31-7:33) samt prioritering av hänsyn (7:33 a).

Genomdrivandet av kraven regleras i 32 a-41 §§ SVL. Här finns regler om tillsynsmyndigheten och dess befogenheter, säkerhet för vissa återväxtåtgärder, avgifter, påföljder och överklagande. Följande bestämmelser är intressanta för diskussionen i den här artikeln. I 33 § anges att Skogsstyrelsen utövar tillsyn över efterlevnaden av lagen och i 34 § att myndigheten kan begära ut de upplysningar och handlingar som behövs för tillsynen. Enligt 35 § kan de förelägganden som behövs meddelas för att reglerna ska efterlevas, vilka kan förenas med vite. Ett föreläggande för att genomdriva kraven i 30 § får dock inte medföra att den s.k. toleranströskeln överskrids, dvs. att pågående markanvändning avsevärt försvåras inom berörd del av fastigheten.<sup>6</sup> Ett föreläggande kan förses med ett s.k. verkställighetsförordnande, dvs. att beslutet ska gälla omedelbart även om det överklagas (41 §). När det gäller sanktioner är det endast två gärningar av intresse här som är belagda med straff; dels att avverka utan att

---

<sup>4</sup> Skogsvårdslagstiftningen. Gällande regler 1 april 2020, sid. 5; [https://www.skogsstyrelsen.se/globalassets/lag-och-tillsyn/skogsvardslagen/skogsvardslagstiftningen\\_2020\\_1\\_april.pdf](https://www.skogsstyrelsen.se/globalassets/lag-och-tillsyn/skogsvardslagen/skogsvardslagstiftningen_2020_1_april.pdf)

<sup>5</sup> <https://www.skogsstyrelsen.se/lag-och-tillsyn/skogsvardslagen/>

<sup>6</sup> Det framgår inte av 35 §, utan av 30 § där det står att *föreskrifterna* inte får medföra att toleranströskeln överskrids. Lagstiftningen är på så vis lite märklig, men myndighets- och rättspraxis är entydig: det är förelägganden i det enskilda fallet som inte får medföra en sådan effekt.

göra en anmälan enligt 14 §, dels att bryta mot ett föreläggande enligt 30 § (38 a § 1 st. 3-4 pp.). En avverkningsanmälan ska göras vid slutavverkningar som överskrider 0,5 hektar,<sup>7</sup> skyddsdikning och visst uttag av skogsbränsle (15 § SVF). Den görs via en elektronisk blankett med tillhörande karta och här ska markägaren även ange vilka hänsyn som hen tänker ta till naturvårdens, kulturmiljövårdens och rennäringens intressen. Avverkningen får påbörjas tidigast sex veckor efter anmälan om inte Skogsstyrelsen medger annat (15 b § SVF). Slutligen regleras överklagande av Skogsstyrelsens beslut i 40 § SVL. Bestämmelsen är främst en forumregel som anger att överprövningen ska ske i förvaltningsdomstol. Det innebär att klagorätten regleras genom den allmänna regeln i 42 § FL med den sedvanliga skrivningen om att beslutet ”får överklagas av den som beslutet angår, om det har gått honom eller henne emot”.

## 2.2 Samråd enligt miljöbalken

SVL och MB är parallellt tillämpliga, även om Skogsstyrelsen oftast börjar handlägga ett ärende enligt den förra lagen. När det gäller MB har myndigheten det skogliga ansvaret för biotopskyddsområden (7 kap. 11 § MB), samrådsbestämmelsen (12 kap. 6 § MB) och åtgärder som kan påverka miljön i s.k. Natura 2000-områden (7 kap. 27 § MB). Samrådsbestämmelsen i 12 kap. 6 § MB har många år på nacken och kom till 1975 i sin nuvarande utformning i 20 § naturvårdslagen (1964:822). Ordalydelsen har i stort sett varit oförändrad sedan dess och innebär att den som avser att utföra en åtgärd som kan komma ”att väsentligt ändra naturmiljön” ska göra en anmälan om samråd till tillsynsmyndigheten. Verksamheten eller åtgärden får påbörjas tidigast sex veckor efter anmälan, om inte myndigheten bestämmer annat. Rättspraxis kring vad som utlöser samrådsplikten har alltid varit sträng, både när det gäller typen av åtgärder som omfattas och vad som utgör en väsentlig ändring av miljön.<sup>8</sup> På så vis ansluter praxisen till den allmänna trenden inom miljörätten att tolka upplysningsskyldigheter vidsträckt för att göra det möjligt för tillsynsmyndigheterna att ingripa om det behövs.

Enligt 2 kap. 10 § miljötillsynsförordningen (2011:13, MTF) är Skogsstyrelsen tillsynsmyndighet för sådana skogsbruksåtgärder som avses i 12 kap. 6 § MB, dvs. kan medföra väsentlig ändring av naturmiljön. Av 7 § i den s.k. samrådsförordningen (1998:904) får Skogsstyrelsen meddela föreskrifter om samråd för avverkning, hyggesbehandling, beståndsanläggning, beståndsvård, uttag av skogsbränsle, skogsbilvägar, skogsgödning, skogsmarkskalkning eller andra skogsbruksåtgärder på skogsmark, vilket har gjorts genom Skogsstyrelsens föreskrifter och allmänna råd SKSFS 2013:3. Här anges först att de åtgärder som räknas upp i 4-10 §§ är sådana att de riskerar att väsentligt ändra naturmiljön och därför alltid är samrådpliktiga, men också att andra åtgärder kan omfattas av 12 kap. 6 § (1 §).<sup>9</sup> I 5-10 §§ anges att dikensrensning, anläggande av skogsbilvägar och större traktorvägar, basvägar över värdefulla våtmarker eller vattendrag, maskinell skogsgödning, askåterföring och stubbskörd är typiska sådana åtgärder. I 4 § sägs sedan:

Skogsbruksåtgärder i ett skogsområde som från en samlad bedömning av biotopens struktur, artinnehåll, historik och fysiska miljö har mycket höga naturvärden och har mycket stor betydelse för skogens flora och fauna och utgör eller kan förväntas utgöra livsmiljö för akut hotade, starkt hotade, sårbara eller nära hotade arter ska anmälas för samråd.

<sup>7</sup> 5 000 m<sup>2</sup>, ungefär storleken på en fotbollsplan.

<sup>8</sup> Se Bengtsson, B & Delin, L & Jonzon, Lg: *Naturvårdslagen – en kommentar*. Norstedts, 3:e uppl. 1988, sid. 176-182.

<sup>9</sup> Det senare påminns också om i 15 a § SVF.

Skrivningen motsvarar Skogsstyrelsens definition av s.k. nyckelbiotoper,<sup>10</sup> men den avser naturkvaliteten som sådan och alltså inte bara registrerade objekt. Den här tekniken att ange att vissa typiska åtgärder som kan påverka skyddsvärda områden är tillstånds- eller samrådspfiktiga är grundläggande inom miljöretten. Då dessa områden ofta är kända för markägaren kan man se skrivningen som ett klagörande av vad som gäller. Samrådspfiktiga – som är straffsanktionerad (29 kap. 4 § MB) – ligger på den som ska utföra åtgärden. Det finns emellertid en lättnadsregel i 6 § samrådsförordningen som säger att den som fullgjort en avverkningsanmälan enligt 14 § SVL inte därutöver behöver anmäla till samråd enligt MB. Den bestämmelsen styr dock inte ärendehantering hos Skogsstyrelsen då det är myndigheten som avgör om en avverkningsanmälan ska ”tas upp till samråd” eller fortsätta att handläggas enligt SVL. På samma sätt är det Skogsstyrelsen som bedömer om ett samråd verkligen ska ske när en anmälan om ett sådant görs av en verksamhetsutövare, precis som när myndigheten på eget initiativ anser att en åtgärd föranleder samråd.<sup>11</sup> Efter samrådet kan myndigheten meddela de förelägganden som behövs till skydd för miljön, även om ingripandet går utöver toleranströskeln för ersättning (31 kap. 4 § 1 st. 7 p. MB).<sup>12</sup> Att bryta mot ett föreläggande enligt 12:6 MB är straffsanktionerat (29:8 MB).

### 2.3 Artskyddet

Genomförandet av artskyddet i skogen är komplicerat, både med avseende på vilka regler som gäller och fördelningen av tillsynsansvaret. Inledningsvis gäller givetvis AF även i skogsbruket och SVL får inte tillämpas i strid emot dess regler (4 § SVL). Förordningen ingår i miljöbalkssystemet och där finns fridlysningsbestämmelser till skydd för EU-rättsligt och nationellt skyddade arter. För EU-rättsligt skyddade fåglar och djurarter i bilaga 1 till förordningen gäller att de inte får avsiktligt fångas, dödas eller störas, och inte heller får deras fortplantningsområden utsättas för skada (4 § AF). Motsvarande växtarter får inte avsiktligt plockas eller förstöras i sina naturliga utbredningsområde (7 § AF). För de nationellt fridlysta arterna gäller att de inte får plockas, grävas upp eller på annat sätt skadas (8-9 §§ AF). Dispensmöjligheterna finns i 14 § med en uppräkningslista av situationer som passar illa för skogsbruksåtgärder. Möjligheten att få dispens för vissa arter som enbart åtnjuter nationellt skydd är något vidare formulerad i 15 § AF, där det framgår att så kan ske om det inte finns någon annan lämplig lösning och dispensen inte försvårar upprätthållandet av en gynnsam bevarandestatus hos artens bestånd i dess naturliga utbredningsområde.

Även 30 § SVL och dess föreskrifter och allmänna råd innehåller hänsynsregler som direkt eller indirekt avser artskydd. Främst gäller det 7:19 i SKSFS 2011:7 om att skogsbruksåtgärder ska förhindras eller begränsas i livsmiljöer där det förekommer prioriterade fåglar, skyddade arter eller arter som är upptagna på den s.k. rödlistan.<sup>13</sup> Skogsstyrelsen har också utarbetat vägledningar för hänsyn till fåglar i skogen.<sup>14</sup> Men det är också så att det är svårt att göra en tydlig avgränsning mellan naturvård och artskydd, då många skyddsvärda biotoper även är miljöer för arter och alltså omfattas av artskyddsreglerna. Därför återfinns artskyddsregler här och var i andra bestämmelser, t.ex. om hänsyn vid passage av vattendrag (7:14), i

<sup>10</sup> <https://www.skogsstyrelsen.se/miljo-och-klimat/biologisk-mangfald/nyckelbiotoper/>

<sup>11</sup> Se *Gemensamma riktlinjer för handläggning av artskyddsärenden i skogsbruket*. Skogsstyrelsen & Naturvårdsverket 21 juni 2016 (ver. 1.1 2016-07-05); <https://www.naturvardsverket.se/upload/stod-i-miljoarbetet/vagledning/artskydd/riktlinjer-hantering-artskydd-skogsbruket-2016-07-05.pdf>

<sup>12</sup> Myndigheten kan i och för sig välja att stödja ett sådant föreläggande på antingen 12:6 eller 26:9 MB (MÖD 2013-01-23; M 4980-12), men det finns knappast någon anledning av att använda sig av den senare paragrafen.

<sup>13</sup> De skyddade arterna anges vara prioriterade fågelarter enligt bilaga 4 till föreskrifterna, sådana som är markerade med ”n” eller ”N” i bilaga 1 till AF eller som betraktas som akut hotade, starkt hotade, sårbara eller nära hotade i IUCNs rödlista som finns på Artportalen; <https://www.artdatabanken.se/var-verksamhet/rodlistning/>

<sup>14</sup> <https://www.skogsstyrelsen.se/lag-och-tillsyn/artskydd/> Vägledning för hänsyn till fåglar.

definitionen av hänsynskrävande biotoper (7:17), skyddszoner (7:20-7:21), regleringen av kvävegödsling (7:26) samt vid prioriteringen av hänsyn (7:33 a).<sup>15</sup>

När det gäller tillsynen har Skogsstyrelsen ansvaret för artskyddet så länge som de skogliga hänsynen kan säkerställa att det inte uppstår ett avsiktligt dödande eller störande av arterna eller förstörande av deras fortplantningsområden eller viloplats. Det innebär att myndigheten kan ställa krav på artskyddshänsyn med stöd av 30 § SVL på ett sådant sätt att dispensplikten enligt AF inte utlöses. Om det däremot inte går att skydda arterna genom ett sådant föreläggande, krävs dispens av länsstyrelsen. På så vis är även ansvaret för reglernas genomdrivande uppdelat mellan myndigheterna, vilka dock är ålagda att samordna sina åtgärder ”om det är ändamålsenligt och möjligt” (2:10 resp. 2:28 MTF).<sup>16</sup> De kan också ingå en överenskommelse om hur ansvaret ska fördelas (2:2 MTF). Enligt de riktlinjer som Skogsstyrelsen och Naturvårdsverket gett ut gemensamt ska myndigheterna föra en dialog i avsikt att finna en gemensam uppfattning när en artskyddsfråga dyker upp och ingen av dem har tolkningsföreträde.<sup>17</sup>

Skogsstyrelsen kan givetvis även använda 12:6 MB för att ställa krav på artskyddshänsyn, även om den uppdelade lagstiftningen och ansvaret för tillsynen gör att gränsdragningen kan vara svår förstå. Det kan illustreras med målen om lavskrikorna i Hälsingeskogen (MÖD 2018:18 *Lavskrikan*), där mark- och miljödomstolen menade att Skogsstyrelsen inte kunde förbjuda en avverkning genom ett 12:6-föreläggande till skydd av fåglar med hänvisning till att åtgärden krävde dispens enligt AF. Domstolen menade att det var länsstyrelsens sak att bedöma den frågan och att Skogsstyrelsen vare sig är dispens- eller tillsynsmyndighet för artskyddet och därför hade gått utöver sin befogenhet. Avgörandet väckte uppmärksamhet då andra mark- och miljödomstolar inte hade haft formella problem med sådana förelägganden utan bedömt dem i sak. Mark- och miljööverdomstolen (MÖD) var heller inte imponerad av underrättens resonemang. Man pekade på Skogsstyrelsens tillsynsansvar enligt 2:10 MTF och att artskyddsreglerna utgör preciseringar av de allmänna hänsynsreglerna, varför de ingår i den bedömning som ska göras vid samråd. Även om länsstyrelsen har det primära ansvaret för artskyddet under MB är det tydligt att Skogsstyrelsen inom ramen för sitt tillsynsuppdrag måste bevaka fridlysningsbestämmelserna enligt AF. Att länsstyrelsen är ensam behörig att pröva dispenser kan enligt MÖD inte leda till slutsatsen att Skogsstyrelsen är förhindrad att förbjuda en åtgärd om det behövs för att leva upp till artskyddsreglerna. Ett sådant beslut är heller inte slutgiltigt med avseende på möjligheten att få dispens, då mark- och miljödomstolen kan bedöma samtliga dessa frågor vid en överprövning.<sup>18</sup>

---

<sup>15</sup> Bestämmelsen kan möjligen läsas som att det EU-rättsliga artskyddet inte ingår i de intressen som kan prioriteras bort av hänsyn till annan naturvård, men det är inte tydligt.

<sup>16</sup> Jfr. med 6 § FL, 26:6 MB och 1:17 1 st. MTF.

<sup>17</sup> Se *Gemensamma riktlinjer för handläggning av artskyddsärenden i skogsbruket*. Skogsstyrelsen & Naturvårdsverket 21 juni 2016 (ver. 1.1 2016-07-05), sid. 11; <https://www.naturvardsverket.se/upload/stod-i-miljoarbetet/vagledning/artskydd/riktlinjer-hantering-artskydd-skogsbruket-2016-07-05.pdf>

<sup>18</sup> Då MÖD återförvisade målet till underrätten var man också tvungen att bedöma forumfrågan, dvs. vilken domstol som ska pröva ett överklagande av Skogsstyrelsens beslut. Här hänvisade man till RÅ 1995 ref. 20 och att Skogsstyrelsen själva har en praxis där myndigheten överlämnar överklagade beslut till den domstol som den beslutande enheten inom myndigheten tillhör, i det här fallet Östersund (beslutet hade tagits av Skogsstyrelsen/Gävleborgs distrikt). Ett annat synsätt som också ligger i linje med rättspraxis skulle vara att återförvisa målet till den mark- och miljödomstol inom vars domsaga Skogsstyrelsens huvudkontor i Jönköping ligger, dvs. till den i Växjö (RÅ 2006 ref. 40). Man kan diskutera för- och nackdelar med de olika synsätten, men MÖD valde alltså att utgå från den beslutande enhetens placering.

## 2.4 Rättspraxis kring artskyddet i skogen

Även om diskussionen i denna artikel främst är inriktad på handläggningen av artskyddsärenden hos Skogsstyrelsen, bör en kortfattad beskrivning av rättspraxis ges då de materiella reglerna inverkar på ärendehantering. Praxisen är inte särskilt omfattande, vilket har olika förklaringar. Till att börja med är det först på senare år som Skogsstyrelsen meddelat förelägganden om artskydd enligt 30 § SVL eller 12:6 MB. Frivillighet och rådgivning har genom åren varit den förhärskade filosofin inom myndigheten.<sup>19</sup> Traditionellt kunde dessutom bara den som beslutet riktade sig direkt mot – dvs. markägaren eller verksamhetsutövaren – överklaga sådana beslut. Sverige ratificerade visserligen Århuskonventionen redan 2005, men det tog tid innan kraven fick genomslag i skogen, och då under inverkan av EU-rätten. Förändringen kom efter att EU-domstolen i C-240/09 *Den slovakiska brunbjörnen* (2011) uttalade att det är en skyldighet för de nationella domstolarna att om möjligt tolka de processuella reglerna så att miljöorganisationerna får klagorätt. Utvecklingen blev först tydlig i mark- och miljödomstolarna och Högsta domstolen, men småningom kom Högsta förvaltningsdomstolen efter. HFDs första avgöranden i den här riktningen kom – inte så förvånande – genom att tillåta miljöföreningar som möter kriterierna i 16 kap. 13 § MB att överklaga jaktbeslut på varg.<sup>20</sup> När det gäller skogliga beslut bekräftades föreningarnas klagorätt under SVL genom HFD 2014 ref. 8 *Änok*.

Det är emellertid främst besluten under MB som gett domstolarna tillfälle att diskutera artskyddet i skogen. Ingången har varit fridlysningsreglerna och möjligheterna till dispens enligt 4-15 §§ AF. Den rättspraxis som utvecklats kring dessa regler kan kortfattat beskrivas som följer. Till att börja med är artskyddsreglerna en del av de allmänna hänsynsreglerna under 2 kap. MB (MÖD 2013:13 *Holmsjöåsen*). I uttrycket ”avsiktligt” ingår även förväntade effekter av en åtgärd, även om den inte syftar till att döda eller störa arten (s.k. indirekt dödande/störande).<sup>21</sup> I en serie av avgöranden har MÖD betonat att det avgörande är att myndigheten kan försäkra sig om att skada i form av dödande eller störande av en skyddad art inte uppkommer som ett resultat av beslutet. Om detta inte låter sig göras och verksamheten ändå bedrivs så betraktas de negativa konsekvenserna som avsiktliga. Utgångspunkten för bedömningen är vidare att det är effekten på populationen som är av betydelse (MÖD 2015:3 *Örndalen*). Det är fråga om en konkret riskbedömning av områdets betydelse för arten och dess livsmiljö.<sup>22</sup> Om det trots möjliga försiktighetsmått och skyddsåtgärder fortfarande finns en förhöjd risk för dödande eller skada är åtgärden inte godtagbar. I dessa situationer krävs alltså dispens enligt 14 § AF.

När det sedan gäller artskyddet i skogsbruket har frågan hettat till de senaste åren. Först ut var målet om *Bombmurklan* (MÖD 2017:7), där MÖD uttalade att de nationella fridlysningsbestämmelserna alltid ska tillämpas proportionerligt, vilket tolkades som att förbudet inte får medföra att toleranströskeln överskrids. Ett avverkningsförbud är därför alltid oproportionerligt i avsaknad av ersättning. Efter *Bombmurklan* kom en rad ”tjäderavgöranden” från underrätterna. Inledningsvis godtog Mark- och miljödomstolen i Växjö ett föreläggande av Skogsstyrelsen enligt 12:6 MB om försiktighetsåtgärder till skydd för en spelplats för en population

<sup>19</sup> Ett ämne som diskuterades redan 1973 i den klassiska avhandlingen i rättssociolog av Per Stjernquist: *Laws in the Forests: A study of public direction of Swedish private forestry*. Lunds universitet, CWK Gleerup (1973), och därefter har vidareutvecklats av flera författare, främst Katarina Eckerberg i hennes avhandling *Environmental Protection in Swedish Forestry – a study of the implementation process* (Umeå universitet 1987).

<sup>20</sup> Först genom tydliga skrivningar i ett återförvisningsbeslut (HFD 2012-06-28 i mål nr 2687-12), därefter i HFD 2015 ref. 79 *Överklagandeförbudet* och HFD 2018 ref. 18.

<sup>21</sup> Se Darpö, J: *Hitta vilse i skogen. Reflektioner kring höstens underrättsavgöranden om det EU-rättsliga artskyddet vid skogsbruk*. Nättidningen JPMiljönet 2017-11-21 (Del 1) och 2017-11-23 (Del 2), se [www.jandarpo.se](http://www.jandarpo.se) / Artiklar & Rapporter. För rättsutvecklingen inom EU därefter, se C-441/17 *Białowieża* (2018) och generaladvokat Julianne Kokotts yttrande 2020-09-10 i C-473/19 och C-474/19 *Rädda skogen*.

<sup>22</sup> Se även MÖD 2016-02-03; M 2114-15 *Norrvikens trädgårdar*.



i Härryda.<sup>23</sup> Därefter kom Mark- och miljödomstolen i Vänersborg med ett avgörande om samma tjäderpopulation som i och för sig handlade om dispens från förbudet i 4 § AF, men som väsentligen gällde samma frågor som de andra målen.<sup>24</sup> I den domen uttalade domstolen att om de försiktighetsåtgärder som markägaren måste tåla skulle medföra att den pågående markanvändningen avsevärt försvåras är hen oförhindrad att väcka talan om ersättning enligt MB. Mot denna bakgrund ansåg domstolen att en nekad dispens inte kan anses vara så oproportionerlig ”att det i strid med AFs ordalydelse finns skäl att överväga huruvida åtgärden ska bedömas som tillåten på den grunden”. Slutligen kom Växjö tillbaka med ett avgörande där domstolen tydligt adresserar alla de frågor som varit uppe i de tidigare målen.<sup>25</sup> Här pekade man på att de marker som berördes av det överklagade beslutet utgjorde sådana fortplantningsområden för tjädern som avses i 4 § AF, då de behövdes för att föda upp kycklingarna. Därefter bedömde Mark- och miljödomstolen om avverkningsförbudet var nödvändigt för att upprätthålla den ”kontinuerliga ekologiska funktionen” i området, vilket var det skäl som Skogsstyrelsen hade angett. Här gjorde domstolen samma bedömning som myndigheten, varvid man också beaktade möjligheten till ersättning. Avgörandet överklagades till Mark- och miljööverdomstolen som i allt väsentligt höll med underrätten.<sup>26</sup>

Målen om lavskrikan i Hälsingeskogarna nämndes i föregående avsnitt. Efter återförvisningen 2018 underkände Mark- och miljödomstolen i Östersund återigen Skogsstyrelsens förelägganden, den här gången med hänvisning till undermålig utredning av avverkningens påverkan på arten. Föreningarna överklagade till MÖD vars avgörande kom i slutet av förra året.<sup>27</sup> Här gör domstolen vägledande uttalanden i två frågor, dels om den rättsliga grunden för förbudet i AF, dels om kunskapsunderlaget i artskyddsärenden. Till börja med konstaterade man – med hänvisning till bl.a. C-441/17 *Białowieża* (2018) – att 4 § 1 st. 4 p. AF har stöd i fågeldirektivet (2009/147) och bemyndigandet i 8:1 MB. Sedan pekade MÖD på att lavskrikan anges som prioriterad av både Skogsstyrelsen och Länsstyrelsen i Gävleborg. Mot den bakgrunden konstaterade domstolen att skogsbruksåtgärder som kan skada artens fortplantningsområden och viloplatsen omfattas av förbudet i AF och uttalade att även om lavskrikan är livskraftig nationellt måste hänsyn tas till den regionala och lokala bevarandestatusen. När det sedan gällde utredningsfrågan hade Mark- och miljödomstolen underkänt uppgifter från ”privatpersoner” och menat att sådana inte kan läggas grund för ett så pass ingripande beslut som att förbjuda en avverkning. Här gjorde MÖD en viktig markering genom att uttala att man ”inte finner skäl att ifrågasätta” de inventeringar som gjorts de ornitologiska föreningarna. Däremot menade MÖD att Skogsstyrelsen använt sig av flera begrepp i beslutet – revir, hemområde och kärnområde – varför det var oklart vad som är artens egentliga fortplantningsområde. Mot bakgrund av detta återförvisades återigen, denna gång till Skogsstyrelsen.

Det bör observeras att målen om artskydd i skogen enbart rör giltigheten i de 12:6-föreläggande som Skogsstyrelsen meddelat. Frågan om ersättningen är föremål för en egen och efterkommande process och här finns ännu bara underrättspraxis. Mark- och miljödomstolen i Nacka var först ut och tillerkände ersättning för ett avverkningsförbud av hänsyn till en tjäderpopulation. Domstolen menade att avverkningar är en del i skogsbruket och att ingripandet innebar att pågående markanvändning försvåras, varför fastighetsägaren hade rätt till intrångsersättning.<sup>28</sup> I ett annat mål uttalade Mark- och miljödomstolen i Vänersborg däremot att det EU-rättsliga artskyddet ingår i laglig markanvändning och att ersättning därför inte kan dömas

<sup>23</sup> MMD/Växjö 2017-07-13; M 514-17, MÖD meddelade inte prövningstillstånd.

<sup>24</sup> MMD/Vänersborg 2017-09-06; M 4856-16, domen överklagades inte.

<sup>25</sup> MMD/Växjö 2017-10-17; M 5370-16.

<sup>26</sup> MÖD 2018-12-20; M 10104-17 *Tjädern i Bollebygd*.

<sup>27</sup> MÖD 2020-12-09; M 9838-19 *Lavskrikan*. Målet dömdes av samtidigt som tre andra som rörde samma art och trakt och utgången blev densamma (M M 9836-19, M 9837-19 och M 9839-19).

<sup>28</sup> MMD/Nacka 2019-07-04; M 5949-18, MÖD mål M 7888-19.

ut.<sup>29</sup> Slutligen ansåg Mark- och miljödomstolen i Växjö att ett avverkningsförbud till förmån för den nationellt skyddade orkidén knärot var ersättningsgrundande.<sup>30</sup> MÖD har meddelat prövningstillstånd i samtliga dessa mål, men de är i skrivande stund inte avgjorda.

Sammantaget medför dessa avgöranden en tydlig uppdelning av artskyddet. MÖDs ”lagstiftning genom domstolsaktivism” i *Bombmurklan* väckte uppmärksamhet.<sup>31</sup> Dess förståelse av dispensmöjligheterna under AF finns ju inte beskriven i förordningstexten, vilket flera av underrätterna noterat. Till det kommer att tillämpningen av bestämmelsen var kontroversiell i sig, då den medför att de areella näringarnas ansvar för utarmningen av arter kopplas ur. Att tillämpa det resonemanget på EU-rättsligt skyddade arter bör därför som utgångspunkt vara uteslutet, då det klart skulle strida mot våra internationella förpliktelser. Inriktningen i de fallen är istället den som angavs i MÖDs avgörande i *Tjädern i Bollebygd*, dvs. att ett artskydds-föreläggande kan utlösa rätt till ersättning, men att den frågan får prövas separat i en senare process.

Slutligen bör nämnas att Mark- och miljödomstolen i Vänersborg har begärt förhandsavgörande av EU-domstolen i två mål som kan få betydelse för tillämpningen av artskyddet i de areella näringarna (C-473/19 och C-474/19 *Rädda skogen*). EU-kommissionens och generaladvokaten Kokotts yttranden har redan kommit och domen förväntas inom kort. Kokott börjar sitt yttrande med att konstatera att alla fåglar omfattas av fågeldirektivet (2009/147), medan art- och habitatdirektivet (92/43) enbart täcker listade arter. Förbudet i de båda direktiven gäller i princip enskilda exemplar av arterna och förutsätter inte en risk för negativ påverkan på bevarandestatusen. Vidare omfattar förbudet mot dödande enligt det senare direktivet tveklöst även indirekt dödande, medan en sådan tillämpning på alla slags fåglar skulle medföra oacceptabla konsekvenser för mänskliga verksamheter. Förbudet i artikel 5 i fågeldirektivet ska därför tolkas så att det omfattar sådana indirekta konsekvenser enbart i den utsträckning ”det är nödvändigt för att bibehålla eller återupprätta dessa arter på en nivå som särskilt svarar mot ekologiska, vetenskapliga och kulturella behov, med hänsyn till ekonomiska behov och fritidsbehov”.<sup>32</sup> Som jag uppfattar yttrandet innebär det ingen större förändring av det materiella rättsläget som det tillämpas i svensk rättspraxis med avseende på hotade fågelarter. Däremot kan resonemanget – om det accepteras av EU-domstolen – medföra krav på en ändring av handläggningen av dispenser, till vilket jag återkommer till i diskussionen nedan.

### 3. PROSPECs undersökning av artskyddet i skogsbruket

#### 3.1 Den stora bilden

Innan jag går in närmare på vår undersökning, kan det vara lämpligt att ge den större bilden av Skogsstyrelsen och dess ärendehantering. Skogsstyrelsen är sedan 2005 en enda myndighet med huvudkontor i Jönköping. Administrativt är myndigheten indelad i tre regioner och 22 distrikt med personal placerade på sammanlagt 75 kontor.<sup>33</sup> Varje år inkommer det cirka 65 000 avverkningsanmälningar enligt 14 § SVL till myndigheten, s.k. A-ärenden.<sup>34</sup> Sedan några

<sup>29</sup> MMD/Vänersborg 2020-06-05; M 3433-19, MÖDs mål M 7293-20.

<sup>30</sup> MMD/Växjö 2020-06-24; M 6160-18, MÖDs mål M 7824-20.

<sup>31</sup> Till det bidrog att sitsen i MÖD leddes av dåvarande hovrättspresidenten Fredrik Wersäll, som i andra sammanhang har gjort sig känd som motståndare till just sådan aktivism, se *Ökad domarmakt och makten över domstolarna*, Svensk Juristtidning 2017, sid. 1.

<sup>32</sup> GA Kokotts yttrande i C-473/19 och C-474/19 *Rädda skogen*, paras 92 och 93.

<sup>33</sup> Region Nord som består av sju distrikt: Norra Västerbotten, Södra Västerbotten, Västernorrland, Södra Jämtland, Södra Norrbotten, Norra Jämtland och Norra Norrbotten. Region Mitt består av sex distrikt: Dalarna, Värmland, Gävleborg, Uppsala-Västmanland, Sörmland-Örebro och Stockholm-Gotland. Region Syd består av nio distrikt: Skaraborg-Fyrbodalen, Jönköping, Halland, Skåne, Blekinge, Kronoberg, Kalmar och Östergötland.

<sup>34</sup> 2018: 65 891 st., 2019: 64 017 st.

år tillbaka är den geografiska anvisningen (polygonen) och ärendebeteckningen tillgängliga på nätet.<sup>35</sup> När en anmälan kommer in till myndigheten ”automatgranskas” den i ett system med ett tjugotal kartsikt, där olika intressen uppmärksammas genom ”flaggning”. Sådana kartsiktsträffar kan vara befintliga biotopskyddsområden eller naturvårdsavtal, Natura 2000-områden, nyckelbiotoper eller andra objekt med naturvärden, bäckar och vattendrag, tips om naturvärden/flora-fauna, sump- eller våtmark samt skoglig historia. Därutöver finns ytterligare skikt som är specifika för varje distrikt; det kan exempelvis röra sig om lokala artinventeringar, kommunala naturvårdsplaner och liknande. När en anmälan flaggas blir det skogskon-sulentens uppgift att göra en kontroll och se om avverkningen behöver anpassas för att uppfylla lagkraven. I endast ett litet antal fall dokumenteras ställningstagandet, varav det vanligaste är att meddela en vägledning under SVL. Under 2018-19 skedde det i drygt 2 000 fall årligen av de omkring 65 000 anmälningarna. Till denna siffra kan läggas ca 550 ”bedömningar” per år om anpassning av skogsbruksåtgärder så att tillståndsplikt enligt Natura 2000-reglerna inte utlöses. I 68 respektive 44 fall per år har bedömningen istället varit att tillstånd enligt 7 kap. 28 a § MB måste sökas hos länsstyrelsen. Därutöver fattades under samma period 412 respektive 361 regelrätta beslut under 30 § SVL, varav de vanligaste kategorierna avsåg skydds-zoner, hänsynskrävande biotoper, artskydd eller åtgärder för att undvika körskador.

Som redan nämnts, behöver den som gör en avverkningsanmälan enligt SVL inte samtidigt bedöma om åtgärden kan medföra ”väsentlig ändring av naturmiljön” och därmed är samrådspliktig under 12:6 MB. Det är myndighetens uppgift att utifrån informationen i anmälan och kartsikten bedöma om ärendet ska tas upp för samråd enligt MB. Av de 65 000 avverkningsanmälningarna sker detta i 1-2%, vilket gör att omkring 1 000 A-ärenden blir föremål för samråd mellan Skogsstyrelsen och markägaren/verksamhetsutövaren. Den vanligaste orsaken till varför en avverkningsanmälan lyfts av Skogsstyrelsen till samråd under 12:6 MB är att åtgärden berör en nyckelbiotop eller ett område som har ”mycket stor betydelse för flora och fauna”. Därutöver kommer knappt 6 000 anmälningar per år om samråd från markägare och verksamhetsutövare, s.k. lagärenden som diarieförs under beteckningen ”L”. Sådana 12:6-anmälningar görs alltså för åtgärder som inte ingår i avverkningsanmälningar under SVL. De vanligaste situationerna är när markägaren vill bygga skogsvägar, genomföra dikesrensningar eller vidta skogsbruksåtgärder i en nyckelbiotop. Även här är det emellertid myndigheten som avgör om samråd faktiskt ska genomföras, vilket sker i en dryg tredjedel av fallen. En ytterligare kategori av samråd sker när markägaren vill ha ett s.k. rådgivningskvitto som diarieförs och används för att ansöka om bidrag genom Skogens miljövärden.<sup>36</sup>

Vid samråd enligt 12:6 MB tas i stort sett alltid en muntlig kontakt med markägaren, ofta vid fältbesök. Samrådet avslutas med att ett protokoll upprättas som kommuniceras med markägaren där det framgår vad som överenskommit. I de fall man inte kommit överens avslutas ärendet vanligen med en notering om detta, samt besked om att markägaren är oförhindrad att göra vad hen finner bäst, samtidigt som myndigheten påminner om att naturvårdshänsyn enligt 30 § SVL bör iakttas. I ett litet antal fall avslutas ärendet med ett formellt beslut. Enligt de rutiner som utvecklats vid Skogsstyrelsen tas beslut enligt 30 § SVL när de försiktighetsmått som krävs ryms under toleranströskeln för ersättning. Om de däremot ligger över denna tröskel meddelas beslutet istället enligt 12:6 MB.<sup>37</sup> När det gäller artskyddsrelaterade beslut under 2018-19 i hela landet var fördelningen 187 beslut enligt 30 § SVL (121 resp. 66) och 45 beslut enligt 12:6 MB (30 resp. 15).

---

<sup>35</sup> Skogsstyrelsen/Skogliga grunddata; <https://kartor.skogsstyrelsen.se/kartor/?startapp=skogligagrunddata>

<sup>36</sup> <https://www.skogsstyrelsen.se/aga-skog/stod-och-bidrag/skogens-miljovarden/>

<sup>37</sup> Se *Gemensamma riktlinjer* (2016), sid. 15 m.fl. ställen.

### 3.2 Undersökningen

Vår undersökning omfattar fyra distrikt med kontor på 12 platser; Norra Jämtland (Järpen, Strömsund, Östersund), Södra Jämtland (Gällö, Hammarstrand, Svenstavik, Sveg), Skaraborg-Fyrbodal (Bäckefors, Skövde, Uddevalla) och Göteborg (Göteborg, Borås). Vi har fått tillgång till alla beslut enligt 30 § SVL som rör artskyddsfrågor och samtliga protokoll och beslut vid samråd enligt 12:6 MB som rör 4 § i föreskrifterna (SKSFS 2013:3), dvs. skogsbruksåtgärder i områden som har mycket höga naturvärden av stor betydelse för skogens flora och fauna. För att göra undersökningen hanterbar och aktuell har vi valt en tvåårsperiod, nämligen 2018-19.<sup>38</sup> Efter läsningen av besluten har vi genomfört intervjuer med skogskonsulenter och distriktschefer (beslutsfattare) i de fyra distrikten och på Skogsstyrelsen centralt. Sammanlagt rör det sig om närmare 300 beslut, med följande fördelning:

<b>Distrikt</b>	<b>Beslut enl 30 § SVL</b>	<b>Samråd enl 12:6 MB</b>	<b>Beslut enl 12:6 MB</b>
Norra Jämtland: 2018/19	5 + 7 = 12	37 + 42 = 79	0 + 0
Södra Jämtland: 2018/19	2 + 2 = 4	4 + 20 = 24	0 + 0
Skaraborg-Fyrbodal: 2018/19	16 + 7 = 23	20 + 41 = 61	8 + 1 = 9
Göteborg: 2018/19	12 + 2 = 14	24 + 34 = 58	13 + 0 = 13
<b>S:a 2018/2019</b>	<b>34 + 18 = 53</b>	<b>85 + 137 = 222</b>	<b>21 + 1 = 22</b>

Undersökningen omfattar alltså 53 beslut enligt 30 § SVL samt 222 samrådsprotokoll och 22 beslut under 12:6 MB. Av dessa 297 dokumentationer är 223 A-ärenden och 74 L-ärenden, dvs. en fjärdedel har initierats genom en samrådsanmälan av markägare/verksamhetsutövare. De övriga 75% har alltså börjat som en avverkningsanmälan. Med ett par undantag återfinns samtliga L-ärenden i kategorierna samråd eller beslut enligt 12:6 MB. För att sätta siffrorna i ett sammanhang, kan de jämföras med antalet avverkningsanmälningar som ligger på knappt 2 000 i Norra och Södra Jämtland årligen, drygt 4 000 i Skaraborg-Fyrbodal och ca 2 500 i Göteborg. Antalet ”automatgranskade” – dvs. anmälningar som rinner igenom systemet utan att flaggas – ligger under eller omkring 10%, med undantag för Södra Jämtland som har den högsta andelen i Sverige med 15-20%.

### 3.3 Observationer om handläggningen av artskyddsärenden

Inledningsvis bör sägas att det säkerligen saknas en eller annan dokumentation om beslut eller samråd kring artskydd i vårt undersökningsmaterial från de fyra distrikten under 2018-19. Jag tror dock inte att slutsatserna förändras särskilt mycket av enstaka beslut eller samrådsprotokoll. En större brist är att vi inte har tagit del av de vägledningarna om artskydd som getts under SVL, men det bör kompenseras av samrådsprotokollen som åtminstone delvis rör denna fråga. Trots dessa brister tror jag att de huvudsakliga observationerna från de 297 dokumentationerna är riktiga och kan fungera som en utgångspunkt för diskussionen.

Till att börja med är de geografiska skillnaderna mellan de fyra distrikten påtagliga – eller närmare bestämt – skillnaden mellan de norra och de södra distrikten. Skaraborg-Fyrbodal och Göteborg har flera artskyddsbeslut enligt såväl 30 § SVL (sammanlagt 37; 23 resp. 14) som 12:6 MB (sammanlagt 22; 9 resp. 13). Norra Jämtland har visserligen 12 artskyddsbeslut enligt 30 § SVL, men inga enligt 12:6 MB. Å andra sidan rör sju av de 79 protokollen som gäller samråd utan beslut från Norra Jämtland artskyddsfrågor, bl.a. förbudstider för sparvuggla. Det distrikt som emellertid sticker ut mest är Södra Jämtland med enbart fyra artskyddsbeslut enligt 30 § SVL och inga under 12:6 MB under perioden 2018-19. Det är också

<sup>38</sup> Hela undersökningsmaterialet med anteckningar finns utlagt på PROSPECs hemsida, se fotnot 1. Ärendenas identifikationsuppgifter är emellertid maskerade av hänsyn till artskyddssekretessen (20 kap. 1 § OSL).

så att fåglarna dominerar stort i artskyddsbesluten i de två södra distrikten, medan lavar dominerar i Norra Jämtlands statistik (8 av 12). Det finns ingen anledning att tro att förklaringen till dessa skillnader ligger i skilda ambitioner eller olika personella och finansiella resurser hos distrikten, även om faktorer som kortare fältsäsong och längre farvägar spelar in. Istället står nog orsaken att finna i en av de viktigaste svagheter i systemet, nämligen kunskapsförsörjningen när det gäller skyddade arter. Det finns helt enkelt betydligt fler observationer av prioriterade fågelarter och andra naturvärden i den södra delen av landet, där såväl Göteborg som Skaraborg-Fyrbodal har skogsområden som är ivrigt frekventerade av ornitologer, biologer och andra intresserade. Observationer från dessa rapporteras sedan in till Artportalen, varefter de blir tillgängliga för länsstyrelsen och Skogsstyrelsen. Utan sådana observationer blir det alltså inga flaggor för prioriterade fågelarter hos Skogsstyrelsen genom att kunskapen saknas. Det här blir också tydligt om man studerar den tidsmässiga fördelningen av artskyddsbesluten i de södra distrikten. Antal beslut går ned radikalt efter det att Artportalen införde avgifter under 2019, vilket gjorde att Skogsstyrelsen klev av systemet.<sup>39</sup> Sammanfattningsvis illustrerar detta att kunskapsförsörjningen är avgörande för artskyddet.

En annan notering är att relativt få samråd utlöses av artskydd, trots att skogsbruksåtgärder som kan påverka skyddade arter uttryckligen nämns i 4 § i föreskrifterna (SKSFS 2013:3). Den helt dominerande orsaken är istället att Skogsstyrelsen har lyft en avverkningsanmälan till samråd för att den berör en nyckelbiotop. Övriga fall gäller andra höga naturvärden, fornlämningar, kulturmiljöintressen eller närheten till skyddade områden och Natura 2000. Nästan alla sådana samråd avslutas med en skrivning om att man är överens om vilka åtgärder som kan eller inte kan vidtas. I ett litet antal fall anges i protokollet bara att man inte är överens, varefter ärendet avslutas utan åtgärd. I de fall som skyddade arter föranleder samråd, resulterar ärendet oftast i ett formellt beslut under SVL eller MB. Det händer emellertid också att ett sådant samråd resulterar i en allmän skrivning i ett protokoll, t.ex. om att förbudstider av hänsyn till häckande fåglar bör iakttas.

När det sedan gäller vad slags beslut som fattas i artskyddsärenden ansluter de fyra distrikten relativt konsekvent till de riktlinjer som Skogsstyrelsen och Naturvårdsverket utarbetat. En bidragande orsak till detta kan vara att sådana beslut tas av distriktschefen. Allmänt betraktat är artskyddsbesluten väldigt ensartade, variationen liten och informationen gles. Oftast nämns vilken art det är fråga om, men inte alltid. Innehållsmässigt rör det sig om förbudstider, anpassning av skogsbruksåtgärder, skyddszoner eller att hela områden ska sparas. För det mesta föregås besluten av fältbesök och muntlig kontakt med markägaren eller avverkningsföretaget, i vart fall om det inte rör sig om kända artlokaler eller generella förbudstider. Beslut fattas även om man är överens med markägaren vilket också ligger i linje med riktlinjerna.

I de fall som ”naturvårdsintrånget” rymms under den s.k. toleranströskeln fattar Skogsstyrelsen beslut enligt 30 § SVL, varvid en beräkning av intrångsvärdet görs i jämförelse med avverkningsvärdet.<sup>40</sup> Oftast rör det mindre anpassningar av avverkningen eller förbudstider av hänsyn till lek eller fortplantning hos arterna. När det gäller åtgärder till skydd för prioriterade arter händer det också att myndigheten inte uttalar sig om toleranströskeln eller ersättning. Om intrånget däremot ligger över toleranströskeln fattas beslutet enligt 12:6 MB. En beräkning görs också i dessa fall, men här avslutar Skogsstyrelsen med en upplysning om att ersätt-

---

<sup>39</sup> Ordningen är nu återställd och Skogsstyrelsen har återigen tillgång till samtliga uppgifter i Artdataportalen.

<sup>40</sup> Skogsstyrelsens praxis är att toleranströskeln går vid 10% för de första 250 000kr av avverkningsvärdet, därefter 5% för intervallet 250 000kr-2Mkr och därefter 2% för värdet därutöver. Om alltså avverkningsvärdet är 150 000kr ligger tröskeln för vad markägaren får tåla vid 15 000kr, men om avverkningsvärdet är det tiobubbla (1,5 Mkr), ligger tröskeln på 87 500kr (25 000kr + 62 500kr), se även SOU 2020:73, sid. 194ff. På så vis får den lilla markägaren betala mer för naturvårdshänsynen i jämförelse med det stora skogsbolaget, något som diskuteras i Magnus Nilssons rapport *Skydda lagom – en ESA-rapport om miljömålet Levande skogar*. Expertgruppen för studier i offentlig ekonomi. Rapport 2018:4; <https://eso.expertgrupp.se/rapporter/skydda-lagom/>

ning kan sökas i domstol. Typiskt sett gäller dessa beslut skydd av levnadsmiljöer eller arternas fortplantningsområden eller lekplatser. Som framgick av praxisgenomgången ovan är det två arter som varit mest i elden, båda fåglar; tjäder och lavskrika. Annars förekommer lavar, mossor och svampar samt orkidén knärot som uppmärksammas allt oftare. Andra känsliga arter i skogen fladdermöss, järpe, norna samt större vattensalamander och tjockskalig målar-mussla i vattenmiljöer.<sup>41</sup> Då det är markägaren som styr vilket område som anmäls för avverkning och därmed indirekt intrångets värde, kan uppdelningen mellan SVL och MB bli beroende av subjektiva faktorer. Det illustreras av två tjäderärenden på en och samma fastighet i Skaraborg-Fyrbodals distrikt, där det ena avslutas med ett beslut enligt 30 § SVL och det andra enligt 12:6 MB.

Tillsynsansvaret för artskyddet är som nämnts delat mellan länsstyrelsen och Skogsstyrelsen. Den senare myndigheten har ansvaret på skogsmark så länge som det inte krävs dispens enligt AF för att utföra en skogsbruksåtgärd. Det innebär oftast att Skogsstyrelsen ställer krav på anpassning av åtgärden så att dispensplikten inte utlöses. Om det inte är möjligt meddelar man förbud mot åtgärden. Ansvarig för att meddela dispenser enligt AF är dock länsstyrelsen. Den här ordningen medför att Skogsstyrelsen initialt måste ta ställning till vad som krävs enligt AF, även om sista ordet när det gäller om att en sådan anpassning faktiskt fungerar ligger på länsstyrelsen.<sup>42</sup> Om den myndigheten inte håller med om att de krävda försiktighetsmått är tillräckliga för att undvika dispensplikt, kan man använda 26 kap. 9 § MB gentemot markägaren för att genomdriva sin uppfattning i frågan.<sup>43</sup> Det delade tillsynsansvaret är inte konstigt i ett miljörättsligt sammanhang och precis detsamma gäller för skyddade områden och Natura 2000. Samtidigt betyder den här ordningen att ömsesidig kommunikation och samarbete mellan myndigheterna är helt nödvändiga för att reglerna ska fungera. Samråd ska därför ske mellan Skogsstyrelsen och länsstyrelsen, om än inte nödvändigtvis vid varje avverkningsanmälan eller samråd. Den här bilden bekräftas i de intervjuer som vi genomfört med personal vid Skogsstyrelsen och länsstyrelsen i Västra Götaland och Jämtland. Man håller årliga samrådsmöten och kommunicerar frekvent i olika artskyddsfrågor. Skogsstyrelsens beslut skickas regelmässigt för kännedom till länsstyrelsen. Man har också länsvisa listor över arter där samråd bör ske vid varje tillfälle. I listan för Jämtland ingår exempelvis taigafladdermus och lappmes, medan duvhök och berguv ingår i den för Västra Götaland. Ingen av de intervjuade kunde påminna sig en situation där de båda myndigheterna inte kommit överens i en artskyddsfråga, annat än undantagsvis.<sup>44</sup> Om det beror på att man har en gemensam syn eller på en medvetenhet om att det i slutändan är länsstyrelsen som bestämmer får vara osagt. Alldeles oavsett framstår samarbetet mellan myndigheterna som välfungerande. Men – som en av intervjupersonerna på länsnivå tillade – allt är beroende på vilket resurser som står till myndigheternas förfogande.

---

<sup>41</sup> Se bilaga 20 till *Handbok för artskyddsförordningen. Del 1 - fridlysning och dispenser*. Handbok 2009:2, Naturvårdsverket april 2009; <https://www.naturvardsverket.se/Documents/publikationer/978-91-620-0160-5.pdf?pid=2587>

<sup>42</sup> De *Gemensamma riktlinjerna* (2016) är inte helt konsekventa på den här punkten. På sid. 11 och 14 anges att myndigheterna ska vara överens, medan det framgår på sid. 24 att länsstyrelsen har sista ordet i fråga om dispensplikt enligt AF.

<sup>43</sup> Se MÖD 2014:32 som klargjorde att en tillsynsmyndighet kan använda 26:9 MB för att framtvunga samråd enligt 12:6 MB.

<sup>44</sup> I synen på anpassningsåtgärder i förhållande till tjäderpopulationer i Jämtland har myndigheterna haft något skilda uppfattningar, vilket framgick både i intervjuer av berörda tjänstemän och den artlista som utarbetats av Länsstyrelsen där.

## 4. Skogsutredningen

### 4.1 Skogsutredningen (M 2019:02)

Flera av frågorna som diskuteras i denna artikel behandlas i Skogsutredningens nyligen avlämnade betänkande *Stärkt äganderätt, flexibla skyddsformer och naturvård* (SOU 2020:73). Det är därför på sin plats att kort redogöra för utredningens idéer och förslag i relevanta delar, särskilt som dess analys av regelverket skiljer sig i viktiga avseenden från den som görs här. Utredningen har tittat på en mängd frågor under kort tid, varför mycket överlämnas till regeringen för att utredas vidare. Förslagen som ges är ändå omfattande och avser bl.a. översyn och förenkling av reglerna för skogsbruket, kunskapskrav i SVL, ersättningsregler och skattelättnader, nyckelbiotoper och naturvårdsinventeringar, åtgärder för en tydligare politik för att bevara biologisk mångfald, nationella mål och samordning för cirkulär bioekonomi samt inventering och skydd av fjällnära skogar. En viktig utgångspunkt för utredningen har varit att bidra till ett sunt diskussionsklimat mellan de olika aktörerna i skogen. De delar som är intressanta för diskussionen i den här artikeln gäller främst nyckelbiotoper och naturvårdsinventeringar samt förhållandet mellan SVL och MB.

### 4.2 Nyckelbiotoper och ”områden med höga naturvärden”

Nyckelbiotopsinventeringen påbörjades 1993 som ett stöd åt småskogsbruket att för bygga upp kunskap om naturvärden i skogen.<sup>45</sup> Efter inventering kommunicerades resultaten med markägaren, området registrerades hos Skogsstyrelsen och gjordes allmänt tillgängliga på myndighetens hemsida under fliken Skogens pärlor.<sup>46</sup> Nyckelbiotopsinventeringen pågick mer eller mindre intensivt i drygt tio års tid, men någon systematisk inventering av områden med mycket höga naturvärden har inte skett sedan 2006. Däremot har nyckelbiotoper och andra ”objekt med höga naturvärden” registrerats fortlöpande vid tillsyn och annan verksamhet hos Skogsstyrelsen. Idag finns 100 000 hektar registrerade nyckelbiotoper utanför kända naturvårdsavsättningar, vilket motsvarar ca 0,4% av den produktiva skogsmarken.<sup>47</sup> Nyckelbiotoperna har blivit kontroversiella under senare år efter att de båda certifieringssystemen FSC och PEFC anammat begreppet i sina regelverk för sådana områden som inte får avverkas av anslutna företag.<sup>48</sup> Genom att också de stora virkesuppköparna är anslutna till systemen har det därmed blivit svårt eller omöjligt att avyttra virke från sådana områden, även för de markägare som valt att stå utanför FSC eller PEFC. Särskilt det faktum att nyckelbiotoper identifieras i samband med avverkningsanmälningar är kontroversiellt, då det kan komma som en obehaglig överraskning för markägaren. En förbättrad metodik för inventering utvecklades under en försöksperiod 2018, men avslutades efter påtryckningar från småskogsbruket. Därefter beslutade Skogsstyrelsen att nyckelbiotoper inte längre ska registreras i samband med tillsyn efter utgången av 2020.<sup>49</sup> Skogsutredningen föreslår nu inte bara att nyckelbiotopsinventeringen ska avslutas, men också att alla delar som utgör en sammanvägning och klassificering av naturvärden ska utgå ur Skogsstyrelsens register. Bakgrunden är att utredningen efter en

<sup>45</sup> Som småskogsägare räknas markägare med mindre än 5 000 hektar produktiv skogsmark i en kommun. Till mellanskogsbruket räknas skogsägare med 5 000-20 000 hektar skog och omfattar kategori större enskilda skogsägare, allmänningar, aktiebolag, stiftelser, besparingsskogar och Svenska kyrkan. Till storskogsbruket räknas de fem största skogsbolagen Sveaskog, SCA Skog, Bergvik Skog AB, Holmen Skog och Statens fastighetsverk. Mellanskogsbruket och bolagen sköter inventering och skydd av nyckelbiotoper genom egna system och frivilliga naturvårdsavsättningar, se SOU 2020:73, sid. 855.

<sup>46</sup> <https://kartor.skogsstyrelsen.se/kartor>; Skogens pärlor.

<sup>47</sup> SOU 2020:73, sid. 32.

<sup>48</sup> Forest Stewardship Council; <https://fsc.org/en> och Programme for the Endorsement of Forest Certification; <https://www.pefc.org/>

<sup>49</sup> PM från Skogsstyrelsens styrelsemöte 16/12-19, § 7: *Beslutsunderlag 2019-12-05 angående registrering av nyckelbiotoper vid inkommen avverkningsanmälan/ansökan.*

genomgång av författningar, förarbeten, regleringsbrev och uppdrag sedan början av 1990-talet inte har kunnat finna lagstöd för inventeringen. Man menar också att det sällan finns ett skäl för myndigheten att på förhand bygga upp kunskap eller att klassificera ett områdes sammanvägda naturvärden innan något ärende som berör dessa aktualiseras.<sup>50</sup> Utredningen föreslår därför att begreppen nyckelbiotop och objekt med naturvärde tillsammans med objektets namn ska gallras ur registret. Däremot bör de objektiva fynden som gjorts vid inventeringar kvarstå i register och kartsikt för att kunna användas av myndigheten.<sup>51</sup> Dessutom bör Skogsstyrelsen få i uppdrag att utföra allmänna s.k. naturmiljöbeskrivningar, som dock inte ensamma ska kunna ligga till grund för tillsynsbeslut. Om Skogsstyrelsen vill uttala sig om ett områdes naturvärden måste det ske i ett överklagbart beslut.<sup>52</sup> Utredningen bedömer slutligen att den kvarvarande informationen inte utgör information om ”skogsbiotoper med höga naturvärden” och därför inte omfattas av det s.k. Inspire-direktivet (2007/2).<sup>53</sup>

#### 4.3 Ärendehandläggningen enligt SVL och MB

När det sedan gäller handläggningen vid Skogsstyrelsen föreslår Skogsutredningen att tiden för att bedöma en avverkningsanmälan bör minskas från dagens sex veckor till tre. Vid särskilda förhållanden ska tiden kunna förlängas till åtta veckor efter beslut av myndigheten. Ett kunskapskrav bör införas i SVL, motsvarande det som gäller enligt 2:2 MB. När en avverkningsanmälan görs, måste hänsynsredovisningen enligt 30 § SVL utgå från denna högre kunskapsnivå. Den ska emellertid inte vara bindande. Vidare föreslår utredningen att 6 § i samrådsförordningen (1998:904) om att den som gjort en avverkningsanmälan enligt SVL också anses ha gjort en anmälan om samråd enligt 12:6 MB upphävs. Skälet anges vara att bestämmelsen orsakat en ”*anmärkningsvärd otydlighet*” i förhållandet mellan de olika lagarna och ger alltför vittgående möjligheter för Skogsstyrelsen att tillämpa MB på avverkningsärenden. Den medför t.ex. att samtliga uppgifter i en avverkningsanmälan omfattas av straffstadgandet om försvårande av miljökontroll i 29:5 MB. Bestämmelsen fråntar också markägarna skyldigheten att på egen hand avgöra om åtgärden omfattas av samrådsplikt.<sup>54</sup> Även den obligatoriska samrådskyldigheten enligt 12:6 som Skogsstyrelsen föreskrivit i 4 § i föreskrifterna SKSFS 2013:3 för skogsbruksåtgärder i områden med höga naturvärden ska upphävas eller åtminstone inte tillämpas.<sup>55</sup> Orsaken är enligt utredningen att föreskriften går utöver bemyndigandet i 7 § samrådsförordningen (1998:904) genom att samrådskyldigheten täcker alla slags skogsbruksåtgärder och samtliga områden som har sådana kvaliteter, i praktiken nyckelbiotoper eller objekt med höga naturvärden. Det bör i fortsättningen vara markägaren eller verksamhetsutövaren som bedömer om samrådskyldigheten enligt 12:6 MB föreligger. Om Skogsstyrelsen har en annan uppfattning bör myndigheten förelägga denne att inkomma med en samrådsanmälan. Samrådskyldigheten bör emellertid inte vara straffsanktionerad. Därmed kommer MB att tillämpas i skogsbruket bara när det är befogat, vilket ökar tydligheten vid tillsyn. Enligt utredningen vore detta en ”*viktig rättssäkerhetsreform som stärker äganderätten*”.<sup>56</sup>

---

<sup>50</sup> SOU 2020:73, sid. 32, se även avsnitt 14 (bl.a. sid. 727).

<sup>51</sup> SOU 2020:73, avsnitt 12; se bl.a. på sid. 739.

<sup>52</sup> SOU 2020:73, sid. 851ff.

<sup>53</sup> SOU 2020:73, avsnitt 12.7.

<sup>54</sup> SOU 2020:73, sid. 823.

<sup>55</sup> SOU 2020:73, sid. 727.

<sup>56</sup> SOU 2020:73, sid. 829.



## 5. Diskussion

### 5.1 Allmänt om de EU-rättsliga kraven genomförandet av artskyddet

En diskussion om artskydd i skogen måste utgå från de EU-rättsliga kraven om ett strikt skyddssystem.<sup>57</sup> En rimlig utgångspunkt är emellertid också att de areella näringarna arbetar under särskilda förhållanden. Det är fråga om pågående verksamheter som ofta ger förutsättningar för att arter ska fortleva, men som därtill utgör det största hotet mot flera av Europas djur- och växtarter. Det synsättet präglar också den vägledning som kommissionen gav ut i ämnet 2007. Här klargörs att det strikta artskyddet givetvis gäller i de areella näringarna, men att det vore oproportionerligt att införa krav på tillstånd eller samtycke i förhand.<sup>58</sup> Sedan pekar kommissionen på att medlemsstaterna använder sig av olika system för att skydda arterna i skogen, från skogsbruksplaner och tillståndsprövning till anmälningar och allmänna hänsynsregler. Man lyfter även fram skogsbrukscertifieringen som ett positivt exempel. De ”mjukare” styrmedlen ger dock inte någon garanti för ett effektivt genomförande av artskyddet utan måste stödjas av ett regelverk som säkerställer att den behöriga myndigheten ingriper vid överträdelser. I Naturvårdsverkets handbok från 2009 uttrycks det som att det måste finnas tvingande krav med påföljder, särskilt som följsamheten med Skogsstyrelsens föreskrifter och råd är dålig. Det får bilda utgångspunkt för den fortsatta diskussionen.<sup>59</sup>

Den första frågan blir då om vi har ett sådant tvingande system. Svaret blir jakande om man ser till förordet till Skogsstyrelsens *Skogsvårdslagstiftningen* (2020), där det på sidan 5 står att ”(l)ag, förordning och föreskrifter är bindande bestämmelser som reglerar enskildas och myndigheters handlande”. Det här är ett envist påstående som funnits i motsvarande föreskrifter åtminstone sedan 1993.<sup>60</sup> I normalspråklig mening är dock föreskrifterna inte bindande och jag har aldrig förstått varför man behöver hävda detta. Det är visserligen sant att det är straffsanktionerat att utföra en avverkning eller annan skogsbruksåtgärd utan att göra en anmälan enligt 14 § SVL eller 12:6 MB. Men naturvårdshänsynen under 30 § och de underliggande föreskrifterna är inte reglerade på det viset, då den som bryter emot dem inte kan drabbas av vare sig någon förvaltningsrättslig eller straffrättslig sanktion. Det är först när myndigheten meddelat ett föreläggande med stöd av 35 § som adressaten kan drabbas av sanktioner om hen bryter mot beslutet, antingen i form av ett utdömt vite eller ett straff (företagsbot).<sup>61</sup> Det är alltså inte föreskrifterna i sig som gör systemet ”tvingande”, det är beslutet i det enskilda fallet. Det är också den slutsats som dras i de gemensamma riktlinjerna från Skogsstyrelsen och Naturvårdsverket om artskydd i skogen, där det förordas att beslut fattas.<sup>62</sup>

Mot denna bakgrund är det förvånande att Skogsstyrelsen vägleder om såväl förbudstider som skyddszoner i samrådsprotokoll. Det förekommer visserligen undantagsvis i vår undersökning, men vi har som nämnts inte tittat på vägledningar under SVL eller ”rådgivningskvitton”. Ibland framgår det emellertid av samrådsprotokollen att ett beslut kommer att meddelas enligt 30 § SVL i ärendet. Det är också tydligt att myndigheten fattar beslut även i de fall som

<sup>57</sup> C-98/03 *Kom ./. Tyskland* (2006).

<sup>58</sup> *Vägledning om strikt skydd för djurarter av intresse för gemenskapen i enlighet med rådets direktiv 92/43/EEG om bevarande av livsmiljöer*. Europeiska kommissionen 2007 (slutlig version, februari 2007), avsnitt 11.2.4; [http://www.mkg.se/uploads/Bilaga1\\_Kommissionens\\_vagledning\\_artikel\\_12\\_habitatdirektivet.pdf](http://www.mkg.se/uploads/Bilaga1_Kommissionens_vagledning_artikel_12_habitatdirektivet.pdf)

<sup>59</sup> Se Forsberg, M: *Landskapsplanering för naturvård och virkesproduktion – särskilt med koppling till ersättningsrätten*. Nordisk Miljörättslig Tidskrift 2018:1, sid. 85f (vid fotnoterna 43-45).

<sup>60</sup> Även Skogsutredningen anger (sid. 766) att föreskrifterna om naturvårdshänsyn är ”bindande för markägaren”, men tillägger att överträdelser endast är sanktionerade om Skogsstyrelsen har meddelat ett föreläggande.

<sup>61</sup> Om skadan är möjlig att återställa kan den visserligen också åläggas att göra så enligt 30 § 2 st. SVL. Som framgår av 7:34 i föreskrifterna (SKSFS 2011:7) omfattar sådan återställning främst rensning av vattendrag och åtgärder vid allvarliga körskador, inte allmänna naturvärden i skogen eller artskydd.

<sup>62</sup> *Gemensamma riktlinjer* (2016), sid. 43.

man är överens med markägaren om vad som behövs för att skydda arterna. Sammanfattningsvis menar jag därför att vi har ett regelverk som säkerställer det strikta artskyddet, även om ordningen mellan SVL och MB borde formaliseras och göras tydligare.

## 5.2 Kunskapsförsörjningen i skogen

Såväl fågeldirektivet (2009/147) som art- och habitatdirektivet (92/43) bygger på att medlemsstaterna har koll på arterna och deras levnadsmiljöer. Ett sådant krav på kunskap om artpopulationerna är en förutsättning för att det strikta skyddet ska fungera.<sup>63</sup> Vår undersökning visar dock på att de regionala skillnaderna i artkännedomen hos Skogsstyrelsens distrikt är stora. Det här beror på olika faktorer som har att göra med både inflödet av observationer samt administrativa och geografiska faktorer hos myndigheterna, t.ex. möjligheterna till fältbesök. Allmänt sett genereras kunskap om arter och deras populationer hos myndigheten genom egna undersökningar, tips från allmänheten och lokala ornitologer eller andra naturkännare samt genom träffar i Artportalen. Givetvis bidrar även markägarna, men enligt våra intervjupersoner har de inte alltid vetskap om skyddsvärda arter på sina marker. När det gäller myndighetens egna översikter har budgeten för systematiska naturvårdsinventeringar ökat och minskat genom åren, men under senare tid har den i stort sett upphört. Däremot är den allmänna geografiska informationen så pass rikhaltig att en erfaren skogskonsulent ofta kan göra en bedömning av artförekomsten utifrån beskrivningen av trakten med hjälp av data om lutning, fuktiga miljöer, trädslagsblandning, luckighet, mm. Fältbesök är dock inte vanliga och görs mest i samband med samråd eller för att kontrollera uppgifterna i Artportalen. Göteborgs distrikt – som ju har förhållandevis många artskyddsärenden – uppgav t.ex. att fältbesök görs i högst 5% av de fall som handläggs av en konsulent. Genomsnittet i samtliga distrikt är enligt uppgifter från Skogsstyrelsen 4%.<sup>64</sup> Det är också viktigt att förstå att Artportalen är mest riktad mot biologer och andra artintresserade och konstruerad utifrån den gruppens intressen. Därmed har portalen inte alla de funktioner som en skogskonsulent skulle önska sig vid ärendehantering. Man ser exempelvis inte skyddad mark, nyckelbiotoper, ägogränser mm. Enligt uppgift kan mycket av denna information istället hämtas från Skogsstyrelsens egen databas i systemet för ärendehandläggning ("Navet"), men inte allt.<sup>65</sup> Till detta kommer att kvaliteten i observationerna i Artportalen kan variera, varför informationen alltid kontrolleras genom en kontakt med uppgiftslämnaren.

Situationen med kunskapsförsörjningen i skogen framstår mot denna bakgrund som problematisk ur ett artskyddsperspektiv. Till detta kommer nu förslag som kan leda till ytterligare försämringar, åtminstone på kort sikt. Registrering av nyckelbiotoper i samband med tillsyn upphörde vid årsskiftet. Skogsutredningen går nu ett – för att inte säga två – steg längre då man föreslår inte bara att nyckelbiotopsinventeringen ska avslutas, men också att begreppet ska gallras ur myndighetens register. Som nämnts ovan, menar utredningen att det saknas lagstöd för inventeringen. Resonemanget är luddigt och intrycket blir att man snarare velat nå ett visst resultat och låtit analysen bli därefter. I sitt sökande efter ett uttryckligt lagstöd för nyckelbiotopsinventeringen missar utredningen det självklara, nämligen att inventeringar är en given utgångspunkt för tillsynsansvaret för alla myndigheter som ansvarar för naturvård.<sup>66</sup>

---

<sup>63</sup> Se t.ex. artikel 11 AHD, även artikel 12(4) med avseende på oavsiktligt dödande.

<sup>64</sup> Se Skogsutredningen (SOU 2020:73, sid. 870).

<sup>65</sup> Ett varmt tack till Jonas Sandström vid ArtDatabanken för denna information. Han berättade också att länsstyrelsen bör ha god översikt genom portalen Artsök; <https://www.artkoll.se/artsok/>

<sup>66</sup> Utredningens resonemang påminner på så sätt om inställningen hos vissa tillsynsmyndigheter om att de inte kunde anmäla till åtal före 1982 då det infördes en uttrycklig sådan regel i 38 § miljöskyddslagen (1969:387). Justitieombudsmannen har emellertid vid upprepade tillfällen betonat att en sådan skyldighet ingår i tillsynsbegreppet och att de ansvariga myndigheterna är skyldiga att anmäla misstankar om brott mot de författningar de har tillsyn över, oavsett om det finns uttryckliga bestämmelser om det eller inte (se t.ex. JO 1988/89 s. 382). Det torde

Att sedan denna inventering gått från att ha varit allmänt accepterad av aktörerna i skogen och betraktas som en service mot småskogsbruket till att bli kontroversiell de senaste åren beror istället på de radikalt försämrade möjligheterna att avyttra virke från nyckelbiotoper på marknaden. Definitionen av nyckelbiotop har vidare betydelse för artskyddet, även om det är indirekt. Skogsstyrelsens beskrivning av begreppet är ju att en *”nyckelbiotop är ett skogsområde som från en samlad bedömning av biotopens struktur, artinnehåll, historik och fysiska miljö idag har mycket stor betydelse för skogens flora och fauna”*, med tillägget att där *”finns eller kan förväntas finnas rödlistade arter”*. Om alltså registret över nyckelbiotoper som byggts sedan 1993 skulle gallras, kan stora mängder uppgifter försvinna som har betydelse för artskyddet. Nu verkar det inte riktigt vara det som utredningen är ute efter, bara att själva begreppen *”nyckelbiotop”* och *”objekt med höga naturvärden”* ska utmönstras. De objektiva uppgifterna ska emellertid finnas kvar i register och kartsikt, samtidigt som inventeringarna ska upprätthållas genom s.k. *”naturmiljöbeskrivningar”*. Dessa uppgifter får emellertid inte omfatta någon *”bedömning”* av ett områdes naturvärden och de utgör heller inte information om *”skogsbiotoper med höga naturvärden”*. Det är svårt att förstå hur en sådan åtskillnad kan göras t.ex. med avseende på en spelplats för tjäder eller andra fortplantningsområden och viloplats för skyddsvärda arter. Skogsutredningen har emellertid inte utvecklat resonemanget i dessa delar och förslagen i dessa delar framstår därför som motsägande och oklara. Samtidigt föreslår man att Skogsstyrelsens möjligheter att uttala sig om ett områdes naturvärden ska stramas åt. Frågan uppstår då om hur Skogsstyrelsen ska kunna upprätthålla sin roll som naturvårdsmyndighet i skogen om man måste vara tyst om sina kunskaper om naturvärden i skogen. Den reella konflikten mellan denna roll och det faktum att sådan kunskap kan ha marknadspåverkan kunde ha behandlats betydligt djupare av utredningen.

### 5.3 Avverkningsanmälningar och samråd

Beskrivningen av Skogsstyrelsens ärendehantering i denna artikel delas inte av Skogsutredningen. Diskrepansen gäller två frågor, dels förhållandet mellan SVL och samråd under 12:6 MB, dels föreskriften om obligatoriskt samråd vid skogsbruksåtgärder i områden med höga naturvärden.

Till att börja med anser Skogsutredningen att 6 § samrådsförordningen (1998:904) medför att alla avverkningsanmälningar inleder ett ärende under 12:6 MB.<sup>67</sup> Varför det skulle vara så förklaras dock inte, vilket borde ha skett då det är en helt ny förståelse av reglerna. Som samrådsbestämmelsen har uppfattats hittills kan en samrådspliktig åtgärd komma till myndighetens kännedom på olika sätt; genom en anmälan från en verksamhetsutövare, uppgifter från andra berörda, myndighetens egen verksamhet eller från en annan myndighet. I samtliga fall är det tillsynsmyndigheten som avgör om åtgärden kan medföra en väsentlig ändring av naturmiljön och att det därför ska ske ett samråd under 12:6 MB. Det är alltså myndigheten som bestämmer om och när ärendet ska handläggas enligt 12:6 MB, vilket måste kommuniceras med verksamhetsutövaren. Denna ordning framgår också av de riktlinjer som Naturvårdsverket och Skogsstyrelsen har meddelat om samrådet i skogsbruket, vilken styr handläggningen ute i distrikten.<sup>68</sup> Jag känner inte heller till något exempel ur rättspraxis där förhållandet mellan sektorslagstiftning och samrådsbestämmelsen uppfattats på annat sätt. Vidare finns det knappast någon otydlighet med denna ordning som går ut på att myndigheten alltid handlägger avverkningsärendena enligt SVL fram till dess man fattar beslut om samråd enligt 12:6 MB och kommunicerar detta med markägaren. De tveksamheter som finns gäller istället att

---

f.ö. finnas en mängd uppgifter hos olika tillsynsmyndigheternas över skyddsvärda miljöer, belastade områden och liknande för vilka lagstöd för insamling och dokumentation saknas på det sätt som Skogsutredningen efterlyser.

<sup>67</sup> SOU 2020:73, avsnitt 12, 13 och 14, se bl.a. på sid. 703, 792 och 818.

<sup>68</sup> Se särskilt den juridiska analysen för samspelet mellan SVL och MB finns i bilaga 1 till *Gemensamma riktlinjer för handläggning av artskyddsärenden i skogsbruket* (2016).

myndigheten *därefter* kan välja att meddela råd eller fatta beslut under endera lagstiftningen, men det är en annan fråga som jag kommenterar nedan.

Jag menar vidare att Skogsutredningens resonemang om att alla avverkningsanmälningar inleder ett ärende enligt 12:6 MB leder till flera märkliga konsekvenser – bl.a. om bevisbörd och straffansvar – som borde ha fungerat som varningsflaggor om att man var på fel spår. Så anser utredningen exempelvis att konstruktionen medför att oriktiga uppgifter i en avverkningsanmälan kan medföra ”en oavsiktlig straffsanktion enligt miljöbalken för en åtgärd som vidtas i annan lag”.<sup>69</sup> Det är visserligen sant på ett allmänt plan att det är straffbelagt enligt 29:5 MB att uppgive felaktiga uppgifter i anmälan om samråd, även om det är svårt att se hur den bestämmelsen skulle kunna användas. Straffbestämmelsen har mig veterligen heller aldrig tillämpats på felaktig information i en samrådsanmälan. Vidare bygger Skogsutredningen resonemang på att den här konstruktionen medför att felaktiga uppgifter i en avverkningsanmälan enligt 14 § SVL skulle bli straffsanktionerade, nämligen om Skogsstyrelsen *i efterhand* skulle ta upp en sådan anmälan till samråd enligt 12:6 MB. En sådan förståelse av reglerna framstår dock som konstruerad och i all avsaknad av förankring i straffrättsliga grundprinciper.

Som redan nämnts, anser Skogsutredningen också att 4 § i Skogsstyrelsens föreskrifter (SKSFS 2013:3) går utöver bemyndigandet i 7 § samrådsförordningen (1998:904) då den anger att samråd alltid ska genomföras vid skogsbruksåtgärder som utförs i områden med höga naturvärden. Det bakomliggande resonemanget är inte klargörande. Det är ju fråga om en serviceåtgärd mot verksamhetsutövarna för att förtydliga och förenkla bedömningen av samrådsplikten. Syftet med föreskriften i 4 § är att närmare ange när en skyldighet enligt lag och förordning inträder, vilket samrådsplikten typiskt sett gör när åtgärderna ska utföras i närheten av en känslig miljö, t.ex. ett skyddsvärt vatten eller en naturmiljö. När det gäller nyckelbiotoper är det ju dessutom fråga om inventerade områden vars lokalisering och naturvärden redan är kommunicerade med markägaren. Utredningen verkar fästa särskilt vikt vid att det just är dessa som pekas ut, vilket får marknadseffekter. Varför har man annars inte resonerat på motsvarande sätt när det gäller vägdragningar över ”värdefulla våtmarker” i 10 § i föreskrifterna (SKSFS 2013:3), ett begrepp som också måste förstås utifrån förhållandena på marken. Sedan vidgår utredningen ändå att skogsbruksåtgärder i dessa naturvärda områden typiskt sett är sådana att de utlöser samrådsskyldigheten.<sup>70</sup> Man missar också att skrivningen om ”särskilda slag av verksamheter” i bemyndigandet i 7 § samrådsförordningen (1998:904) gäller länsstyrelsen. För Skogsstyrelsen gäller täcker bemyndigandet istället ”skogsbruksåtgärder”, vilka alltså utgör sådana ”särskilda åtgärder” som anges i bemyndigandet i 12:6 2 st. MB. Utredningen skriver visserligen i en fotnot att bestämmelsen ”bör tolkas” som att Skogsstyrelsen måste lista vilka slags skogsbruksåtgärder som omfattas av den obligatoriska samrådsskyldigheten, men inte varför den tolkningen är rimligare än bemyndigandet täcker alla slags skogsbruksåtgärder i särskilt utpekade naturvärda områden.<sup>71</sup> Om det ändå skulle anses

---

<sup>69</sup> SOU 2020:73, sid. 787f.

<sup>70</sup> SOU 2020:73, sid. 707.

<sup>71</sup> Skogsutredningen säger att Skogsstyrelsens rättsenhet stödjer slutsatsen att samrådsbestämmelsen i 4 § i föreskrifterna (2013:3) går utöver regeringens bemyndigande (SOU 2020:73, sid. 707, fotnot 5). Någon rättsutredning om detta kunde dock inte presenteras av Skogsstyrelsen efter förfrågan i början av november. Tre dagar efter att utredningen lämnats till regeringen meddelades emellertid på Skogsstyrelsens hemsida att ”*Observera att föreskriften är under revidering. Skogsstyrelsen saknar mandat att utfärda bestämmelsen i 4 § SKSFS 2013:3. Därför får 4 § och tillhörande allmänt råd för närvarande inte tillämpas*” (<https://www.skogsstyrelsen.se/lag-och-tillsyn/forfattningar/>; 2020-12-03 under föreskrift 2013:3). När frågan kom upp på styrelsemötet den 14 december presenterades ingen analys av rättsläget, varför frågan återremitterades till rättsenheten för fortsatt utredning. Vad som avses med att bestämmelsen ”inte får tillämpas” framstår som oklart. Om en markägare anmäler en skogsbruksåtgärd i ett område med höga naturvärden enligt bestämmelsen är Skogsstyrelsen givetvis skyldig att bedöma om åtgärden är samrådspiktig, något annat vore tjänstefel. Rättsbildningen är onekligen intressant, då utredningen

lämpligare att lista vilka åtgärder som ska täckas av den obligatoriska samrådsskyldigheten kan man ändra i 4 § i föreskrifterna och ange de vanligaste skogsbruksåtgärderna som inte omfattas av avverkningsanmälningarna, t.ex. gallring, röjning, anläggande av skogsbilvägar, stubbskörd, askåterföring, dikesrensningar, mm. Då flera av dessa åtgärder redan är föremål för obligatorisk samrådsskyldigheter enligt andra paragrafer i föreskrifterna kan det bli fråga om en konstig dubbelreglering. Däremot finns inte någon annan bestämmelse som täcker skyddet av arter och deras levnadsmiljöer, vilket gör att ett upphävande av 4 § leder till en försvagning av EU-rättens genomförande. En annan konsekvens av Skogsutredningens synsätt kan bli att det uppstår ytterligare förvirring om tillsynsansvaret i skogen. Till det kommer att en ordning där Skogsstyrelsen måste förelägga en verksamhetsutövare om att anmäla till samråd medför flera rättsprocesser med allt vad det innebär i tidsutdräkt och bristande effektivitet. En sådan utveckling skulle gå på tvärs mot lagstiftningens inriktning under de senaste 20 åren.

#### 5.4 Överklagande av vägledning och beslut

Skogsstyrelsen kan alltså idag välja mellan att handlägga ett avverkningsärende som rör en artskyddsfråga enligt SVL eller lyfta det till samråd enligt MB. I båda fallen gäller givetvis förvaltningslagen men det skiljer något i handläggningen. När det gäller samråden sker kommunikation i stort sett alltid med markägaren eller någon annan på hans sida och fältbesök är vanligare. Materiellt är det också skillnad då ju toleranströskeln styr vad som kan komma ut av ärendet under SVL. I båda fallen kan ärendena sluta i antingen en vägledning av något slag eller ett formellt beslut. Om det förra blir resultatet – dvs. att Skogsstyrelsen meddelar en vägledning eller ett protokoll eller liknande – spelar det stor roll till vilken lagstiftning man hänvisar. Förklaringen ligger i att det har uppstått en dikotomi när det gäller överklagbarheten av sådana ställningstaganden under resp. lagstiftning genom att rättspraxis utvecklats i helt olika riktningar.

I förvaltningsdomstolarna – dit alltså beslut enligt SVL överklagas – är numera HFD 2020 ref. 12 vägledande. Målet gällde en avverkningsanmälan enligt 14 § SVL där Skogsstyrelsen meddelade en vägledning om skyddszoner och förröjning m.m. Föreningen Skydda skogen överklagade vägledningen och menade att myndighetens ställningstagande stred mot artskyddsreglerna samt att den var överklagbar enligt artikel 9.3 i Århuskonventionen och EU-rätten. Förvaltningsrätten i Göteborg avvisade överklagandet med hänvisning till att det inte var fråga om ett överklagbart beslut, vilket Kammarrätten i Göteborg ändrade och återförvisade målet för prövning av om föreningen hade klagorätt. Skogsstyrelsen överklagade beslutet till Högsta förvaltningsdomstolen, vars avgörande kom i mars 2020. Inledningsvis menade HFD att Århuskonventionen inte var tillämplig, då administrativa underlåtenheter enbart kan överklagas när det finns en skyldighet att agera på visst sätt enligt den nationella rätten eller EU-rätten. Någon sådan plikt att vidta en viss åtgärd finns i denna situation vare sig i skogsvårdslagstiftningen eller i dess föreskrifter, varför frågan om överklagbarhet ska bedömas enligt nationell rätt. Därefter gick domstolen in på frågan om vägledningen skulle betraktas som ett förvaltningsbeslut och – i så fall – om det var överklagbart. Här uttalade man att vägledningen i sig inte hade medfört någon rätt för markägaren att avverka då den bara uttryckte myndighetens bedömning om vilka skyddsåtgärder som lämpligen borde vidtas. Rubriceringen kunde dock inte vara avgörande för om vägledningen skulle anses vara ett förvaltningsbeslut, vilket istället ska bedömas utifrån uttalandets syfte och innehåll. Det faktum att vägledningen hade tillkommit inom ramen för myndighetens tillsyn och som en följd av ett författningsreglerat anmälningskrav gjorde att den var så pass handlingsdirigerande att den

---

och myndigheten tolkar en bestämmelse med hänvisning till varandra utan att någon av dem har presenterat en juridisk analys av frågan.

skulle betraktas som ett förvaltningsbeslut. Detta ställningstagande ska enligt HFD emellertid inte förväxlas med frågan om överklagbarhet, som istället måste avgöras utifrån vägledningens påvisbara effekt för dem som berörs. Då vägledningen bara gav uttryck för myndighetens uppfattning och markägaren därmed var oförhindrad att tillgodose naturvårdsintressena på andra sätt var det inte fråga om ett överklagbart beslut. Med denna motivering avvisades alltså föreningens överklagande.<sup>72</sup>

### 5.5 Rättspraxis i mark- och miljödomstolarna om möjligheten att överklaga ”nollbeslut”

Avgörandet väckte uppmärksamhet då det går på tvärs emot rättsutvecklingen inom miljörätten i övrigt. MÖD klargjorde redan genom MÖD 2012:47 och MÖD 2012:48 att miljöorganisationer kan överklaga tillsynsbeslut trots att denna beslutskategori inte nämns i 16 kap. 13 § MB.<sup>73</sup> Situationerna var liknande i de två målen; en tillsynsmyndighet hade godkänt en anmäld åtgärd och uttalat att den inte krävde dispens enligt artskyddsreglerna resp. tillstånd enligt Natura 2000-reglerna. När miljöorganisationerna överklagade blev de avvisade i underrätterna med hänvisning till tidigare rättspraxis. MÖD uttalade däremot att den nationella domstolen har ett eget ansvar för att de unionsrättsliga förpliktelserna kan uppfyllas inom ramen för vad som är möjligt, vilket fick bilda utgångspunkten för tolkningen av 16:13 MB. Här pekade domstolen särskilt på C-240/09 *Den slovakiska brunbjörnen* (2011). Därefter uttalade MÖD att tillsynsbesluten – dvs. att inte ingripa – tveklöst är sådana som omfattas av artikel 9.3. Sådana beslut har också en nära koppling till dispens från AF och tillstånd enligt Natura 2000-reglerna, vilka båda är skyddssystem som omfattas av EU-rätten. Därmed finns inte bara en förpliktelse från Århuskonventionen, utan även en materiell EU-rättslig skyldighet som den nationella domstolen ska säkerställa. Mot den bakgrunden fann MÖD att 16:13 MB ska tolkas i överensstämmelse med dessa förpliktelser och att besluten bör ses som ett ”beslut om dispens” resp. ”beslut om tillstånd”, vilka är kategorier som uttryckligen omfattas av klagorätten för miljöorganisationer. Detta ställningstagande upprepade sedan domstolen i MÖD 2014:30 – som rörde vattenverksamhet och art- och habitatdirektivet – och uttalade att även s.k. nollbeslut, dvs. när tillsynsmyndigheten uttalar att man inte har för avsikt att ingripa, är överklagbara enligt Århuskonventionen och EU-rätten.

Det första avgörandet från MÖD som gällde skogliga verksamheter kom 2017.<sup>74</sup> I målet ansåg en miljöförening att en avverkning stred mot SVL och AF, varför den borde ha anmälts för samråd till länsstyrelsen. Länsstyrelsen och Skogsstyrelsen var emellertid överens om att det saknades anledning att tro att det hade begåtts något artskyddsbrott, varför ärendet avslutades utan åtgärd. Mark- och miljödomstolen menade att ett beslut att inte åtalsanmäla en åtgärd saknar rättsverkan och därför inte går att överklaga. Mot detta konstaterade MÖD bara att länsstyrelsens beslut att inte vidta några åtgärder är ett överklagbart beslut, varför målet återförvisades för bedömning i sak.

Mot bakgrund av den här stabila rättspraxisen uppstod frågan om MÖD skulle ändra kurs när HFD 2020 ref. 12 meddelades i början av förra året. Svaret kom bara ett halvår senare i ett mål mellan Naturskyddsföreningen Sörmland och Skogsstyrelsen.<sup>75</sup> Upprinnelsen var densamma som i HFD 2020 ref. 12, dvs. en avverkningsanmälan enligt 14 § SVL. I det här fallet

<sup>72</sup> HFD 2020 ref. 12 har fått ett omedelbart genomslag bland förvaltningsdomstolarna; se Kammarrätten i Göteborgs dom 2020-10-19; 5705-20 *NSF/Nora* ./ *Skogsstyrelsen* där domstolen undanröjde ett beslut av förvaltningsrätten att inhibera Skogsstyrelsens ställningstagande om att inte vidta ytterligare åtgärder i ett ärende där Naturskyddsföreningen hävdade att avverkningen skulle skada ett område med skyddade arter (bl.a. knärot), se även Kammarrätten i Sundsvalls beslut 2020-10-13; 2222-20 *NSF/Jämtland-Härjedalen* ./ *Skogsstyrelsen* om Stor-Mullberget i Härjedalen. I det senare fallet meddelade HFD inte prövningstillstånd (HFD 2020-11-20; 6177-20).

<sup>73</sup> Se även MÖD 2014-03-18; M 11609-13.

<sup>74</sup> MÖD 2017-10-11 i mål nr M 7306-17.

<sup>75</sup> MÖD 2020-10-28; M 13871-19 *NSF/Sörmland* ./ *SKS*.

hade Skogsstyrelsen tagit upp ärendet till samråd enligt 12:6 MB och skrivit ett samrådsprotokoll över vad som överenskommits. Miljöorganisationen överklagade protokollet och menade att skogsbruksåtgärderna skulle utföras nära tre nyckelbiotoper med höga naturvärden – bl.a. den nationellt skyddade knäroten – varför det skulle uppkomma en risk för skada. Mark- och miljödomstolen menade att föreningen hade klagorätt och återförvisade ärendet till Skogsstyrelsen för ny handläggning. Domstolen förordnade dessutom att skogsbruksåtgärderna inte fick utföras under tiden (inhibition). Skogsstyrelsen överklagade med hänvisning till bl.a. HFD 2020 ref. 12 och menade att man inte varit förpliktigad att fatta ett beslut och att protokollet därför inte var överklagbart. Naturskyddsföreningen å sin sida pekade på att ärendet inte hade behandlats som förvaltningsärende med information, kommunikation och beslutsmotivering.

MÖD började med att hänvisa till sin egen praxis att även nollbeslut utgör överklagbara tillsynsbeslut. Därefter redogjorde domstolen för resonemanget i HFD 2020 ref. 12. Sedan konstaterade MÖD att ärendet rörde ett samråd under MB och att Skogsstyrelsen har möjlighet att ställa krav genom förelägganden för att ta tillvara artskyddet. Eftersom AF utgör en precisering av hänsynsreglerna i 2 kap. MB, måste alltså myndigheten ta ställning till om avverkningen kan medföra skada på den skyddade miljön och därmed utlösa dispensplikten. Under vissa förutsättningar är alltså Skogsstyrelsen skyldig att förelägga om åtgärder, varefter domstolen konstaterar att myndighetens underlåtenhet i detta avseende täcks av artikel 9.3 i Århuskonventionen. Vid en konventionskonform tolkning av 16 kap. 13 § MB ansågs därför föreningen ha rätt att överklaga Skogsstyrelsens beslut.

Att referera en dom och därefter besluta tvärsenemot är väl det närmaste man kommer till att en domstol kritiserar en annan i Sverige. MÖD är emellertid väl insatta i Århuskonventionens genomförande i EU och Sverige och har starka skäl för sin inställning. Till det kommer att HFD helt kopplar ur möjligheterna att ifrågasätta myndigheternas icke-beslut i skogen, vilket jag utvecklar nedan.

### 5.6 Administrativ passivitet och EU-rätten

Inledningsvis ställer jag mig frågande till hur HFD kunde behandla frågan om implementeringen av Århus och de EU-rättsliga reglerna om artskydd som en intern nationell fråga. Man kan också begära att HFD tittar på den rättspraxis som utvecklats på miljöområdet av de högsta instanserna inom den andra domstolslinjen, dvs. MÖD och Högsta domstolen. Här har som nämnts ovan utvecklingen gått entydigt i riktning mot allt större möjligheter för den berörda allmänheten att utmana miljöbeslut i domstol. Som framgått har dessa domstolar heller inte tvekat om att även icke-beslut måste kunna överklagas, annars kan ju hela systemet för tillgången till rättslig prövning undermineras genom en nationell ordning där formella beslut aldrig fattas. Och det är här som HFD går fel. Om domstolen istället hade formulerat en begäran om förhandsavgörande till EU-domstolen – eftersom ärendet rörde EU-rättsligt skyddade arter – tror jag att svaret blivit uppenbart.<sup>76</sup> En sådan fråga hade kunnat ha formulerats enligt följande:

I Sverige har vi en ordning där myndigheternas ställningstagande till om det kan uppstå en skada eller störning enligt artikel 5 i fågeldirektivet (2009/147) eller artikel 12 i art- och habitatdirektivet (92/43) sker genom administrativa beslut som inte är överklagbara av den berörda allmänheten. Är en sådan ordning förenlig med doktrinen om bestämmelsernas direkta verkan, direktivens ändamålsenliga effekt och rättsskyddsprincipen enligt artikel 47 i EU-stadgan och artikel 19 i funktionsfördraget (FEUF)?

---

<sup>76</sup> Som framgår av C-240/09 *Den slovakiska brunbjörnen* (2011) omfattar EU-domstolens kompetens att svara på frågor om Århuskonventionens genomförande i medlemsstaterna, men jag utelämnar den frågan här.

Nu var det kanske inte så förvånande att HFD lät bli att begära förhandsavgörande av EU-domstolen i ett mål som detta, då så sker främst i klassiska mål om den fria rörligheten inom Unionen.<sup>77</sup> Men det är fortfarande märkligt mot bakgrund av domstolens starka ställningstagande för rättsskyddsprincipen i andra miljömål – här tänker jag främst på HFD 2015 ref. 79 om överklagandeförbudet i jaktförordningen (1987:905)<sup>78</sup> – att man inte behandlade frågan om Århuskonventionens och EU-rättens genomförande djupare än att bara hänvisa till vad den nationella rätten föreskriver. Det är som att domstolen hade glömt att det finns flera parter än bara två i miljömålen och att myndigheternas ställningstaganden har betydelse för miljön i stort. Det är också svårt att förstå behovet att definiera en rådgivande dokumentation av en myndighet som ett förvaltningsbeslut, samtidigt som det inte är överklagbart. Hur det än är med den saken medför den rättsliga konstruktionen problem i skogen.

## 6. Vägen framåt

### 6.1 Ett svagare artskydd i skogen?

Mycket av det som skett under senare tid inger farhågor om Sveriges förmåga att möta kraven på ett effektivt genomförande av artskyddet i skogen, något som också inverkar på möjligheterna att upprätthålla ett hållbart skogsbruk. Till att börja med ser vi en allt tydligare uppdelning av artskyddet i ett inhemskt och ett EU-rättsligt. Anpassningar av skogsbruket i förhållande till de nationella fridlysningsbestämmelserna behöver bara göras så länge som åtgärderna inte överskrider den toleranströskel som beräknas utifrån den berörda delen. Mot detta står att det EU-rättsliga artskyddet ska upprätthållas även om det kan utlösa rätt till ersättning. Frågan är om den här situationen är hållbar i längden, då vi har fått ett system där artskyddet tillämpas olika beroende på om arten är EU-rättsligt skyddad eller enbart nationellt fridlyst. Om denna dubbelhet spiller över till samtliga delar av AF kan vi få närmast absurda skillnader i skyddet i samma ärende, t.ex. när det gäller en skogsbruksåtgärds påverkan på en orkidé respektive en fladdermus. Det tror jag inte är en ordning som någon av de inblandade är betjänta av.

Till det kommer en konsekvens av HFD 2020 ref. 12 som knappast var väntad. När nu Högsta förvaltningsdomstolen slagit fast att en vägledning under SVL ska betraktas som ett förvaltningsbeslut kommer handläggningen av dessa ärenden att omfattas av förvaltningslagens samtliga regler. Ärendena blir därmed betydligt mer tungrodda med krav på kommunikation, förslag till beslut, osv. Genom denna formalisering av rådgivning i det enskilda fallet – som skedde med hänvisning till förutsebarhet och rättssäkerhet – kommer beslutsfiguren att försvinna ur den skogliga rättstillämpningen. Tanken har nämligen varit att relativt enkelt kommunicera myndighetens uppfattning kring en anmäld avverkning utan att formellt meddela ett beslut, dvs. att använda sig av ett mjukt styrmedel i förhållande till markägaren. När den möjligheten stängdes av Högsta förvaltningsdomstolen gick det följaktligen ut en intern skrivelse inom Skogsstyrelsen om att upphöra med vägledningar under SVL.<sup>79</sup> Om vi utgår från dagens fördelning mellan antalet vägledningar (ca 2 000) resp. beslut (ca 400), kommer

---

<sup>77</sup> Högsta förvaltningsdomstolen – som har ett antal viktiga kategorier av miljömål om infrastruktur, gruvor, regeringsbeslut om Natura 2000 och tillstånd till stora anläggningar m.m. – har aldrig har begärt förhandsavgörande i ett sådant. Istället har domstolen fokuserat på följande rättsområden i de 19 mål sedan 1999 där man ställt frågor till EU-domstolen: Mervärdesskatt/skatterätt: 8 (C-540/09, C-91/12, C-686/13, C-264/14, C-647/17, C-787/18, C-812/19, C-248/20), etableringsfrihet: 6 (C-200/98, C-388/17, C-607/17, C-608/17, C-484/19C-461/20), social trygghet: 2 (C-257/10, C-189/16), fri rörlighet för kapital/arbetstagare/varor: 3 (C-15/01, C-632/13, C-252/14).

<sup>78</sup> Se Darpö, J: *Klaga inte på vargen...! Om överklagandeförbudet i jaktförordningen och EU-rätten - Rättsfallskommentar till HFD 2015 ref. 79*. Europarättslig tidskrift (ERT) 2017 s. 111.

<sup>79</sup> Intern skrivelse från tillsynsenheten vid Skogsstyrelsen till distrikten 2020-08-04 (utan diarienummer).



rimligen de senare att öka, men knappast i en sådan omfattning att det motsvarar antalet vägledning. En uppskattning som har gjorts i ett distrikt i Skogsstyrelsen pekar på att beslut kommer att meddelas i kanske 1% av fallen, vilket översatt till riksnivå blir ca 650 per år. Den siffran kan alltså jämföras med dagens 2 400 dokumentationer. Därmed kan man gott säga att det blir tystare i skogen, åtminstone från Skogsstyrelsens sida. En sådan utveckling blir än tydligare om samma synsätt tillämpas på samrådsprotokollen och de bedömningar som görs i förhållande till Natura 2000-intressen, men hur det blir med den saken återstår att se.

Det bör vidare observeras att HFDs resonemang gäller alla slags förvaltningsbeslut oavsett rubricering. Det betyder att även om Skogsstyrelsen går över till att fatta flera vägledande beslut under SVL, återstår frågan om överklagbarheten. Den ska alltså avgöras utifrån hur ingripande beslutet är, vilket i sin tur enligt HFD ska ses ur markägarens synvinkel. Om hen är fri att nå samma resultat – som kan ha ingripande påverkan på naturmiljön och arterna – kan varken markägaren eller de motstående intressena överklaga myndighetens ställningstagande. I konsekvens med detta synsätt kan andra intressen än naturvärden förlora sina möjligheter att överklaga, däribland samerna och rennäringen.<sup>80</sup> Då Skogsstyrelsen dessutom vidhåller sin rätt att slippa synpunkter på sin rådgivning – myndigheten överklagade underrätternas beslut i såväl *Skydda skogen* som *NSF/Sörmland* – kan vi nog förvänta oss propåer från den centrala nivån till distrikten om att hålla inne med beslut under 12:6 MB. Det kan också bli så att det från skogsbrukets organisationer kommer krav på att samtliga skogliga beslut ska fattas under SVL eftersom man anser att överklaganden till domstol utgör ett ingrepp i äganderätten.<sup>81</sup>

Den här utvecklingen förstärks av Skogsutredningens förslag. Förutom att registret över nyckelbiotoper ska gallras, verkar utredningen mena att Skogsstyrelsen inte bör upplysa om naturvärden i sina dokumentationer i ett ärende, om myndigheten inte beslutar att ingripa. Den bakomliggande tanken ser ut att vara att det är informationen om naturvärdena i trakten – oavsett om de kallas nyckelbiotop, område av stor betydelse för flora och fauna eller något annat – som utlöser de effekter som utredningen vill undvika, nämligen att icke certifierade skogsägare får svårt att avyttra virke från dessa områden. Lägg därtill att obligatorisk samrådspåikt inte ska gälla för skogsbruksåtgärder i dessa områden och sanktionsmöjligheterna för den markägare som anmäler till samråd tas bort. De sammantagna effekterna av en reform i den här riktningen kan bli en kraftig försvagning av artskyddet i skogen.

## 6.2 En rättssäker ordning för både skogsbrukare och arter

Jag har i texten argumenterat för att den rättsliga grunden för ett effektivt genomförande av det EU-rättsliga artskyddet i skogen redan finns på plats. Som nämnts, finns emellertid också utrymme för förbättringar och förtydliganden. Systemet bygger på att när Skogsstyrelsen får kännedom om en skogsbruksåtgärd som kan medföra en påverkan av betydelse på en art eller dess livsmiljö så lyfter man frågan till samråd med skogsägaren och andra berörda enligt 12:6 MB. Hur myndigheten får denna kännedom spelar mindre roll; det kan vara en avverkningsanmälan, en anmälan om samråd eller en bidragsansökan från en skogsägare, inspel från andra myndigheter eller allmänheten eller genom myndighetens egen verksamhet. Systemet utgår från att kunskap om arterna och populationerna är väl utredda, vilket bl.a. förutsätter allmänna inventeringar av hög kvalitet. När väl ett ärende tagits upp till samråd av Skogsstyrelsen kan

---

<sup>80</sup> Detta skulle emellertid strida mot EKMR och här verkar underrätternas försvar av klagorätten vara tydligare, se t.ex. Förvaltningsrätten i Luleå 2020-10-21; 1326-20 om avverkningar av Sveaskog på marker som hör till Luakta Mavas Sameby där Skogsstyrelsen beslutat att inte föreskriva hänsyn till rennäringen.

<sup>81</sup> Se t.ex. Kungliga Skogs- och Lantbruksakademins (KSLA) tidskrift nr 5/2020 *Äganderätten och de gröna näringarna*, där man på sid. 60 skriver: ”Från äganderättssynpunkt medför den utvidgade klagorätten för utomstående en reducerad beslutsföret för ägaren över sin egendom och sitt brukande. För markägare och andra företag inom de areella näringarna medför den snabba rättsbildning som sker i domstolarna en osäkerhet gällande även normala driftsåtgärder.”.

ytterligare information begäras av verksamhetsutövaren eller inhämtas genom remisser till andra myndigheter och organ. I mera komplicerade fall kan verksamhetsutövaren åläggas att upprätta en miljökonsekvensbeskrivning (8 § samrådsförordningen (1998:904)). Men för att leva upp till kraven på förutsebarhet och rättssäkerhet måste samrådsprocessen regleras tydligare med regler om kommunikation med markägare, hörande med andra myndigheter och den berörda allmänheten – inklusive de miljöorganisationer som anmält intresse – och beslut som tillkännages till en vid krets, t.ex. genom att läggas ut på Skogsstyrelsens hemsida.

Förhållandet mellan SVL och MB borde alltså klargöras och formaliseras. Processuellt präglas fortfarande SVL av synsättet att beslutsfattandet i skogen enbart är en fråga mellan myndigheterna och verksamhetsutövaren, vilket kan medföra märkliga konsekvenser. Exempel på detta är att miljöorganisationer inte får besked om beslut i ärenden där de anmält intresse, eller att de får betala avgift för att få del av dokumentationer. Sådana anomalier bör vara enkla att åtgärda. Nyckeln till att kunna hantera artskyddet tror jag emellertid ligger i att sälla bland de 65 000 avverkningsanmälningarna som görs årligen för att behandla dem som är intressanta i samråd under 12:6 MB. Även om det kan finnas skäl att rättsligt utmana beslut och andra ställningstaganden under SVL, bör förbättringsarbetet fokuseras på MB. Därför måste förslag till förenklingar i ärendehantering under SVL vägas upp med en effektivare ”lyftningsventil” för samråd under balken. Detta kan ske genom en utveckling av Skogsstyrelsens system med automatgranskning mot olika kartskikt, vilka dock måste innehålla tillräckligt med information. Då en sådan ordning enbart fungerar för avverkningsanmälningar enligt SVL måste den också kompletteras med en vitt formulerad samrådsskyldighet i naturvärda miljöer för andra slags skogsbruksåtgärder. Givetvis är det rättssäkrare för markägaren och andra berörda om myndigheten i förväg anger vilka områden och intressen som utlöser samrådsplikt. Det underlättar också för planmässig avverkning av områden med höga naturvärden och artförekomster för att säkerställa att den kontinuerliga ekologiska funktionen kan upprätthållas.<sup>82</sup> Att de viktigaste ärendena hanteras under MB för också med sig en enhetlighet i tillämpningen av artskyddsreglerna i förhållande till länsstyrelsens dispensgivning och den rättspraxis som utvecklats av mark- och miljödomstolarna i dessa frågor. Jag menar dock att dagens ordning där Skogsstyrelsen kan välja att fatta beslut under 30 § SVL även efter att ett ärende lyfts till samråd enligt 12:6 MB är en inbjudan till missförstånd. Det finns inga skäl för varför myndigheten ”går tillbaka till” SVL vid beslut när man väl har inlett samråd. Beslut om anpassningar av skogsbruksåtgärder som ryms inom toleranströskeln kan lika gärna tas enligt 12:6 MB, varvid hänvisning till 30 § SVL kan göras efter vad som är lämpligt.

Avslutningsvis bör det observeras att den här diskussionen kring hänsynsregler och dispenskrav är avhängig av hur EU-domstolens svarar på frågorna i de båda målen C-473/19 och C-474/19 *Föreningen Skydda skogen*. Om domstolen går på kommissionens eller generaladvokatens linje kan det komma att krävas formella dispensbeslut enligt AF i betydligt större utsträckning än idag. Därmed kan det också bli aktuellt att diskutera förutsättningarna för att låta Skogsstyrelsen ta över dispensgivningen enligt AF för åtgärder på skogsmark. Den frågan är emellertid mera komplicerad och bör därför diskuteras i en vidare krets, för vilket den pågående Artskyddsutredningen kan vara ett lämpligt forum.<sup>83</sup>

---

<sup>82</sup> Om planläggning som instrument för hållbart skogsbruk, se Forsberg, M: *Landskapsplanering för naturvård och virkesproduktion – särskilt med koppling till ersättningsrätten*. Nordisk Miljörättslig Tidskrift 2018:1, sid. 81-100.

<sup>83</sup> Artskyddsutredningen 2020; M 2020:03, direktiv 2020: 58 *Översyn av artskyddsförordningen*.

## 7. Slutord

Jag har i artikeln redogjort för den undersökning som skett i forskningsprojektet PROSPEC av Skogsstyrelsens handläggning av artskyddsärenden i fyra distrikt under två år. Med utgångspunkt från observationerna från vår undersökning har en diskussion förts om tillämpningen av artskyddsreglerna i ljuset av kraven från EU-rätten. Det finns dock en elefant i rummet vars närvaro bara noterats i förbigående, nämligen den svenska ersättningsrätten. Den är i sig värd ett par artiklar för att inte säga en hel utredning, då det finns en mängd frågor att ta ställning till. En inledande fråga är om försiktighetsåtgärder till skydd för arter bör räknas som ”laglig markanvändning” och alltså inte ge rätt till ersättning.<sup>84</sup> En annan är vad som är ”berörd del av fastigheten” i dessa sammanhang. Ersättningsreglernas konstruktion inbjuder nämligen till ”snuttifiering” genom att enbart det skyddsvärda området anmäls för avverkning.<sup>85</sup> Från skogsägarens synpunkt är ett sådant tillvägagångssätt enbart sund ekonomisk politik, vilket knappast är något att uppröras över. Enligt rättspraxis får markägaren dessutom fullt betalt även om det anmälda området är en nyckelbiotop, vars virke normalt sett är svårt att avyttra.<sup>86</sup> Man bör heller inte glömma att de svenska ersättningsreglerna är ytterst gynnsamma för markägarna också på andra sätt; man har rätt till 125 % av ett marknadsvärde som varierar starkt i de beräkningar som görs av sökanden (markägaren) och staten. Den senare befinner sig emellertid i ett tydligt underläge, då sökanden har rätt till ersättning för sina rättegångskostnader i första instans. Vid en tvist om t.ex. ett artskyddsföreläggande som gäller ett litet område skogsmark kommer det följaktligen att löna sig för staten att göra upp i godo på den nivå som markägaren begär, då rättegångskostnaderna annars kan bli högre än den omtvistade skillnaden i ersättningen.<sup>87</sup> Sammantaget ger de svenska ersättningsreglerna effekter som kan vara tveksamma ur ett EU-rättsligt statsstödsperspektiv. Visserligen finns i många medlemsstater ersättningsregler för naturskydd i de areella näringarna, men frågan har mig veterligt aldrig varit föremål för något avgörande av EU-domstolen eller någon uppmärksamhet från kommissionens sida. I den här delen tycker jag att Skogsutredningen har flera intressanta resonemang, men diskussionen bör utvecklas.<sup>88</sup> En självklar utgångspunkt om man vill uppnå ”ett sundare debattklimat” bör då vara att de markägare som aktivt arbetar med planering av avverkningar och andra skogsbruksåtgärder för att bibehålla naturvärda miljöer och uppnå ekologisk kontinuitet i sina skogar premieras. En sådan lösning kan vara att skogsbruket tar ansvar för detta genom en fondlösning liknande den som utvecklats på vattenområdet.<sup>89</sup>

---

<sup>84</sup> Se Forsberg, M: *Skogen som livsmiljö: En rättsvetenskaplig studie om skyddet för biologisk mångfald*. Akademisk avhandling (Juridicum/Uppsala universitet 2012), avsnitt 4.5.4.

<sup>85</sup> I MÖD 2017:7 *Bombmurklan* utgjordes den anmälda behandlingsenheten (”berörd del”) av ett 1,5 hektar stort område i ett fastighetsinnehav på flera hundra hektar, se även Bengtsson, B: *Om bombmurklor och egendomsskydd*. Ur Festskrift till Fredrik Wersäll. Iustus förlag 2018, sid. 105-116.

<sup>86</sup> Se MÖD 2020-05-12; M 1732-19. Den kraftiga ökningen av ansökningar av tillstånd för avverkning av fjällnära skog som skett det senaste året i Norra Jämtlands distrikt har enligt uppgift till stor del gällt nyckelbiotoper där markägarna utgår från att tillstånd enligt 18§ SVL inte kommer att medges.

<sup>87</sup> Se MÖD 2003:75 för en illustrativ belysning av de låga krav som ställs på en enskild för att hen ska anses ha ”tillräckliga skäl” för att inleda rättegång och därigenom få sina kostnader ersatta av det allmänna.

<sup>88</sup> SOU 2020:73 kapitel 10.

<sup>89</sup> En intressant fondlösning diskuteras i Michanek, G & Bostedt, G & Ekvall, H & Forsberg, M & Hof, AR & de Jong, J & Zabel, A: *Landscape planning – Paving the way for effective conservation of forest biodiversity and a divest forestry?* Forests 2018:9, p. 523.