



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Elin Söderberg Olofsson

Vem betalar för artskyddet i skogen?

Om skogsägares möjligheter att få ersättning vid
avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet

15 högskolepoäng

Handledare: Sanja Bogojevic

Termin: VT23

Innehållsförteckning

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING.....	2
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING.....	4
1.1 Bakgrund.....	4
1.2 Syfte och frågeställning	5
1.3 Metod och material.....	5
1.4 Avgränsningar	6
1.5 Tidigare forskning	7
1.6 Disposition.....	8
2 SKYDD AV ARTER I SKOGEN	9
2.1 Skogsägares skyldighet att ta miljöhänsyn	9
2.2 Artskyddsregleringen	10
2.2.1 Allmänt om artskyddsförordningen.....	10
2.2.2 Fridlysning och dispens.....	11
2.3 Rådighetsinskränkningar på grund av artskyddsförordningen ..	12
3 DET GRUNDLAGSSTADGADE EGENDOMSSKYDDET	14
3.1 Rätt till ersättning vid rådighetsinskränkningar	14
3.2 Avsteg från den grundlagsskyddade rätten till ersättning	15
4 ERSÄTTNING VID AVVERKNINGSFÖRBUD.....	18
4.1 Ersättning enligt regeringsformen	18
4.2 Ersättning enligt miljöbalken	20
4.2.1 Pågående markanvändning.....	20
4.2.2 Avsevärt försvårande inom berörd del av fastigheten	23
4.3 Ersättning enligt allmänna principer.....	24
5 AVSLUTANDE SYNPUNKTER	27
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING.....	30

Summary

Forestry serves as a valuable economic resource for individual forest owners. Simultaneously, forests play a crucial role in preserving biodiversity by providing habitats for protected species. The Swedish Species Protection Ordinance (2007:845) contains provisions aimed at safeguarding these species, which can restrict forest owners' freedom to use their properties through prohibiting logging. The objective of this thesis is to clarify whether forest owners may be entitled to compensation when logging is prohibited under this ordinance. The legal landscape surrounding this issue is uncertain, as there are no compensation provisions linked to the Swedish Species Protection Ordinance.

To address this matter, a legal dogmatic approach is employed, involving an analysis of laws, preparatory works, and case law. Legal literature is used to present diverse perspectives and to enhance the comprehension of the legal aspects involved.

The thesis concludes that, generally, forest owners do not have a right to compensation under the law or constitution for the restrictions imposed by logging bans based on the Swedish Species Protection Ordinance. The reason for this is that the provisions in the ordinance are considered to specify the general environmental considerations in Chapter 2 of The Swedish Environmental Code (1998:808), which forest owners are expected to comply with without receiving compensation.

However, the Supreme Court has in the case T 538-22 stated that under specific circumstances, forest owners may according to general legal principles have a right to compensation for logging bans based on the Swedish Species Protection Ordinance. This requires that the logging ban significantly impedes the current land use, and that the restriction is particularly burdensome, making it unreasonable for the forest owner to bear the consequences alone. Through a proportionality assessment, the forest owner's obligation to consider the environment without compensation is weighed against the reasons supporting the granting of compensation.

Sammanfattning

Skogsbruket utgör en ekonomisk tillgång för enskilda skogsägare. Samtidigt spelar skogen en central roll för bevarandet av den biologiska mångfalden, då den fungerar som livsmiljö för många skyddsvärda arter. Artskyddsförordningen (2007:845) innehåller bestämmelser om fridlysning av vissa djur- och växtarter. Fridlysningsbestämmelserna kan inverka på skogsägarens frihet att bruka skogen genom att förhindra avverkning. Syftet med denna uppsats är att klargöra de rättsliga möjligheterna för skogsägare att erhålla ersättning när avverkning förbjuds på grund av artskyddsförordningen. Rättsläget har länge varit oklart, då det inte finns några specifika ersättningsregler knutna till artskyddsförordningen.

Genom tillämpningen av en rättsdogmatisk metod analyseras huvudsakligen lagtext, förarbeten och rättspraxis för att utreda vad som är gällande rätt i fråga om ersättning vid avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen. Även rättsvetenskaplig litteratur används för att ge perspektiv på och förståelse för de rättsliga problem som frågeställningen inbegriper.

Uppsatsen konkluderar att utgångspunkten är att skogsägaren inte har rätt till ersättning enligt lag eller grundlag för den rådighetsinskränkning som ett avverkningsförbud baserat på artskyddsförordningen innebär. Detta beror på att artskyddsförordningens bestämmelser anses precisera de allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken (1998:808), vilka förväntas följas utan rätt till ersättning.

Högsta domstolen har dock i mål T 538-22 uttalat att det enligt allmänna principer kan finnas en rätt till ersättning vid avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen under speciella omständigheter. För att ersättning ska medges krävs att avverkningsförbudet avsevärt försvårar pågående markanvändning och att inskränkningsen i det enskilda fallet är så särskilt betungande för skogsägaren att det inte framstår som rimligt att denne ensam får bära konsekvenserna av inskränkningsen. Genom en intresseavvägning måste skogsägarens långtgående skyldighet att ta betydande hänsyn till miljön utan ersättning vägas mot de skäl som talar för att ersättning bör beviljas.

Förkortningar

Bet.	Betänkande
BoU	Bostadsutskottet
EU	Europeiska unionen
Europakonventionen	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, SÖ 1952:35
EU-stadgan	Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna
MÖD	Mark- och miljööverdomstolen
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
SÖ	Sveriges internationella överenskommelser

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Skogsbruket är en tillgång för den enskilde skogsägaren¹ och har stor betydelse för den svenska ekonomin.² Samtidigt har skogen en avgörande roll som livsmiljö för många skyddsvärda arter, och är central för bevarandet av den biologiska mångfalden.³ Om skogsbruket drivs helt utifrån ekonomiska intressen riskerar den biologiska mångfalden att utarmas, något som tillsammans med klimatförändringar beskrivits som den största miljöpolitiska utmaningen.⁴

Konflikter mellan ägar- och miljöintressen är inte ovanliga, och de kan vara svåra att förena.⁵ För att betona båda dessa intressen finns för skogsbruket två parallella mål. *Produktionsmålet* tar sikte på att skogen ska skötas så att den ger en god avkastning. *Miljömålet* innebär att den biologiska mångfalden samtidigt ska behållas.⁶ Principen om *frihet under ansvar* präglar skogsbrukslagstiftningen och ger uttryck för skogsägarens ansvar att frivilligt bidra till att bevara allmänna intressen såsom miljövård.⁷ Skogsvårdslagstiftningen innehåller få tvingande regler och skogsvården präglas av en svagare rättslig miljöstyrning än många andra samhällssektorer.⁸

Det finns dock rättsliga instrument som kan inverka på skogsägares frihet att bruka skogen. Ett viktigt sådant för bevarandet av den biologiska mångfalden är artskyddsförordningen (2007:845), vars fridlysningsbestämmelser kan hindra en skogsägare från att avverka sin skog. Sådana inskränkningar i det

¹ Med 'skogsägare' avses i uppsatsen enskilda, såväl fysiska som juridiska, personer som äger skogsmark.

² Se Treschow m. fl. (2021) s. 84.

³ Se Bengtsson (2022) s. 246 och Michanek (2016) s. 385. 'Biologisk mångfald' innefattar mångfald av arter, mångfald av livsmiljöer och mångfald av arvsanlag inom varje art, jfr. SOU 2020:73 s. 101.

⁴ Se Michanek (2016) s. 383.

⁵ Se Bengtsson (2022) s. 28.

⁶ Se 1 § skogsvårdslagen (1979:429).

⁷ Se Bengtsson (2022) s. 246 f. Principen liksom de parallella målen etablerades 1994 utifrån en tanke om att naturvårdsintressena bäst främjas genom avreglering av skogsbruket, se prop. 1992/93:226 s. 38. Se även SOU 2020:73 s. 130 f.

⁸ Se Ebbesson (2021) s. 156.

fria utnyttjandet av egendom, rådighetsinskränkningar, kan aktualisera en rätt till ersättning för skogsägaren.⁹

Det finns ingen specifik bestämmelse om rätt till ersättning vid rådighetsinskränkningar på grund av artskyddsförordningen. Frågan om ersättning i dessa situationer har därför länge varit oklar. Såväl det grundlagsstadgade egendomsskyddet som centrala miljörättsliga principer får betydelse för hur stora inskränkningar en enskild förväntas tåla och om, och i så fall under vilka förutsättningar, dessa ska kompenseras av staten. Frågan om ersättning vid avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen har nyligen behandlats av Högsta domstolen i mål T 538-22 ("Tjäderspelet i Malsättra").

1.2 Syfte och frågeställning

Uppsatsen syftar till att klargöra de rättsliga möjligheterna för skogsägare att få ersättning vid avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen. Min ambition är att bidra med en nulägesbild av en fråga i pågående rättsutveckling, samt att belysa de rättsliga problem som ligger till grund för Högsta domstolens ställningstagande i mål T 538-22. Frågeställningen för uppsatsen är:

Kan skogsägare ha rätt till ekonomisk ersättning vid avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningens fridlysningsbestämmelser?

1.3 Metod och material

Då uppsatsens syfte är att klargöra vad som är gällande rätt i fråga om ersättning vid avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen används en rättsdogmatisk metod. Rättsdogmatikens uppgift är att beskriva gällande rätt, genom tolkning och systematisering av densamma.¹⁰ Att rättsdogmatiken har till syfte att fastställa och beskriva gällande rätt innebär att den är knuten till vissa auktoritativa källor, och det är rättskällevärdet som anger vilket material som är relevant att undersöka för att besvara frågeställningen.¹¹ Genom att

⁹ Se 2 kap. 15 § regeringsformen och 31 kap. 4 § miljöbalken.

¹⁰ Se Sandgren (2018) s. 49.

¹¹ Se Sandgren (2018) s. 51.

analysera de olika elementen i rättskälleläran kan ett resultat nås som får antas spegla innehållet i gällande rätt.¹²

Lagstiftning, lagförarbeten och rättspraxis står i förgrunden i rättskälleläran, och utgör det huvudsakliga materialet för uppsatsen.¹³ Värt att notera är att grundlag står över annan lagstiftning i rättskällehierarkin.¹⁴ Bland lagförarbeten ger propositioner tydligare uttryck för lagstiftarens vilja än SOU-betänkanden, då de står närmare den slutgiltiga lagstiftningsprodukten. Däremot kan ett SOU-betänkande i många fall innehålla en mer gedigen fackmässig och allsidig belysning av principiella och praktiska rättsliga frågor.¹⁵ I uppsatsen används även SOU-betänkanden då flera utredningar behandlat för uppsatsen aktuella frågor.

Även den rättsvetenskapliga litteraturen brukar betraktas som en av de traditionella rättskällorna, även om dess placering i rättskällehierarkin är omdiskuterad.¹⁶ Många menar att den rättsvetenskapliga litteraturen endast har bärighet genom sin inre tyngd och kraften i dess argument, och inte någon självständig auktoritet.¹⁷ Tillsammans med SOU-betänkanden fyller litteraturen en förklarande funktion i uppsatsen och bidrar med förståelse för hur de regler som studeras förhåller sig till varandra. Litteraturen används också för att lyfta olika tolkningar och perspektiv på de rättsliga problem som avhandlas.

1.4 Avgränsningar

På grund av uppsatsens begränsade omfång är vissa avgränsningar nödvändiga. Inledningsvis regleras avverkning av fjällnära skog samt ädellövskog särskilt genom att sådan avverkning, till skillnad från av skog i allmänhet, kräver tillstånd.¹⁸ I uppsatsen behandlas endast sådana skogsavverkningar som inte kräver tillstånd.

¹² Se Kleineman (2021) s. 26.

¹³ Se Kleineman (2021) s. 21.

¹⁴ Jfr. Dahlman (2019) s. 74.

¹⁵ Se Bengtsson (2011) s. 777.

¹⁶ Se Sandgren (2018) s. 45.

¹⁷ Se Kleineman (2021) s. 33.

¹⁸ Jfr. 15 och 27 §§ skogsvårdslagen.

Av frågeställningen följer att endast rådighetsinskränkningar, och därmed inte expropriation och liknande förfoganden, är av intresse som grund för ersättning.¹⁹ Medan expropriation innebär att egendomen tvångsvis överförs är en rådighetsinskränkning för handen när en markägare behåller marken i sin ägo men av det allmänna förhindras från att utnyttja den fritt.²⁰ En ytterligare avgränsning har gjorts genom att den enda rådighetsinskränkning som uppsatsen behandlar är avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen. Mindre ingripande rådighetsinskränkningar i skogsbruket behandlas inte.²¹

En intressant aspekt av frågan om ersättning vid avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen, som dock inte kommer att behandlas inom ramen för denna uppsats, är frågan om hur en sådan statlig ersättning till skogsägare förhåller sig till EU:s regler om statsstöd. Denna fråga är särskilt kopplad till den eventuella ersättningens storlek, som av utrymmesskäl inte heller kommer att behandlas i uppsatsen.

1.5 Tidigare forskning

Flera författare av rättsvetenskaplig litteratur har behandlat frågan om ersättning vid rådighetsinskränkningar. Här bör nämnas Bertil Bengtsson, som bland annat skrivit om hur utvecklingen gått mot ett starkare egendomsskydd och ett strängare ansvar för staten.²²

Ur rättspolitisk synvinkel har flera problematiserat att ersättning vid rådighetsinskränkningar till skydd för natur och miljö innebär att naturvårdsåtgärder fördyras och eventuellt förhindras.²³ Gabriel Michanek har i relation till artskyddet ställt frågan huruvida det allmänna ska ansvara för den biologiska mångfaldens bevarande, eller om dessa kostnader bör bäras av skogsägaren. Han har dragit paralleller till USA där någon ersättning inte medges för rådighetsinskränkningar som beror på Endangered Species Act, och konkluderat att det finns argument för att ålägga skogsägaren att tåla artskyddskrav

¹⁹ Jfr. 2 kap. 15 § regeringsformen.

²⁰ Se Michanek och Zetterberg (2021), s. 494.

²¹ Jfr. 12 kap. 6 § fjärde stycket miljöbalken.

²² Jfr. Bengtsson (2014) s. 431.

²³ Se exempelvis Forsberg (2012) s. 144.

utan ersättning.²⁴ Samtidigt har han tillsammans med Charlotta Zetterberg lyft att kritiker menar att en sådan ordning kan försämra samarbetet mellan skogsägare och myndighet, genom att det kan skapa incitament för skogsägare att dölja skyddsvärda arter för att inte utsättas för restriktioner som inte ersätts.²⁵

Vad gäller den specifika frågan om ersättning vid avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen har även den berörts i den rättsdogmatiskt inriktade litteraturen. Olika tolkningar har skett av vad som får anses vara gällande rätt, men flera författare har särskilt betonat att rättsläget är oklart.²⁶ Då ett nytt prejudicerande avgörande finns som kan klargöra möjligheterna för skogsägare att få ersättning vid avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen lämpar sig en ny utredning av rättsläget väl.

1.6 Disposition

I kapitel 2 redogör jag för de miljömässiga krav en skogsägare är skyldig att ta hänsyn till i skogsbruket. Inom ramen för kapitlet beskrivs artskyddsregleringen och hur den kan medföra förbud mot skogsavverkning. Kapitel 3 handlar om det grundlagsstadgade egendomsskyddet, som utgör grunden för rätten till ersättning vid rådighetsinskränkningar. I kapitel 4 utreder och beskriver jag rätten till ersättning vid avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen. Resultatet av undersökningen tolkas och analyseras löpande genom kapitlet, och sammanfattas samt kommenteras i det avslutande femte kapitlet.

²⁴ Se Michanek (2016) s. 397.

²⁵ Se Michanek och Zetterberg (2021) s. 274.

²⁶ Se exempelvis Michanek och Zetterberg (2021) s. 274 och Bengtsson (2022) s. 204.

2 Skydd av arter i skogen

2.1 Skogsägares skyldighet att ta miljöhänsyn

I 1 § skogsvårdslagen (1979:429) föreskrivs att skogen ska skötas så att den uthålligt ger en god avkastning samtidigt som den biologiska mångfalden be- hålls. Bestämmelsen ger uttryck för skogsbrukets två likställda mål; produkt- ionsmålet och miljömålet. Det framgår dock inte av lagen hur målen ska för- enas, då skogsvårdslagen saknar egna hänsynsregler.²⁷

Miljöbalken (1998:808) ska tillämpas parallellt med skogsvårdslagen, varför dess mål och hänsynsregler blir tillämpliga på skogsbruket.²⁸ Av 1 kap. 1 § miljöbalken följer att balkens bestämmelser syftar till att främja en hållbar utveckling som innebär att nuvarande och kommande generationer tillförsäk- ras en hälsosam och god miljö. Enligt punkten 3 i bestämmelsen ska miljö- balken tillämpas så att den biologiska mångfalden bevaras.

De allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. 2–6 §§ miljöbalken anger den grad av hänsyn till miljö och människors hälsa som ska iakttas av en verksamhetsut- övare. Kraven som ställs enligt kapitlet får enligt 7 § inte vara orimliga att uppfylla. Nyttan av skyddsåtgärder och försiktighetsmått får vägas mot kost- naderna för sådana åtgärder för den enskilde, för att avgöra hur höga krav som ska ställas.

Hänsynsreglerna innebär bland annat krav på alla som bedriver eller avser att bedriva en verksamhet eller vidta en åtgärd att utföra de skyddsåtgärder, iakttä de begränsningar och vidta de försiktighetsmått i övrigt som behövs för att förebygga, hindra eller motverka att verksamheten eller åtgärden medför skada eller olägenhet för människors hälsa eller miljön.²⁹ Detta ger uttryck för *försiktighetsprincipen* och är miljöbalkens grundläggande hänsynsregel.

²⁷ Se Ebbesson (2021) s. 155.

²⁸ Jfr. 1 kap. 3 § miljöbalken, se även prop. 1997/98:90 s. 241 f.

²⁹ Se 2 kap. 3 § miljöbalken.

Kostnaderna för att vidta de åtgärder som krävs ska som utgångspunkt bäras av den som orsakar miljöstörningar i enlighet med den internationellt erkända *principen om att förorenaren betalar* (polluter pays principle).³⁰ Med begreppet skador och olägenheter för miljön³¹ avses utöver utsläpp och störningar även utarmandet av den biologiska mångfalden. Vilka krav som kan ställas på en viss verksamhetsutövare beror på förhållandena i det enskilda fallet.³²

2.2 Artskyddsregleringen

Miljöbalkens andra avdelning behandlar skyddet av naturen. I 7 kap. finns bestämmelser om områdesskydd, som är ett viktigt instrument för att skydda vissa arters livsmiljöer.³³ För vissa arter är dock inte områdesskydd optimalt eftersom deras utbredningsområden inte låter sig snävt avgränsas.³⁴ Områdesskyddet kompletteras av bestämmelser om skydd för djur- och växtarter, artskydd, enligt 8 kap.³⁵ Genom fridlysning av hotade arter får dessa ett skydd som inte är knutet till vissa fastigheter.³⁶ Mer preciserade bestämmelser finns i artskyddsförordningen, som meddelats med stöd av 8 kap. miljöbalken.³⁷

2.2.1 Allmänt om artskyddsförordningen

I artskyddsförordningen regleras skydd av vissa djur- och växtarter, dels genom bestämmelser som genomför EU-rättsliga och internationella regler som Sverige är bundet av, dels genom bestämmelser av rent nationell karaktär.³⁸

³⁰ Se SOU 2013:59 s. 65.

³¹ Jfr. 2 kap. 3 § miljöbalken.

³² Se prop. 1997/98:45 del 1 s. 213–214 och del 2 s. 14–15.

³³ Se Marklund Andersson och Schultz (2016) s. 75. Områdesskydd kommer inte att behandlas vidare i denna framställning.

³⁴ Se Ebbesson (2021) s. 162.

³⁵ Se Michanek och Zetterberg (2021) s. 259.

³⁶ Se Bengtsson (2022) s. 197.

³⁷ Se 8 kap. 1, 2 och 4 §§ miljöbalken samt 1 § artskyddsförordningen.

³⁸ Se Marklund Andersson och Schultz (2016) s. 75 f.

De fridlysta arterna finns samlade i två bilagor, och de flesta av dem har särskilt skyddats genom EU:s naturvårdsdirektiv; art- och habitatdirektivet³⁹ och fågeldirektivet^{40, 41}.

Art- och habitatdirektivet syftar till att säkerställa den biologiska mångfalden genom att bevara livsmiljöer och vilda djur och växter inom EU. På grundval av direktivet ska medlemsstaterna vidta åtgärder för att bibehålla eller återställa en gynnsam bevarandestatus hos livsmiljöer och arter som pekas ut i bilaga 4 till direktivet.⁴² Fågeldirektivet syftar i stället till att ge samtliga vilda fågelarter som naturligt förekommer inom medlemsländernas territorier ett skydd med syfte att bibehålla eller återupprätta arternas populationer på en nivå som svarar mot ekologiska, vetenskapliga och kulturella behov.⁴³

Den svenska artskyddsförordningens fridlysningsbestämmelser anses enligt etablerad praxis precisera vad som följer av de allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken när det gäller skydd för arter.⁴⁴ Det innebär att de krav som ställs genom förordningen anses ge uttryck för de krav som en verksamhetsutövare behöver leva upp till för att verksamheten ska vara lagenlig.

2.2.2 Fridlysning och dispens

Artskyddsförordningens fridlysningsbestämmelser finns i 4–9 §§. Medan 4, 4 a, 5 och 7 §§ införlivar naturvårdsdirektiven⁴⁵ är 6, 8 och 9 §§ rent nationella fridlysningsbestämmelser. Gemensamt för fridlysningsbestämmelserna är att de förbjuder i bestämmelserna uppräknade handlingar. Av 14–15 §§ artskyddsförordningen följer att länsstyrelsen i ett enskilt fall får ge dispens från förbuden under vissa förutsättningar.

³⁹ Rådets direktiv 92/43/EEG av den 21 maj 1992 om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter.

⁴⁰ Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/147/EG av den 30 november 2009 om bevarande av vilda fåglar.

⁴¹ Se Michanek och Zetterberg (2021) s. 259.

⁴² Se artikel 2 art- och habitatdirektivet.

⁴³ Se artikel 1 och 2 fågeldirektivet.

⁴⁴ Se MÖD 2013:13, MÖD 2014:47 och Högsta domstolens dom i mål T 538-22.

⁴⁵ Art- och habitatdirektivet och fågeldirektivet.

Frågan om fridlysningsbestämmelsernas räckvidd är viktig, inte minst eftersom bestämmelserna är straffsanktionerade.⁴⁶ Tidigare fridlysningsbestämmelser i naturvårdslagen (1964:822) omfattade endast privatpersoners avsiktliga handlingar. Bestämmelserna innebar uttryckligen inget hinder mot exempelvis skogsavverkning.⁴⁷ Genom Sveriges medlemskap i EU och införlivandet av naturvårdsdirektiven har detta kommit att förändras. EU-domstolen har i domarna mot Västtyskland 1987⁴⁸ och Storbritannien 2005⁴⁹ uttalat att jordbruk, skogsbruk och annan markanvändning inte kan undantas generellt från förbuden.⁵⁰

De flesta förbuden avser avsiktliga handlingar som kan störa eller skada arter. Begreppet *avsiktligt* avgör dessa bestämmelsers räckvidd och har kommit att tolkas av såväl EU-domstolen som svenska domstolar. Bedömningen av avsiktlighet måste göras i enlighet med EU-domstolens praxis och med beaktande av miljörettsliga utgångspunkter såsom försiktighetsprincipen.⁵¹

2.3 Rådighetsinskränkningar på grund av artskyddsförordningen

Skogen utgör en viktig livsmiljö för många av de arter som artskyddsförordningen omfattar.⁵² Av artskyddsförordningen följer som nämnt att det i viss utsträckning är förbjudet att vidta åtgärder som stör vissa slag av djur- och växtarter. Artskyddsförordningens fridlysningsbestämmelser kan innebära att en skogsägares möjligheter att nyttja sin skog begränsas, till exempel genom att avverkning hindras.

Artskyddsbestämmelserna tillämpas i skogsbruket dels direkt av Länsstyrelsen när någon söker dispens från förbuden, dels när artskyddsförordningens förbud tillämpas indirekt i samband med prövning av andra miljöregler.⁵³

⁴⁶ Jfr. 29 kap. 2 b § miljöbalken.

⁴⁷ Se Michanek och Zetterberg (2021) s. 263.

⁴⁸ C-412/85 *Kommissionen mot Västtyskland*, EU:C:1987:370.

⁴⁹ C-6/04 *Kommissionen mot Storbritannien och Irland*, EU:C:2005:626.

⁵⁰ Se vidare Michanek (2016) s. 387.

⁵¹ Se Marklund Andersson och Schultz (2016) s. 79.

⁵² Se Bengtsson (2022) s. 246 och Michanek (2016) s. 385.

⁵³ Se Michanek och Zetterberg (2021) s. 262.

Både skogsvårdslagen och miljöbalken innehåller regler som kan begränsa markanvändningen i syfte att värna naturvärden, där artskyddsförordningens bestämmelser kan få betydelse och tillämpas indirekt.

Skogsstyrelsen får enligt 30 § skogsvårdslagen meddela föreskrifter om den hänsyn som ska tas till natur- och kulturmiljövård vid skogsskötseln. Dessa föreskrifter har en avgörande generell begränsning då de inte i ett enskilt fall får gå så långt att pågående markanvändning avsevärt försvåras.⁵⁴ Detta knyter an till ersättningsbestämmelsernas kriterier.⁵⁵ Någon rätt till ersättning är därför inte kopplad till bestämmelsen, utan naturvårdshänsynsföreskrifterna anses utgöra grundläggande krav som en markägare får tåla utan ersättning.

Inte sällan är det dock så att föreskrifterna enligt 30 § skogsvårdslagen inte är tillräckliga för att leva upp till internationella och EU-rättsliga krav.⁵⁶ Skogsavverkning kräver i allmänhet inte tillstånd, men en skogsägare är enligt 14 § skogsvårdslagen skyldig att underrätta Skogsstyrelsen om en förestående avverkning.⁵⁷ En sådan underrättelse anses samtidigt innebära en anmälan om samråd enligt 12 kap. 6 § miljöbalken.⁵⁸

Skogsstyrelsen får inom ramen för samrådet förelägga skogsägaren att vidta de åtgärder som krävs för att begränsa eller motverka skada på naturmiljön. När sådana åtgärder inte är tillräckliga och det är nödvändigt för skyddet för naturmiljön får myndigheten förbjuda avverkningen.⁵⁹ Vid bedömningen ska de allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken beaktas. Då artskyddsförordningens bestämmelser anses precisera de allmänna hänsynsreglerna kan fridlysningsbestämmelserna medföra att en avverkning förbjuds.⁶⁰

⁵⁴ Se 30 § tredje stycket skogsvårdslagen.

⁵⁵ Jfr. kravet på att pågående markanvändning avsevärt försvåras för ersättning enligt 2 kap. 15 § regeringsformen och 31 kap. 4 § miljöbalken. Detta kommer att behandlas mer ingående i avsnitt 4.2.

⁵⁶ Se Michanek och Zetterberg (2021) s. 557.

⁵⁷ Detta gäller enligt 15 § skogsvårdsförordningen (1993:1096) för avverkningar omfattande minst 0,5 hektar.

⁵⁸ Se 6 § förordning (1998:904) om anmälan och samråd.

⁵⁹ Se 12 kap. 6 § fjärde stycket miljöbalken.

⁶⁰ Se MÖD 2013:13 och MÖD 2018:18.

3 Det grundlagsstadgade egendomsskyddet

Grunden för rätt till ersättning vid rådighetsinskränkningar är egendomsskyddet i 2 kap. 15 § regeringsformen. Även Europakonventionen⁶¹ och EU-stadgan innehåller bestämmelser som tillförsäkrar den enskilde skydd för sin egendom. Dessa bestämmelser⁶² ger inte äganderätten ett mer långtgående skydd än 2 kap. 15 § regeringsformen, och de kommer inte att presenteras mer ingående.⁶³ Väl värt att notera är dock att särskilt Europadomstolens praxis har betydelse för tolkningen av egendomsskyddet i regeringsformen.⁶⁴

3.1 Rätt till ersättning vid rådighetsinskränkningar

Ursprungligen omfattade det grundlagsstadgade egendomsskyddet en ersättningsrätt vid expropriation eller annat sådant förfogande.⁶⁵ När Europakonventionen inkorporerades i svensk rätt kom bestämmelsen att utvidgas till att även omfatta rådighetsinskränkningar.⁶⁶ Den nuvarande lydelsen av 2 kap. 15 § regeringsformen omfattar därmed uttryckligen även rådighetsinskränkningar. Skyddet gäller för såväl fysiska som juridiska personer.⁶⁷

Egendomsskyddet ger ett visst skydd mot rådighetsinskränkningen som sådan genom att sådana ingrepp endast får göras för att tillgodose angelägna allmänna intressen. Vad som utgör angelägna allmänna intressen är inte särskilt

⁶¹ Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, SÖ 1952:35. Europakonventionen gäller som svensk lag, se lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna samt 2 kap. 19 § regeringsformen.

⁶² Artikel 1 första tilläggsprotokollet till Europakonventionen och artikel 17 i EU-stadgan.

⁶³ Se Michanek och Zetterberg (2021) s. 495.

⁶⁴ Se SOU 2013:59 s. 47.

⁶⁵ Se prop. 1973:90 s. 7.

⁶⁶ Se prop. 1993/94:117.

⁶⁷ Se SOU 2013:59 s. 39.

definierat, utan en bedömning får göras i det enskilda fallet.⁶⁸ Begreppet knyter an till Europakonventionen, även om den inte uppställer något krav på att de allmänna intressena ska vara *angelägna*.⁶⁹

Att tillgodose allmänhetens krav på en god miljö och möjligheten att kunna bevara och skydda särskilt betydelsefulla områden ur naturvårdssynpunkt är exempel på allmänna intressen som typiskt sett anses uppfylla kraven på angelägenhet, och därmed kunna ligga till grund för legitima rådighetsinskränkningar. En proportionalitetsbedömning ska dock ske i varje enskilt fall där det allmänna och det enskilda intresset ställs mot varandra.⁷⁰ Ingreppet ska vara ändamålsenligt och nödvändigt, och den fördel det innebär för det allmänna ska stå i rimlig proportion till den skada den enskilde förorsakas.⁷¹

När inskränkningen är tillåten tar sig egendomsskyddet också uttryck genom en grundlagsstadgad rätt till ersättning under vissa förutsättningar. Av 2 kap. 15 § andra stycket regeringsformen följer, såvitt är av intresse för denna undersökning, att den för vilken det allmänna inskränker användningen av mark på sådant sätt att pågående markanvändning avsevärt försvåras eller att skada uppkommer som är betydande i förhållande till värdet på denna del av fastigheten, har rätt till ersättning. Bestämmelsen stadgar att ersättning vid rådighetsinskränkningar ska bestämmas enligt lag.

3.2 Avsteg från den grundlagsskyddade rätten till ersättning

Av 2 kap. 15 § tredje stycket regeringsformen följer att i de fall som rådighetsinskränkningen sker av hälsoskydds-, miljöskydds- eller säkerhetsskäl gäller vad som följer av lag i fråga om rätt till ersättning. Stycket infördes 2011 med ett tydliggörande syfte, efter att paragrafens tidigare lydelse hade vållat tolkningsproblem och omfattande rättsvetenskaplig debatt. Av den tidigare ordalydelsen hade det förefallit som om den grundlagsstadgade rätten

⁶⁸ Se prop. 1993/94:117 s. 15–16 och 48.

⁶⁹ Jfr. artikel 1 i första tilläggsprotokollet till Europakonventionen.

⁷⁰ Se SOU 2013:59 s. 11.

⁷¹ Se NJA 2018 s 753.

till ersättning hade utvidgats och gällde för samtliga rådighetsinskränkningar, trots att detta inte hade varit lagstiftarens avsikt.⁷²

Bestämmelsen ger uttryck för ett undantag från den grundlagsstadgade rätten till ersättning i andra stycket. När rådighetsinskränkningar sker av något av dessa skäl är i stället utgångspunkten att ersättning *inte* ges. Lagstiftaren får, när den stiftar lag som möjliggör rådighetsinskränkningar av något av dessa skäl, ta ställning till om den finner det orimligt att en markägare får stå hela kostnaden, och i så fall införa regler om rätt till ersättning.⁷³

Att ”miljöskyddsskäl” kan vålla tolkningsproblem har varit föremål för omfattande diskussion avseende vilka inskränkningar som ryms inom paragrafens tredje stycke.⁷⁴ När det tredje stycket infördes angavs i förarbetena att det skulle omfatta ingripanden som sker enligt exempelvis de bestämmelser som tidigare fanns i miljöskydds- och hälsoskyddslagarna. Även ingripanden av djurskyddshänsyn skulle rymmas inom detta stycke.⁷⁵ Däremot skulle inrättandet av exempelvis nationalparker, naturreservat och biotopskyddsområden falla in under den grundlagsstadgade ersättningsrätten i andra stycket.

En distinktion som brukar lyftas fram för att avgränsa detta område är att miljöskyddsregler syftar till att skydda *omgivningen* från exempelvis utsläpp. Rådighetsinskränkningar på grund av sådana bestämmelser ska inte innebära en rätt till ersättning om det inte regleras särskilt. Att ersätta markägaren för att denne inte får använda sin egendom på ett sätt som skadar människor, miljö och samhälle skulle rimma illa med principen om att förorenaren betalar.⁷⁶

Däremot anses inskränkningar av naturvårdsskäl falla under ersättningsbestämmelsen i andra stycket. Sådana brukar anses skydda värden *inom ett område* från negativa effekter av åtgärder inom detta område, till exempel en viss fastighet. Det finns dock inte en skarp skiljelinje mellan miljöskydds-

⁷² Om detta har exempelvis Bengtsson (1994) skrivit. Se även SOU 2013:59 s. 37.

⁷³ Se Michanek och Zetterberg (2021) s. 507.

⁷⁴ Se exempelvis Bengtsson (2018) s. 111 och SOU 2013:59 som handlar om vilka fall som omfattas av 2 kap. 15 § tredje stycket regeringsformen.

⁷⁵ Se prop. 2009/10:80 s. 169 f.

⁷⁶ Se Forsberg (2018) s. 89.

och naturvårdsskäl. Samtliga bestämmelser i miljöbalken (och meddelade med stöd däri) syftar ju, i enlighet med målet i 1 kap. 1 § miljöbalken, till att skydda miljön. Utarmandet av biologisk mångfald är exempelvis av direkt betydelse för miljön såväl inom som utanför ett visst område. Det har därför ifrågasatts om tredje stycket ramar in det lagstiftaren avsett.⁷⁷

⁷⁷ Se SOU 2013:59 s. 57 ff. Michanek och Zetterberg (2021) har också ifrågasatt huruvida distinktionen mellan naturvårdsskäl och miljöskyddsskäl är motiverad och anført att principen om att förorenaren betalar bör göra sig gällande även på naturvårdens område, jfr. s. 508.

4 Ersättning vid avverkningsförbud

När Skogsstyrelsen bedömer att en skogsavverkning hotar en fridlyst art i strid med artskyddsförordningen, och mindre ingripande åtgärder anses otillräckliga, kan myndigheten meddela avverkningsförbud genom tillämpning av 12 kap. 6 § fjärde stycket miljöbalken med hänvisning till artskyddsförordningen.⁷⁸ Avverkningsförbudet innebär att skogsägarens möjlighet att fritt utnyttja sin mark inskränks. Det är skogsägarens möjlighet att få ersättning i denna situation som är föremålet för detta kapitel. Därmed kommer uppsatsens frågeställning här att angripas genom att möjligheten till ersättning enligt regeringsformen, miljöbalken och allmänna principer utreds.

Inledningsvis är en generell utgångspunkt för ersättningsreglerna inom miljöretten att markägarens egendomsskydd ska balanseras mot miljöintresset.⁷⁹ Reglerna utformades utifrån hänsyn dels till vikten av att åstadkomma en rimlig fördelning av ansvaret för bland annat biologisk mångfald mellan enskild och det allmänna, dels till principen om att förorenaren betalar och idén om att förvaltande av natur och mångfald ska vara ett naturligt inslag i en verksamhet som inte förutsätter statligt bidrag.⁸⁰

4.1 Ersättning enligt regeringsformen

För en grundlagsstadgad rätt till ersättning krävs att ett avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen anses falla under 2 kap. 15 § andra stycket regeringsformen, och alltså inte ske av miljöskyddsskäl.⁸¹ Gränsdragningen av om en rådighetsinskränkning skyddar *omgivningen* eller någonting *inom ett område* kompliceras särskilt i fråga om artskydd. En handling som påverkar skyddade arter på en fastighet bidrar till skadliga effekter i större skala genom att biologiska mångfalden även utanför fastigheten påverkas.⁸² Någon

⁷⁸ Jfr. MÖD 2018:18.

⁷⁹ Se MÖD 2017:7.

⁸⁰ Se SOU 2013:59 s. 74.

⁸¹ Jfr. avsnitt 3.2 och 2 kap. 15 § tredje stycket regeringsformen.

⁸² Se Ebbesson (2021) s. 222.

ledning ges inte i förarbetena, och frågan huruvida rådighetsinskränkningar med stöd av artskyddsförordningen ska falla under bestämmelsens andra eller tredje stycke är därför omdiskuterat.⁸³

Högsta domstolen har uttalat att tredje stycket ska ses mot bakgrund av de principer som miljöbalken bygger på, däribland en utgångspunkt att markägare är skyldiga att utan anspråk på ersättning ta långtgående hänsyn för att undvika skador på miljön.⁸⁴ Utarmandet av den biologiska mångfalden ska betraktas som en skada på miljön, och principen om att förorenaren betalar gör sig starkt gällande på miljöområdet.⁸⁵

Rådighetsinskränkningar som beror på de allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken får enligt Högsta domstolen anses falla utanför 2 kap. 15 § andra stycket regeringsformen, eftersom hänsynsreglerna ska följas även utan något myndighetsingripande. Då artskyddsförordningens fridlysningsbestämmelser anses precisera dessa hänsynsregler innebär detta att rådighetsinskränkningar som följer av artskyddsförordningen faller utanför den grundlagsstadgade rätten till ersättning i 2 kap. 15 § andra stycket regeringsformen.⁸⁶ Högsta domstolen har alltså gjort bedömningen att inskränkningar meddelade med stöd av artskyddsförordningen faller under kategorin ”miljöskyddsskäl” i 2 kap. 15 § tredje stycket regeringsformen. Den eventuella ersättningsrätten ska därför som utgångspunkt regleras i lag.⁸⁷

Som nämnt inledningsvis saknar artskyddsförordningen en därtill knuten ersättningsbestämmelse. Däremot kan miljöbalkens ersättningsbestämmelse i 31 kap. 4 § aktualiseras i fråga om ersättning vid rådighetsinskränkningar som meddelats genom 12 kap. 6 § fjärde stycket på grund av artskyddsförordningen.

⁸³ Se exempelvis SOU 2013:59 s. 153 ff., SOU 2020:73 s. 161 och SOU 2021:51 s. 728.

⁸⁴ Se mål T-538-22, punkten 26. Jfr. 2 kap. 3 § miljöbalken.

⁸⁵ Se prop. 2009/10:80 s. 169.

⁸⁶ Se mål T 538-22, punkten 27. Detta är i linje med tidigare rättspraxis i NJA 2014 s. 332. Andra har dock gjort en annan bedömning. Exempelvis ansåg underinstansen MÖD att beslut grundat på artskyddsförordningen sker av naturvårdsskäl och därför faller under andra stycket i bestämmelsen (se MÖD M 7888-19). Även Michanek och Zetterberg (2021) är av uppfattningen att det ska falla under andra stycket, se s. 508.

⁸⁷ Se 2 kap. 15 § tredje stycket regeringsformen.

4.2 Ersättning enligt miljöbalken

Enligt 31 kap. 4 § miljöbalken har en markägare under vissa förutsättningar rätt till ersättning vid rådighetsinskränkningar genom förelägganden eller förbud enligt 12 kap. 6 § fjärde stycket.⁸⁸ Kravet för ersättning är att beslutet innebär att pågående markanvändning avsevärt försvåras inom berörd del av fastigheten. Det ekonomiska ansvaret för ingrepp som inte når upp till dessa kriterier vilar omvänt på markägaren själv.⁸⁹

Här kan återigen noteras att de föreskrifter som Skogsstyrelsen kan meddela med stöd av 30 § skogsvårdslagen inte *får* innebära att pågående markanvändning avsevärt försvåras. För beslut enligt 12 kap. 6 § fjärde stycket miljöbalken som går längre än denna gräns finns alltså en möjlighet till ersättning.

Begreppen *pågående markanvändning* och *avsevärt försvåras* återfinns som nämnt även i 2 kap. 15 § andra stycket regeringsformen som förutsättningar för att rätten till ersättning ska inträda. Innebörden av begreppen, som debatterats i flera decennier, är densamma i de två bestämmelserna, och kommer att utredas i det följande.⁹⁰

4.2.1 Pågående markanvändning

Att det är *pågående* markanvändning som skyddas genom en rätt till ersättning innebär att förväntningar om en ändrad markanvändning inte ersätts. En markägare ersätts inte för förväntningsvärden, det vill säga den skada denne lider av att inte i framtiden kunna utnyttja marken på ett visst annat sätt.⁹¹ En indikator för att en markanvändning ska vara att betrakta som ändrad är att det krävs tillstånd för att vidta en viss åtgärd.⁹² Att en ägare av obevuxen mark har för avsikt att i framtiden anlägga skog på marken men genom ett beslut

⁸⁸ Se 31 kap. 4 § punkten 7 miljöbalken.

⁸⁹ Se Forsberg (2018) s. 89.

⁹⁰ Se Michanek och Zetterberg (2021) s. 498 f.

⁹¹ Se prop. 1997/98:45 del 1 s. 550.

⁹² Se prop. 1997/98:45 del 1 s. 550 och Bengtsson m.fl. (2022), kommentaren till 31 kap. 4 § miljöbalken.

förhindras från att göra detta ger alltså inte rätt till ersättning som om marken vore skogsmark, utan utifrån att den är obevuxen.⁹³

Däremot ska begreppet tolkas relativt generöst. Det är inte endast det aktuella, faktiska utnyttjandet som skyddas, utan begreppet ska omfatta normala och naturliga rationaliseringar av pågående markanvändning. Bedömningen ska göras i varje enskilt fall med utgångspunkt i vad som vid varje tidpunkt framstår som en naturlig fortsättning av den pågående markanvändningen.⁹⁴ Ett exempel från rättspraxis är NJA 2015 s. 323 som gällde ett ersättningsanspråk från en markägare när dennes mark förklarades utgöra naturreservat. Marken som berördes hade tidigare nyttjats som jordbruksmark men legat i träda i ungefär 40 år. Att det var möjligt att återuppta den tidigare markanvändningen innebar enligt domstolen att det var att se som samma verksamhet och därmed pågående markanvändning.

Vad gäller skogsmark ska en avverkning enligt förarbetena som utgångspunkt betraktas som en sådan naturlig fortsättning på markanvändningen som ryms inom begreppet.⁹⁵ Det har ifrågasatts i den rättsvetenskapliga litteraturen huruvida exempelvis en kalavverkning av urskogsliknande bestånd verkligen kan betraktas som pågående markanvändning.⁹⁶ Så verkar dock alltjämt vara fallet.⁹⁷

Den generösa tolkningen av vad som är att anse som pågående markanvändning begränsas av att endast inskränkningar i *lagenlig* användning av mark berättigar till ersättning. Principen om lagenlighet anses underförstådd och innebär att markägaren utan något ersättningsanspråk måste underkasta sig sådana rådighetsinskränkningar som vidtas med stöd av bestämmelser som gällde redan när verksamheten startade.⁹⁸ När viss markanvändning blivit olaglig till följd av nya bestämmelser i lag eller annan författning får dock

⁹³ Jfr. SOU 2020:73 s. 165.

⁹⁴ Se SOU 2013:59 s. 51 f.

⁹⁵ Se prop. 1997/98:45 del 1 s. 550 f. med hänvisning till bostadsutskottets uttalanden vid införandet av plan- och bygglagen, BoU 1986/87:1 s. 146.

⁹⁶ Se Forsberg (2012) s. 136.

⁹⁷ Se MÖD 2020:8 och Bengtsson m.fl. (2022), kommentaren till 31 kap. 4 § miljöbalken.

⁹⁸ Se prop. 1997/98:45 del 1 s. 551.

lagstiftaren bedöma om det är rimligt att den enskilde utan kompensation ska rätta sig efter de nya förhållandena.⁹⁹

Ett slags gränsfall är när hårdare krav ställs på en verksamhetsutövare med stöd av de allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken till följd av ny kunskap eller nyupptäckta risker. Detta innebär att en viss typ av markanvändning kan sluta vara lagenlig, utan att någon ny bestämmelse införs. I denna situation anses principen om lagenlighet fortfarande göra sig gällande och verksamhetsutövaren måste utan ersättning tåla de inskränkningar som krävs utifrån de allmänna hänsynsreglerna.¹⁰⁰ Ersättning lämnas således inte när åtgärder vidtas för att de allmänna hänsynsreglerna ska följas, eftersom endast ingrepp i lagenlig markanvändning kan berättiga till ersättning.¹⁰¹ Utgångspunkten är därmed att ett avverkningsförbud meddelat enligt 12 kap. 6 § fjärde stycket miljöbalken på grund av artskyddsförordningen inte berättigar till ersättning, eftersom artskyddsförordningens bestämmelser preciserar vad som gäller enligt 2 kap. miljöbalken.

Artskyddsutredningen¹⁰² diskuterade förhållandet mellan de allmänna hänsynsreglerna och begreppet (lagenlig) pågående markanvändning. Utredningen menade att det inte kan ha varit lagstiftarens avsikt att ersättning skulle vara utesluten så snart en begränsning eller ett förbud meddelas med stöd av 2 kap. miljöbalken, då detta skulle innebära att ersättning enligt 31 kap. 4 § första stycket miljöbalken i princip är omöjlig.¹⁰³ Artskyddsutredningens betänkande skickades på remiss i juni 2021, men har inte föranlett några ytterligare lagstiftningsåtgärder.

⁹⁹ Se SOU 2013:59 s. 67.

¹⁰⁰ Se SOU 2013:59 s. 67, se även prop. 1997/98:45 del 1 s. 551.

¹⁰¹ Se prop. 1997/98:45 del 1 s. 551.

¹⁰² SOU 2021:51.

¹⁰³ Se SOU 2021:51 s. 744.

4.2.2 Avsevärt försvårande inom berörd del av fastigheten

Att den pågående markanvändningen ska försvåras avsevärt för ersättning vid rådighetsinskränkningar innebär att det måste röra sig om ett någorlunda kvalificerat intrång för att ersättningsrätten ska inträda. När det allmänna inskränker en markanvändning på ett bagatellartat vis ska detta alltså inte utlösa en rätt till ersättning för markägaren.¹⁰⁴ Den enskilde får vara beredd på att underkasta sig vissa begränsningar i den pågående markanvändningen med hänsyn till allmänna intressen utan ersättning.¹⁰⁵

Hur långtgående hänsyn en markägare är skyldig att ta utan anspråk på ersättning har betydelse för såväl bedömningen av vad som utgör pågående laglig markanvändning som vad som innebär ett avsevärt försvårande. Vid miljöbalkens tillkomst uttalades i förarbetena att ”en markanvändning aldrig kan anses försvårad så länge det allmännas beslut enbart går ut på att fastighetsägaren skall följa en hänsynsregel.”¹⁰⁶ Bengtsson är av uppfattningen att miljöbalkens tillkomst inneburit att kvalifikationsgränsen för avsevärt försvårande torde ha förskjutits genom att utrymmet för vad markägaren utan ersättning får tolerera blivit större, men konstaterar att rättsläget är oklart.¹⁰⁷

När kvalifikationsgränsen avgörs ska hänsyn tas till vissa andra beslut som under en tioårsperiod begränsat en pågående markanvändning, men utan att kvalifikationsgränsen uppnåtts. Den så kallade ackumuleringsregeln innebär alltså att flera bagatellartade ingrepp tillsammans kan nå upp till gränsen för vad som är ett avsevärt försvårande.¹⁰⁸

Vidare innebär avgränsningen till *berörd del av fastigheten* inom skogsbruket att bedömningen ska göras för en behandlingsenhet. En behandlingsenhet är

¹⁰⁴ Se Bengtsson (2022) s. 253.

¹⁰⁵ Se Bengtsson m.fl. (2022), kommentaren till 31 kap. 4 § miljöbalken.

¹⁰⁶ Se prop. 1997/98:45 del 1 s. 551.

¹⁰⁷ Se Bengtsson m.fl. (2022), kommentaren till 31 kap. 4 § miljöbalken.

¹⁰⁸ Se 31 kap. 9 § miljöbalken.

ett skogsbestånd eller flera mindre bestånd som avses bli behandlade med samma åtgärd (till exempel avverkning) samtidigt.¹⁰⁹

4.3 Ersättning enligt allmänna principer

Som illustrerats i föregående avsnitt är den lagstadgade ersättningsrätten begränsad till ingrepp som innebär att pågående, lagenlig markanvändning avsevärt försvåras inom berörd del av fastigheten. Begränsningar i markanvändningen som följer av de allmänna hänsynsreglerna anses inte berättiga till ersättning, då hänsynsreglerna anger en miniminivå som behöver följas redan utan ett myndighetsbeslut och utan anspråk på ersättning. Inskränkningarna har därför ansetts falla utanför den uttryckliga ersättningsrätten.¹¹⁰ Högsta domstolen har dock bedömt att det kan finnas en rätt till ersättning vid rådighetsinskränkningar som sker av miljöskydds-, hälsoskydds- och säkerhetsskäl även utan att den finns lagreglerad.

I NJA 2014 s. 332 ("Gränsälvsfiskarnas förlust") uttalade domstolen att regeringsformens bestämmelse om egendomsskydd (nuvarande 2 kap. 15 § regeringsformen) ger uttryck för en allmän princip om rätt till ersättning vid rådighetsinskränkningar i vissa fall. I allmänhet medför inte ingripanden av hälsoskydds-, miljöskydds- eller säkerhetsskäl rätt till ersättning. Den lagstiftning som ändå medger rätt till ersättning vid rådighetsinskränkningar av sådana skäl bygger på en tanke att ersättning ska utgå när inskränkningen är nödvändig för att uppnå det önskade resultatet men det, vid en avvägning mellan det allmänna intresse som ska skyddas och inskränkningens effekter för den enskilde, inte framstår som rimligt att den enskilde själv ska bära kostnaderna.¹¹¹ När den lagstiftningsprodukt som möjliggör en rådighetsinskränkning inte ger ledning i ersättningsfrågan menade domstolen att en motsvarande intresseavvägning får göras i det enskilda fallet.

Staten kan därmed under vissa omständigheter bli ersättningskyldig utan direkt lagstöd för en rådighetsinskränkning meddelad genom författning eller

¹⁰⁹ Se prop. 1997/98:45 del 1 s. 555.

¹¹⁰ Se T-538-22.

¹¹¹ Se även prop. 2009/10:80 s. 169 f.

beslut som motiverats av sådana skäl som numera anges i 2 kap. 15 § tredje stycket regeringsformen. Bengtsson har efter domen gjort tolkningen att denna allmänna princip torde ha mist sin betydelse när 2 kap. 15 § tredje stycket infördes, då bestämmelsen tydliggjort att det inte finns någon grundlagsskyddad ersättningsrätt i dessa fall.¹¹²

Genom mål T 538-22, som rörde ett avverkningsförbud enligt 12 kap. 6 § fjärde stycket miljöbalken jämte 4 § artskyddsförordningen, har dock Högsta domstolen bekräftat att denna ersättningsprincip gäller även i relation till nuvarande 2 kap. 15 § tredje stycket regeringsformen. Domstolen uttalade, med hänvisning till NJA 2014 s. 332, att det av allmänna principer kan finnas en rätt till ersättning under speciella omständigheter. En förutsättning är att lagstiftaren inte tagit ställning till frågan om ersättning, såsom är fallet vad gäller artskyddsförordningen.

För en rätt till ersättning krävs att inskränkningen ”i det enskilda fallet är så särskilt betungande för den enskilde att det inte framstår som rimligt att han eller hon ensam får bära konsekvenserna av inskränkningen”.¹¹³ För denna intresseavvägning är det av betydelse att skogsägaren är skyldig att, utan rätt till ersättning, ta betydande miljöhänsyn. Det måste särskilt beaktas att ersättning normalt sett inte utgår vid inskränkningar som följer av hänsynsbestämmelserna i 2 kap. miljöbalken och förbuden i artskyddsförordningen, och i normalfallet är det skogsägaren som ska bära kostnaderna för att dessa följs.

Vidare krävs, likt vid sådana inskränkningar som omfattas av 2 kap. 15 § andra stycket regeringsformen, att inskränkningen innebär att pågående markanvändning avsevärt försvåras. I detta sammanhang verkar inte kravet på

¹¹² Se Bengtsson (2018) s. 113. I NJA 2014 s. 332 utgick domstolen från paragrafens tidigare lydelse, där det inte fanns ett uttryckligt undantag för rådighetsinskränkningar av miljöskydds-, hälsoskydds- och säkerhetsskäl.

¹¹³ Se mål T 528-22, punkten 30.

lagenlighet göra sig gällande.¹¹⁴ Ersättning bör också enligt domstolen förutsetta att den enskilde sökt och nekats dispens enligt artskyddsförordningen.¹¹⁵

Högsta domstolen konstaterade i det aktuella fallet att förbudet att avverka berörda 22 hektar skog utgjorde ett avsevärt försvårande av pågående markanvändning, och avgörande för ersättningsfrågan blev därför en proportionalitetsbedömning. Det som talade emot en rätt till ersättning var skogsägarens skyldighet att ta betydande miljöhänsyn, och att en skogsägare med ett stort skogsinnehav (i detta fall mer än 20 000 hektar) får finna sig i större intäktsförluster än någon med ett mindre innehav. Det som i stället talade för en rätt till ersättning var att skogsägaren inte kunnat påverka eller förutse de omständigheter som låg till grund för rådighetsinskränkningen, samt att förbudet rörde ett betydande område skogsmark. I det aktuella fallet ansågs inskränkningen enligt en samlad bedömning ha gett upphov till en så betydande skada att det inte var rimligt att skogsägaren ensam fick svara för den. Det av staten vitsordade beloppet på ungefär 3,4 miljoner kronor utdömdes därför.

¹¹⁴ Annars skulle det inte vara något avsevärt försvårande av pågående markanvändning, jfr. avsnitt 4.2.1. Se även underinstansens dom där detta diskuteras (MÖD mål M 7888-19).

¹¹⁵ Jfr. 14–15 §§ artskyddsförordningen. Även MÖD har gjort bedömningen att det är nödvändigt att söka och nekats dispens för att ersättningsrätt ska kunna aktualiseras, se MÖD mål M 7824-20.

5 Avslutande synpunkter

Avverkningsförbud kan meddelas av Skogsstyrelsen med stöd av 12 kap. 6 § fjärde stycket miljöbalken när en skogsavverkning hotar en fridlyst art i strid med artskyddsförordningen. I uppsatsen har jag genom tillämpningen av en rättsdogmatisk metod och utifrån tillgängliga rättskällor utrett om skogsägaren kan ha rätt till ersättning vid ett sådant avverkningsförbud. Då artskyddsförordningen saknar ersättningsbestämmelser har rättsläget vad gäller denna fråga länge varit oklart.

För att sammanfatta det som klarlagts genom utredningen ger varken ersättningsbestämmelsen i miljöbalken eller den i regeringsformen direkt rätt till ersättning vid avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen. Detta då rätten till ersättning enligt 31 kap. 4 § miljöbalken (som har överlappande rekvisit med och ska tolkas i ljuset av 2 kap. 15 § andra stycket regeringsformen) är begränsad till situationer då pågående, lagenlig markanvändning avsevärt försvåras genom rådighetsinskränkningen. Artskyddsförordningens bestämmelser preciserar vad som gäller enligt de allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken. Dessa hänsynsregler ska följas redan utan något ingripande från det allmänna, och utan någon rätt till ersättning. Utgångspunkten är därför att ett myndighetsbeslut som ska säkerställa att markanvändningen stämmer överens med hänsynsreglerna inte berättigar till ersättning.

Mot bakgrund av Högsta domstolens dom i mål T-538-22 ("Tjäderspelet i Malsättra") kan dock konstateras att det i vissa situationer kan finnas en rätt till ersättning när artskyddsförordningens bestämmelser innebär att en skogsavverkning förbjuds. I målet fastställer Högsta domstolen att rådighetsinskränkningar på grund av artskyddsförordningen får anses falla under 2 kap. 15 § tredje stycket regeringsformen och alltså ske av miljöskyddsskäl. Då finns som utgångspunkt ingen grundlagsskyddad rätt till ersättning, utan lagstiftaren får i stället ta ställning till om en rätt till ersättning ska kopplas till de bestämmelser som möjliggör rådighetsinskränkningar.

När lagstiftaren *inte* tagit ställning till ersättningsfrågan avseende en rådighetsinskränkning uttalade domstolen, med hänvisning till NJA 2014 s. 332,

att det av allmänna principer kan finnas en rätt till ersättning under speciella omständigheter. För en rätt till ersättning krävs då, förutom att pågående markanvändning avsevärt försvåras, att inskränkningen i ett enskilt fall är så särskilt betungande för den enskilde att det inte framstår som rimligt att han eller hon ensam får bära konsekvenserna av inskränkningen. Skogsägarens långtgående skyldighet att ta betydande miljöhänsyn utan ersättning får här vägas mot de skäl som i det enskilda fallet talar för att ersättning ska medges.

Även efter Högsta domstolens ställningstagande i mål T-538-22 får det dock anses förhållandevis oklart under vilka förutsättningar en skogsägare har rätt till ersättning från det allmänna för inskränkningar i markanvändningen som sker på grund av artskyddsförordningen. Vad som faktiskt framkommer genom Högsta domstolens dom är att kostnaderna för ett avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen i normalfallet ska bäras av skogsägaren själv, och att det endast under speciella omständigheter finns en rätt till ersättning. Från den enskildes synpunkt får det fortsatt betraktas som ovisst när det är fråga om sådana speciella omständigheter att ersättning kan bli aktuellt. Att Högsta domstolen inte grundar ersättningsrätten på vare sig 2 kap. 15 § regeringsformen eller 31 kap. 4 § miljöbalken, utan i stället stöder sig på en allmän princip som anses följa av 2 kap. 15 § regeringsformen, skapar också ett fortsatt svåröverblickat ersättningssystem.

Det fortsatt förhållandevis oklara rättsläget gör att det inte går att lämna något klarare svar på uppsatsens frågeställning än att utgångspunkten är att en rätt till ersättning saknas, men att en sådan ändå kan finnas under speciella omständigheter. Ersättningsfrågan är under pågående rättsutveckling, och tiden får visa hur den kommer att hanteras i praktiken. Ett framtida forskningsprojekt skulle kunna ta en mer praktisk ansats och undersöka hur rättstillämpande myndigheter hanterar frågan om ersättning vid avverkningsförbud på grund av artskyddsförordningen, mot bakgrund av Högsta domstolens vägledning i mål T 538-22.

Ett annat intressant område för framtida forskning är vilka andra situationer och rådighetsinskränkningar som kan träffas av den allmänna princip som utvecklats i rättspraxis. Vad Högsta domstolen uttryckt är att faktumet att en rådighetsinskränkning sker av exempelvis miljöskyddsskäl, utan någon tillämplig ersättningsbestämmelse, inte utesluter ersättning i det enskilda fallet. Ersättningsmöjligheten som domstolen finner (eller skapar) genom denna princip gäller inte uttryckligen endast för rådighetsinskränkningar som sker med stöd av artskyddsförordningen, utan kan potentiellt ha ett bredare tillämpningsområde som vore intressant att undersöka.

Käll- och litteraturförteckning

KÄLLOR

Offentligt tryck

Utrednings- och utskottsbetänkanden

Bet. 1986/87:BoU1 om en ny plan- och bygglag m.m.

SOU 2013:59 Ersättning vid rådighetsinskränkningar.

SOU 2020:73 Stärkt äganderätt, flexibla skyddsformer och naturvård i skogen.

SOU 2021:51 Skydd av arter – vårt gemensamma ansvar.

Propositioner

Prop. 1973/90 med förslag till ny regeringsform och ny riksdagsordning m.m.

Prop. 1992/93:226 Om en ny skogspolitik.

Prop. 1993/94:117 Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor.

Prop. 1997/98:45 Del 1 Miljöbalk.

Prop. 1997/98:45 Del 2 Miljöbalk.

Prop. 2009/10:80 En reformerad grundlag.

Rättsfall

C-412/85 *Kommissionen mot Västtyskland*, EU:C:1987:370.

C-6/04 *Kommissionen mot Storbritannien och Irland*, EU:C:2005:626.

Högsta domstolens dom 2023-04-05 i mål nr T 538-22.

Mark och miljööverdomstolens dom 2021-12-22 i mål nr M 7824-20.

Mark- och miljööverdomstolens dom 2021-12-22 i mål nr M 7888-19.

MÖD 2013:13.

MÖD 2014:47.

MÖD 2017:17.

MÖD 2018:18.

MÖD 2020:8.

NJA 2014 s. 332.

NJA 2018 s. 753.

LITTERATUR

Bengtsson, Bertil (2011). 'SOU som rättskälla'. *SvJT* s. 777–785.

Bengtsson, Bertil (1994). 'En problematisk grundlagsändring'. *SvJT* s. 920–931.

Bengtsson, Bertil (2010). 'Nya ersättningsfrågor i fastighetsrätten'. *SvJT* s. 726–764.

Bengtsson, Bertil (2014). 'Högsta domstolen fortsätter omvandlingen av skadeståndsrätten'. *SvJT* s. 431–439.

Bengtsson, Bertil (2018). 'Om bombmurklor och egendomsskydd', i: Bäcklund, Agneta, Eka, Anders, Rolén, Thomas och Säfwe, David (red.), *Vänbok till Fredrik Wersäll*. Uppsala: Iustus förlag s. 105–115.

Bengtsson, Bertil (2022). *Speciell fastighetsrätt: miljöbalken*. 13 uppl., Uppsala: Iustus förlag.

Bengtsson, Bertil, Bjällås, Ulf, Rubenson, Stefan och Strömberg, Rolf (2022). *Miljöbalken. En kommentar*. Kommentaren till 31 kap. 4 § (JUNO version 21).

Dahlman, Christian (2019). 'Begreppet rättskälla', i: Dahlman, Christian och Wahlberg, Lena (red.), *Juridiska grundbegrepp: En vänbok till David Reidhav*. Lund: Studentlitteratur s. 57–74.

Ebbesson, Jonas (2021). *Miljörätt*. 4 uppl., Uppsala: Iustus förlag.

Forsberg, Maria (2012). *Skogen som livsmiljö: en rättsvetenskaplig studie om skyddet för biologisk mångfald*. Doktorsavhandling, Uppsala universitet.

Forsberg, Maria (2018). 'Landskapsplanering för naturvård och virkesproduktion: särskilt med koppling till ersättningsrätten'. *Nordisk miljörettslig tidskrift* 2018:1 s. 89–92.

Kleineman, Jan (2018). 'Rättsdogmatisk metod', i: Nääv, Maria och Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*. 2 uppl., Lund: Studentlitteratur s. 21–46.

Marklund Andersson, Åsa och Schultz, Mikael (2016). *Artskydd: grunder och tillämpning*. 1 uppl., Stockholm: Wolters Kluwer.

Michanek, Gabriel (2016). 'Artskyddet, politiken och juridiken', i: Blomstrand, Severin, Carlsson, Mia, Mattson, Dag, Skarhed, Anna och Unger, Sven (red.), *Bertil Bengtsson 90 år*. Stockholm: Jure förlag s. 383–397.

Michanek, Gabriel och Zetterberg, Charlotta (2021). *Den svenska miljöretten*. 5 uppl., Uppsala: Iustus förlag.

Sandgren, Claes (2018). *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*. 4 uppl., Stockholm: Norstedts Juridik.

Treschow, Anna, Bengtsson, Ingemar, Norén, Erik och Sjöstrand, Malin (2021). 'Konflikterna i skogen – en analys av regelkonflikter och myndighetsagerande'. *Juridisk Publikation* 1/2021 s. 83–113.