

2022-08-31

Till Högsta domstolen

Ang. mål nr Ö 4615-22, Rotel 23; överklagande av Svea hovrätts, Mark- och miljö-överdomstolen, beslut 2022-06-16 i mål nr M 12652-21 att avslå LKAB:s överklagande av Umeå tingsrätts, mark- och miljödomstolen, beslut 2021-10-11 i mål nr M 1888-18 att avvisa ansökan om tillstånd enligt miljöbalken till fortsatt och utökad gruvverksamhet och produktion av malmkoncentrat och pellets m.m. inom Kiirunavaara gruvindustriområde i Kiruna kommun – nu fråga om komplettering av överklagande.

Luossavaara-Kiirunavaara AB (LKAB eller bolaget), som 2022-07-08 har överklagat ovan nämnda beslut och beviljats anstånd till 2022-08-31 med att utveckla grunderna för sitt överklagande, får härmed inkomma med utfäst komplettering.

0. Inledning

LKAB, som är ett av Sveriges äldsta industriföretag och är helägt av svenska staten, är en internationell gruv- och mineralkoncern som framställer hållbara järnmalms-, mineral- och specialprodukter. Gruv- och förädlingsverksamhet bedrivs i Kiruna, Malmberget och Svappavaara. Bolaget tillverkar och levererar högförädlade järnmalmsprodukter till den globala stålmarknaden och huvuddelen av järnmalmsprodukterna säljs till europeiska stålverk. LKAB leder omställningen av järn- och stålindustrin i syfte att utveckla koldioxidfria processer och produkter fram till år 2045. Fullt genomförd innebär omställningen av LKAB:s produktion från pellets till järnsvamp att bolaget minskar sin och sina kunders klimatpåverkan motsvarande Sveriges samlade utsläpp av koldioxid.

LKAB har, på samma sätt som stora delar av svensk industri, identifierat tillståndsprövningarna och andra förfaranden enligt miljöbalken som en av de största utmaningarna för att möjliggöra omställningen till fossilfri och på sikt

koldioxidfri verksamhet. Det pågår för närvarande ett antal utredningar, regeringsuppdrag och projekt som syftar till att göra de förfaranden som krävs för bland annat denna omställning mer förutsägbara, ändamålsenliga och effektiva, ambitioner som har ett brett stöd i riksdagen. En stor del av samhällets aktörer har numera identifierat miljöbalkstillämpningen – just tillämpningen och inte främst reglerna i sig – som ett problem som behöver åtgärdas om omställningen skall kunna genomföras i den takt som samhället behöver. Just tillämpningen kan vara avgörande inte minst för klimatomställningsprojekt där det fordras tillgång till mineral och andra råvaror, elektrifiering av samhället och svensk industris konkurrenskraft, där den nya geopolitiska situationen dessutom ställer ytterligare krav på effektivitet och förutsägbarhet i tillståndsprocesserna.

Det nu aktuella är målet är betydelsefullt i sammanhanget då Mark- och miljööverdomstolens (MÖD) avgörande medför att samrådsförfarandena måste göras oproportionerligt omfattande och detaljerade och samtidigt – oavsett hur samrådet genomförs – innebär betydande osäkerheter om hur ett godtagbart samråd skall genomföras. Avgörandet öppnar även upp för invändningar senare i eventuella överklaganden där utgången inte kan förutses. Konsekvenserna för de tillståndsprövningar som är angelägna för klimatomställningen, andra miljöförbättrande åtgärder och samhällsutvecklingen i övrigt kan antas bli mycket negativa och omfattande för det fall att MÖD:s avgörande tillåts bestå.

Trögheten och rättsosäkerheten kring tillståndsprövningarna kan leda till att svensk industri konserveras i gamla klimatbelastande processer och riskerar att omöjliggöra den stora industriomställning med moderna miljövillkor, som ska skapa tillväxt, jobb och välfärd i Sverige samtidigt som vi gör oss kvitt fossilberoendet.

1. Yrkande

Bolaget vidhåller sitt yrkande enligt överklagandet 2022-07-08 innebärande att Högsta domstolen skall, efter meddelande av prövningstillstånd och med upphävande av det överklagade beslutet, återförvisa målet till mark- och miljödomstolen för fortsatt handläggning, *i första hand* på den grunden att det genomförda samrådet är godtagbart och uppfyller kraven enligt 6 kap. miljöbalken i dess lydelse vid tiden för samrådets genomförande och *i andra hand* på den grunden att de brister som Högsta domstolen istället anser föreligger är möjliga

av avhjälpa inom ramen för pågående prövning och därmed inte utgör grund för avvisning.

2. Sammanfattning

LKAB anför sammanfattningsvis följande.

Grunder för prövningstillstånd

- Det överklagade beslutet innebär ett klart avsteg från etablerad praxis angående genomförande av samråd enligt miljöbalken med berörd allmänhet (däribland delmängden "särskilt berörda") utan egentligt stöd i lagtext eller förarbeten.
- Beslutet innebär en påtaglig skärpning av kraven för hur information om samråd kan delges enskilda som anses "särskilt berörda" av den planerade verksamheten och innebär att utrymmet för annonsering som medel för att informera den aktuella delmängden i praktiken blir närmast obefintligt, detta trots tydliga uttalanden i förarbetena som talar om annonsering som en av flera möjliga kontaktvägar även med denna grupp.
- Samtidigt är beslutet så oklart att det lämnar verksamhetsutövare i ovisshet om vad som utgör ett godtagbart samråd när kretsen av berörd allmänhet är stor och delmängden "särskilt berörda" inte kan avgränsas på objektiva grunder.
- Oklarheterna i beslutet gäller bland annat (men inte enbart):
 - Förhållandet mellan "berörda allmänhet" och "särskilt berörda" med avseende på möjligheterna att samråda gemensamt med de båda kategorierna.
 - Utrymmet att överhuvud använda annonsering som medel för att informera berörd allmänhet (inklusive delmängden "särskilt berörda") om samråd.
 - Kriterierna för att avgränsa en delmängd "särskilt berörda" i förhållande till övrig berörd allmänhet.
 - Hur kraven på informationen till "särskilt berörda" förhåller sig till kraven på informationen till övrig berörd allmänhet.
 - Utrymmet att vid bedömningen av om ett samråd är godtagbart beakta omständigheterna i det enskilda fallet.

- Betydelsen för samrådet av att delar av verksamhetens omgivningspåverkan provas enligt annan lagstiftning.
 - Utrymmet och förutsättningarna att avhjälpa brister i samråd inom ramen för en pågående prövning
- Beslutet kan vidare uppfattas som att det inte längre åligger prövningsmyndigheten att så snart det låter sig göras bedöma om ansökan uppfyller grundläggande formella krav, däribland att ta ställning till om genomfört samråd uppfyller kraven enligt 6 kap. miljöbalken.
- Sammantaget innebär beslutet att förutsägbarheten i tillståndsprövningar enligt miljöbalken minskar påtagligt från en redan tidigare otillfredsställande låg nivå.
- Beslutet står därmed i uppenbar konflikt med de behov av att effektivisera tillståndprocesserna och att öka förutsägbarheten som är en nödvändighet för att prövningar enligt miljöbalken inte skall stå i vägen för de projekt som behövs för den gröna omställningen av industrin såväl som av andra samhällssektorer.
- Beslutet kan, om det tillåts bestå, förväntas få stort genomslag och leda till oproportionerliga betungande samrådsprocesser samtidigt som osäkerheten och risken för sena avvisningar ändå skulle ligga kvar och tynga prövningarna hela vägen fram till målen är avgjorda.
- Det är mot angiven bakgrund av stor betydelse och vikt för ledning av rättstillämpningen att målet provas av Högsta domstolen och att domstolen därvid återställer det rättsläge beträffande samråd med den berörda allmänheten, inklusive delmängden "särskilt berörda", som rådde fram till det överklagade beslutet.

Grunder för ändring i sak

- Det föreligger inget hinder, vare sig formellt eller av lämplighetskaraktär, mot att genomföra samråd med hela den berörda allmänheten, inklusive den delmängd som kan anses vara "särskilt berörd", i ett sammanhang på det sätt LKAB har gjort i ärendet.
- Det föreligger vidare inget hinder, vare sig formellt eller av lämplighetskaraktär, mot att bjuda in allmänheten, inklusive den delmängd som kan anses vara "särskild berörd", till samrådet genom annonsering på det sätt som har skett i ärendet.

- Samrådsunderlaget i kombination med det offentliga möte som hölls för allmänheten, inklusive den delmängd som kan anses vara "särskilt berörd", har innehållit den information som i det här fallet behövde lämnas till de som kan anses vara "särskilt berörda".
- Samrådet uppfyller kraven enligt 6 kap. miljöbalken även vad avser tidpunkten för inbjudan, informationsmötet, tiden och formerna för att ta del av underlaget och att lämna synpunkter.
- Det genomförda samrådet är därmed godtagbart enligt 6 kap. miljöbalken oavsett om fastighetsägare och andra boende inom avvecklingsområdena respektive innehavare av energibrunnar som riskerar att påverkas mer än obetydligt, skall anses vara "särskilt berörda" eller inte.
- För det fallet att det genomförda samrådet anses vara bristfälligt kan dessa brister enligt LKAB inte anses avse annat än utformningen av de annonser genom vilka allmänheten, inklusive den delmängd som kan anses vara "särskilt berörd", informerades om samrådet och bjöds in till det offentliga informationsmötet, varför bristerna inte kan anses vara så allvarliga att de kan anses utgöra grund för avvisning.
- Skulle bristerna vid annonseringen (eller andra brister som kan anses vidlåda informationen om samrådet till den berörda allmänheten, inklusive den delmängd som kan anses vara "särskilt berörd") anses vara så allvarliga att de utgör grund för avvisning, har bristerna kunnat avhjälpas inom ramen för pågående prövning utan att syftet med samrådet gått förlorat.
- Vare sig lagtext, förarbeten eller praxis och inte heller syftet med reglerna om samråd med berörd allmänhet, inklusive den delmängd som kan anses vara "särskilt berörd", innebär hinder mot att tillåta att de brister som möjligen kan anses vidlåda det genomförda samrådet, avhjälpas inom ramen för pågående prövning.
- Beslutet att avvisa ansökan med hänvisning till uppgivna brister i samrådet med de grupper som enligt beslutet anses vara "särskilt berörd", utan att LKAB beretts tillfälle att avhjälpas bristerna genom ett kompletterande samråd, innebär en klar avvikelse och skärpning i förhållande till tidigare praxis som saknar stöd i lagstiftningen och relevanta förarbeten och som inte står i rimlig proportion till effekterna det medför.

3. Grunder

3.1 Grunder för prövningstillstånd

Prövningen av ärenden om tillstånd enligt miljöbalken har genomgått en radikal förändring sedan miljöbalken trädde i kraft och prövningen flyttades från tidigare Koncessionsnämnden för miljöskydd till domstol. Formaliafrågor har gradvis fått en alltså större tyngd i prövningarna samtidigt som "konfliktytorna" mellan sökanden å ena sidan och myndigheter, enskilda och organisationer å den andra sidan har blivit fler och skarpare. Kraven på underlaget för prövningarna har drivits upp och som en följd av bland annat dessa faktorer, har prövningarna kommit att ta allt längre tid. Samtidigt har förutsägbarheten i prövningarna minskat radikalt, inte minst vad avser formaliafrågor. Även de materiella kraven har succesivt skärpts men det är en utveckling som i huvudsak har varit förutsedd och avsiktlig. Skärpta materiella krav är normalt möjliga för industrin och andra verksamhetsutövare att möta så länge kraven går i takt med omvärlden, särskilt inom EU, och implementeras med tillräcklig framförhållning.

Utvecklingen mot en alltmer formalistisk prövning med mycket långa handläggningstider har enligt LKAB accelererat under senare år samtidigt som förutsägbarheten har minskat påtagligt. Idag har bristen på förutsägbarhet och långa handläggningstider utvecklats till verkliga hinder mot den omställning av industrin och övriga viktiga samhällssektorer som är en avgörande faktor för att klimatanpassningen av hela samhället skall kunna fortgå i den takt som krävs.

Som har konstaterats i inledningen pågår det utredningsarbete för att åstadkomma förändringar i prövningssystemet som skall kunna bidra till mer rättssäkra, förutsägbara och effektiva processer men resultatet av detta arbete är ännu högst osäkert, likaså tidplanen. I avvaktan på detta finns ett nära nog akut behov att utvecklingen i rättspraxis i vart fall inte skall göra dagens situation värre utan förhoppningsvis kunna vrida utvecklingen i en mer ändamålsenlig riktning.

Det överklagade beslutet kommer otvivelaktigt att, om det tillåts bestå, driva på utvecklingen i fel riktning och öka såväl rättsosäkerheten som handläggningstiderna. Verksamhetsutövarna kommer att försöka möta

osäkerheten genom anpassningar till MÖD:s beslut men detta är, som utvecklas nedan, uppenbart otydligt i viktiga avseenden samtidigt som det genom sin inställning till mark- och miljödomstolens hantering av frågan, öppnar för sena invändningar och avvísningar.

Det är mot angiven bakgrund av synnerlig betydelse för rättstillämpningen att Högsta domstolen, efter att ha meddelat prövningstillstånd och undanröjt det överlagade beslutet, återställer praxis med avseende på formerna för samråd med berörd allmänhet (inklusive delmängden "särskilt berörda") till vad LKAB uppfattar gällde före det överlagade beslutet.

3.2 Grunder för ändring i sak

Inledningsvis vill LKAB hänvisa till vad bolaget har anfört tidigare i målet angående verksamheten och genomfört samråd, såväl i mark- och miljödomstolen (MMD) som i MÖD.

Sammanfattningsvis vidhåller LKAB att, på grunder som alltså utvecklas nedan samt i tidigare inlagor till såväl MMD som MÖD, det genomförda samrådet är godtagbart enligt 6 kap. miljöbalken i dess lydelse vid tiden för samrådet såvitt avser allmänheten i stort och den delmängd av allmänheten som kan anses "särskilt berörd". För det fallet att det anses föreligga brister i samrådet är de enligt LKAB inte så allvarliga att de utgör grund för avvísning. Och för det fallet att det anses föreligga brister som i sig är så allvarliga att de kan utgöra grund för avvísning, är de enligt LKAB fullt möjliga att avhjälpa inom ramen för pågående prövning utan att syftena med samrådet går förlorade och utgör därmed inte grund för avvísning.

Utöver vad som har anförts tidigare vill LKAB med anledning av MÖD:s beslut, tillägga följande.

Inledningsvis uppfattar LKAB att de "brister" som åberopas som grund för beslutet att avvisa ansökan avser samrådet med fastighetsägare och boende inom de så kallade avvecklingsområdena samt innehavare av energibrunnar som kan komma att påverkas på något sätt av betydelse av grundvattenavsänkning. LKAB uppfattar att MÖD har funnit att övriga delar av det genomförda samrådet är godtagbart och därmed inte åberopas som grund

för avvisningen varför bolaget i det följande fokuserar på förstnämnda grupper av (särskilt) berörda.

Innan LKAB går närmare in på majoritetens beslut vill bolaget hänvisa till den skiljaktiga mening som har avgivits av hovrättsrådet Johan Svensson (Svensson). I sin skiljaktiga mening har Svensson givit uttryck för den helhetssyn på samrådet som enligt LKAB måste anläggas. Bland annat har Svensson, till skillnad från majoriteten, framhållit såväl innehållet i det skriftliga samrådsunderlaget som det öppna informationsmöte som hölls för allmänheten (inklusive delmängden särskilt berörda) och övriga intresserade. Svensson har på ett klargörande sätt sammanfattat de omständigheter som enligt LKAB måste läggas till grund för bedömningen av det genomförda samrådet och, enligt bolaget, värderat omständigheterna utifrån ett mer "verklighetsbaserat" synsätt i enlighet med vad som tidigare varit gällande än det i hög grad teoretiska synsätt som dominerar majoritetens beslut och som, om beslutet tillåts bestå, uppenbart kommer att påtagligt öka bristen på förutsägbarhet i prövningarna enligt miljöbalken. Som LKAB har anført i avsnittet om grunder för prövningstillstånd är bristen på förutsägbarhet i prövningarna enligt miljöbalken ett av de grundläggande problem med nuvarande ordning som innebär ett uppenbart hinder mot bland annat den omställning mot en fossilfri industri som börjar att ta fart och där gruvindustrin har en direkt avgörande roll och betydelse.

Trots att Svenssons skiljaktiga mening således sammanfattar LKAB:s inställning och grunder mycket väl ser bolaget skäl att närmare kommentera delar av majoritetens beslut som, enligt LKAB, sammantaget ger upphov till den osäkerhet om rättsläget som bolaget har påtalat. När det i det följande talas om MÖD avses således majoriteten och inte Svenssons skiljaktiga mening såvida annat inte anges uttryckligen.

Allmänna synpunkter

Utöver vad LKAB har redogjort för ovan under avsnitt 2.1 angående grunder för prövningstillstånd i Högsta domstolen vill bolaget lämna följande allmänna synpunkter på det överklagade beslutet.

Inledningsvis uppfattar LKAB att MÖD bekräftar att det inte finns några uttryckliga lagkrav som reglerar hur avgränsningen av den krets/de kretsar

(däribland "särskilt berörda") med vilken/vilka samråd skall ske och hur samrådet i praktiken skall genomföras och att frågan om vad som utgör ett godtagbart samråd med enskilda berörda därmed skall/måste avgöras utifrån omständigheterna i det enskilda fallet.

I beslutet har MÖD till stöd för sin slutliga bedömning åberopat förhållandevis omfattande utdrag ur förarbetena till miljöbalken och senare ändringar av reglerna om samråd, däribland förarbeten till lagändringar som trädde kraft senare och som enligt ikraftträdandebestämmelserna inte skall tillämpas i målet, vilket får anses "okonventionellt" och tveksamt ur ett rättssäkerhetsperspektiv samtidigt som det understryker betydelsen som avgörandet kommer att ha för tillämpningen av kraven kring samråd framöver om beslutet står fast.

Mot bakgrund av att delar av de förarbetsuttalanden som MÖD har citerat avser tidigt samråd (enligt de tidigare reglerna) eller undersökningssamråd (se bland annat citaten från miljöbalkspropositionen på s 8) vill LKAB framhålla att bolaget i förevarande ärende har gått direkt på utökat samråd (undersökningssamråd enligt nu gällande regler), vilket måste beaktas vid värderingen av aktuella förarbetsuttalanden.

Vad MÖD har åberopat i form av förarbeten och praxis föranleder i övrigt inga allmänna kommentarer från LKAB.

Däremot ser LKAB anledning att kommentera delar av vad MÖD anför under huvudrubriken "Mark- och miljööverdomstolens ställningstaganden" där MÖD utvecklar skälen för beslutet. Som utvecklas nedan finns det enligt LKAB ett flertal skrivningar i majoritetens skäl som bidrar till att det överklagade beslutet, enligt LKAB, innebär en tydlig förskjutning i praxis och samtidigt påtagligt ökar den osäkerhet om förutsättningarna för tillståndsprövningar enligt miljöbalken som redan i nuläget utgör ett uppenbart hinder mot rättssäkra, förutsägbara och effektiva processer och som bolaget därför ser anledning att kommentera särskilt.

Rubrikerna nedan är samma som i MÖD:s beslut.

Mark- och miljööverdomstolens ställningstaganden

Hur samråd ska ske med särskilt berörda

I inledningen till detta avsnitt (s 12) åberopar MÖD såväl tidigare som nu gällande bestämmelser om samråd vari det görs (viss) skillnad mellan enskilda som kan antas bli särskilt berörda och den bredare allmänhet som kan antas bli berörd. MÖD anför därefter att *”Redan denna åtskillnad i lagtexten talar för att tanken bakom regleringen är att dessa grupper (enskilda som kan antas bli särskilt berörda och den bredare allmänheten, vårt förtydligande) inte ska behandlas på samma sätt (bolagets understrykning).”* Enligt MÖD bekräftas denna bild ”tydligt” i förarbetena.

LKAB har ingen annan uppfattning än MÖD om att det framgår av lagstiftning och förarbeten m.m. att reglerna för samråd med särskilt berörda respektive allmänheten i övrigt, skiljer sig i vissa avseenden. Dock är frågan vad syftet är med denna åtskillnad och vilken betydelse den skall tillmätas vid bedömningen av vad som är ett godtagbart samråd.

Av fortsättningen i det överklagade beslutet får man intrycket att MÖD anser att det råder ett krav på särhållning av ”särskilt berörda” och att denna ”grupp” skall få annan information än den som lämnas till den berörda allmänheten i övrigt och att denna uppfattning i hög grad har legat till grund för domstolens slutliga ställningstaganden. Enligt LKAB finns emellertid inget stöd för vare sig att det skulle råda ett krav på särhållning eller att det till gruppen särskilt berörda skall/måste lämnas någon särskild/annan information än den som lämnas till allmänheten i övrigt. Att det inte fanns/finns något uttryckligt stöd i lagtexten är uppenbart men enligt LKAB finns inte heller något stöd i förarbeten eller praxis för ett krav på särskild information. Det kan enligt LKAB inte vara ett problem att hela den berörda allmänheten får del av samma information som delmängden ”särskilt berörda” och vid samma tillfälle.

Som framgår av vad LKAB har anfört tidigare i målet är ”särskilt berörda” en delmängd av ”allmänheten” och inte någon helt fristående grupp (se bland annat de förarbetsuttalande som MÖD har citerat). Förhållandet mellan grupperna kan illustreras i form av en större cirkel som symboliserar ”berörd allmänhet” med en mindre cirkel, helt innesluten i den större cirkeln, som symboliserar de som anses vara ”särskilt berörda”. Det handlar således inte

om två skilda grupper utan om att "särskilt berörda" utgör en delmängd av "berörd allmänhet".

Syftet med att i lagstiftningen lyfta fram gruppen "särskilt berörda" är inte att dessa skall ges någon annan information än den övriga berörda allmänheten, utan snarare att skapa en ordning där verksamhetsutövaren/sökanden i ett inledande (mycket tidigt) skede inte skall vara tvingad att samråda med en onödigt bred (och inte sällan till antalet stor grupp) "allmänhet" som utifrån omständigheterna inte kan antas ha något intresse av att bli informerade och engagerade så tidigt i processen.

Något hinder mot att på samma tidiga stadium och på samma sätt samråda gemensamt med delmängden "särskilt berörda" och "övrig allmänhet", finns inte i vare sig lagtext, förarbeten eller praxis så länge samrådet uppfyller de krav som rimligen kan ställas på samrådet med "särskilt berörda". Det är således inget självändamål att särhålla delmängden "särskilt berörda" så länge hela den berörda allmänhet som samrådet omfattar får den information som rimligen kan begäras att "särskilt berörda" får och vid samma (tidiga) tidpunkt. LKAB:s inställning i denna del vinner också stöd av Svenssons skiljaktiga mening

I det fortsatta under den aktuella rubriken redogör MÖD för sin uppfattning om hur samrådet med "särskilt berörda" bör genomföras. Delar av vad som anförs får anses vara tämligen självklara synpunkter som LKAB inte ser anledning att kommentera särskilt.

Det finns emellertid anledning uppmärksamma bland annat vissa skrivningar under den aktuella rubriken som ger intrycket att MÖD har uppfattningen att LKAB inte överhuvudtaget har samrått med "särskilt berörda". Detta gäller bland annat vad MÖD skriver på s 13 om att svårigheter att dra gränsen mellan "särskilt berörda" och "berörd allmänhet" inte får *"leda till att samrådet med särskilt berörda helt försummas"*. En liknande skrivning återkommer på s 15, andra stycket, där MÖD, under rubriken *Bedömningen i detta fall*, skriver att det förhållandet att den ansökta verksamheten innebär bara små förändringar i förhållande till befintlig tillståndsgiven verksamhet inte innebär att samråd med *"särskilt berörda kan underlåtas"*.

Dessa skrivningar (och andra skrivningar som kan uppfattas gå i samma riktning) föranleder LKAB att, trots att det torde vara uppenbart, framhålla att

samråd har skett med hela allmänheten, däribland de som skulle kunna anses ingå i en delmängd "särskilt berörda". LKAB har, av skäl som har utvecklats tidigare, valt att inte avgränsa någon delmängd av den berörda allmänheten såsom varande "särskilt berörda" utan har valt att samråda med hela den berörda allmänheten i ett förfarande. Ingen del av allmänheten har på något sätt varit utesluten från samrådet. Frågan i målet är således inte, enligt LKAB, huruvida det överhuvudtaget har genomförts samråd med allmänheten, inklusive en delmängd "särskilt berörda", utan huruvida samrådet med den senare gruppen/delmängden, av MMD och MÖD definierad som boende och fastighetsägare inom avvecklingsområdena samt innehavare av energibrunnar som riskerar att påverkas mer än obetydligt, har skett på ett godtagbart sätt samt huruvida det finns förutsättningar att avhjälpa eventuella brister i det avseendet inom ramen för pågående prövning.

I omedelbar anslutning till den ovan citerade texten anför MÖD att *"Det är verksamhetsutövarens uppgift att i detta inledande skede bedöma och avgränsa vilka som kan antas bli särskilt berörda utefter kriterier som framstår som lämpliga i det enskilda fallet."* Skrivningen antyder att MÖD syftar på det "tidiga samrådet" (undersökningssamråd enligt nu gällande regler) vilket ger LKAB anledning framhålla att bolaget i förevarande ärende gick direkt på ett utökat samråd enligt dåvarande 6 kap. 4 § första stycket p 2.

LKAB vill i anslutning till frågorna och skrivningarna ovan lyfta den mer grundläggande frågan om vad som utgör samråd i allmänhet och specifikt i förevarande mål. Som LKAB har framhållit i tidigare inlagor utgörs huvuddelarna av samrådet i förevarande ärende, på samma sätt som normalt i motsvarande typ av ärenden, av ett (omfattande) skriftligt samrådsunderlag i kombination med ett offentligt möte till vilket "allmänheten" (utan begränsning) och andra intressenter har bjudits in via annonsering i flera lokala medier och via bolagets egen informationsskrift LKAB Framtid som delas ut till samtliga hushåll i Kiruna med omnejd. Även den uttryckliga möjligheten att via en särskilt angiven kontaktperson få mer information om den planerade verksamheten och att via samma kanal kunna lämna synpunkter, är en del av "samrådet". Även i denna del vill LKAB hänvisa till Svenssons skiljaktiga mening där det tydligt framgår att han gör en helhetsbedömning som inkluderar inbjudan via annonsering och LKAB Framtid, samrådsunderlaget och informationsmötet.

När det gäller annonseringen är denna (självklart) en central förutsättning för ett fungerande samråd men utgör trots allt "bara" vägen in i det egentliga samrådet vilket förtjänar att framhållas mot bakgrund av några av MÖD:s skrivningar som kan uppfattas som att de ser innehållet i annonseringen som en (mer) avgörande del av samrådet. Det förekommer förvisso enklare ärenden där hela samrådet genomförs skriftligen med annonsering som en bärande del men så är alltså inte fallet i vare sig förevarande ärende eller, enligt bolagets erfarenhet, i andra ärenden av motsvarande betydelse där syftet med annonseringen är att informera om och bjuda in till informationsmöten samt att beskriva var och hur intresserade kan få del av det skriftliga samrådsunderlaget. Frågan om innehåll i annonsering behandlas även nedan.

MÖD har i sitt beslut inte kommenterat innehållet i samrådsunderlaget och för övrigt inte heller de frågor/frågetecken om valet av media, antal annonser och informationsmöten m.m. som MMD gav uttryck för i sitt beslut och som LKAB kommenterade i sitt överklagande till MÖD. LKAB kan därmed inte tolka MÖD:s beslut på annat sätt än att domstolen bedömer att innehållet i det skriftliga samrådsunderlaget som sådant är godtagbart. Av det överklagade beslutet kan LKAB inte heller utläsa annat än att det har bedömts tillräckligt med ett offentligt samråds-/informationsmöte.

Utifrån det anförda är den grundläggande frågan i målet således, enligt LKAB, huruvida den inledande fasen av samrådet, själva informationen om och inbjudan till samråd, har genomförts på ett godtagbart sätt i förhållande till den delmängd av berörd allmänhet som enligt MMD och MÖD skall anses vara "särskilt berörda" i egenskap av fastighetsägare eller boende inom avvecklingsområdena eller innehavare av energibrunnar som riskerar att påverkas mer än obetydligt.

Under samma rubrik kommenterar MÖD på s 13, andra stycket, den situationen att sökanden har gjort "avvägningar" av vilka som kan antas vara "särskilt berörda" av den ansökta verksamheten och gjort "rimliga" ansträngningar för att nå denna grupp, men att det senare i processen bedöms att delmängden "särskilt berörda" är *"något större"* än som antogs vid samrådet genomförande. I sådana fall bör det enligt MÖD *"mycket sällan finnas skäl för prövningsmyndigheten att, när ansökan väl har gjorts, avvisa"*

densamma. MÖD hänvisar i den delen till MÖD 2015:35 som avser samråd inför en nätkoncession för linje, vilket avgörande även LKAB har hänvisat till.

MÖD:s inställning är förvisso positiv i så måtto att den öppnar för någon form av rimlighetsavvägning vid en granskning i efterhand av ett genomfört samråd men samtidigt kan LKAB inte se annat än att den logiskt är svårförenlig med domstolens inställning i övrigt till vilka krav som bör ställas på ett samråd med "särskilt berörda". Om kraven på formerna för det inledande skedet i samrådet med "särskilt berörda" (med information om och riktad inbjudan till informationsmöten och skriftliga samrådsunderlag) är så strikta som MÖD:s skrivningar i övrigt ger uttryck för, kan LKAB inte se att det skulle finnas utrymme för att overse med brister vid bestämningen av gruppen/delmängden på de grunder MÖD anger och som synes öppna för att beakta den subjektiva sidan av avgränsningsprocessen (av "särskilt berörda"). Den aktuella skrivningen är därmed, trots att den i och för sig ger uttryck för en viss pragmatism som rimligen måste finnas vid en bedömning i efterhand av ett genomfört samråd och som har stöd i förarbeten och praxis, en av de omständigheter som bidrar till den oklarhet MÖD:s beslut ger upphov till.

Under den aktuella rubriken kommenterar MÖD även vad det innebär att vara "särskilt berörd" och tolkar därvid vad LKAB har anfört om att det i Kiruna inte är möjligt att peka ut en eller flera grupper som intar en särställning i förhållande till andra inom den berörda allmänheten som att bolaget gör gällande att "särskilt berörda" måste vara berörda på ett unikt sätt, ett synsätt som enligt MÖD riskerar att underminera syftet med samrådet. Enligt MÖD är det "*i de flesta fall*" mer ändamålsenligt att se till "allvarlighetsgraden" i störningarna.

LKAB har ingen annan uppfattning än att det bör vara någon form av "allvarlighetsgradering" som ligger till grund för en avgränsning av delmängden "särskilt berörda". Det torde också framgå av vad bolaget har anfört tidigare om svårigheten att beträffande exempelvis buller och damning dra någon gräns för vilka i Kiruna tätort som skall anses "särskilt berörda" jämfört med övrig berörd allmänhet. Enligt LKAB är det snarare MÖD som ger uttryck för tanken/uppfattningen att störningen/störningarna som utgör grunden för avgränsningen av "särskilt berörda" måste vara unika i något avseende, detta genom sitt utpekande av grupperna fastighetsägare och boende inom avvecklingsområdena respektive innehavare av energibrunnar,

som "särskilt berörda". Varför den påverkan som just dessa grupper utsätts för skall anses vara så "allvarlig" att de till skillnad från andra grupper i Kiruna som är "berörda" av verksamheten skall anses vara "särskilt berörda" utvecklas inte av MÖD. Det är förvisso lätt att inse att det krav på avflyttning som gäller boende m.fl. i avvecklingsområdena är en utomordentligt ingripande påverkan med alla mått mätt men då vill/måste LKAB påminna om att den aspekten av gruvverksamheten inte överhuvudtaget är föremål för prövning i målet. LKAB vidhåller således sin inställning enligt avsnitt 6.1 i överklagandet till MÖD innebärande att tillåtlighetsfrågan som är kopplad till deformationsområdets utbredning redan är rättsligt avgjord inom ramen för Bergsstatens prövning av bearbetningskoncessionen Kiirunavaara K nr 5 och att återstående frågor om rätten till marken och ersättning för detta är i allt väsentligt civilrättsliga och hanteras vid behov enligt minerallagens regler om markanvisning. Processerna för att säkra det område i Kirunas gamla stadskärna som behövs för att malmen ska kunna brytas startade för snart 20 år sedan. Cirka 6000 människor kommer att behöva flytta och en stor del har redan gjort det. Den pågående processen enligt minerallagen innebär att, som har utvecklats i överklagandet till MÖD, återstående frågor enligt LKAB inte utlöser något krav på särskild behandling i ett samråd enligt 6 kap miljöbalken.

Och vad gäller innehavare av energibrunnar kan LKAB inte se att MÖD ens kortfattat redogör för den jämförelse av "allvarligheten" i den påverkan innehavarna av energibrunnar "drabbas" av till följd av en möjligen avsänkt grundvattennivå - som i ett flertal fall hade inträffat eller i vart fall varit förutsedd när borrningen skedde - och "allvarligheten" i den påverkan (i olika former) som "drabbar" stora delar av de boende i tätorten, som domstolen måste ha gjort om de har följt sina egna anvisningar enligt det överklagade beslutet om hur samråd skall genomföras. LKAB har förvisso full förståelse för att domstolen inte har redogjort för den aktuella jämförelsen då det enligt bolaget inte finns, som har anförts tidigare, några objektiva kriterier att falla tillbaka på för att göra den avvägningen/jämförelsen, men kan alltså inte se annat än att domstolens ställningstaganden är delvis motstridiga och därmed väcker fler frågor än de ger svar.

Vidare anför MÖD i det fortsatta att det bara sällan kan motiveras att de som på "ett mer påtagligt sätt kommer att påverkas av verksamheten" inte får information genom direktutskick eller motsvarande. MÖD framhåller också att kostnaden för sådana utskick sällan kan vara betydande.

Av MÖD:s skrivningar i denna del framgår att domstolen har en mycket restriktiv syn på möjligheten att använda annonsering som medel för att nå enskilda berörda även om gruppen är bred och svår att avgränsa. Domstolens hållning innebär enligt LKAB en klar förskjutning/skärpning i förhållande till förarbeten och tidigare praxis som kommer att få stor påverkan på hur samråd kan genomföras. Av de förarbetsuttalanden som MÖD har citerat (se bland annat vad som anförs på s 8) framgår klart att "rundskrivelser" och annonsering är ett godtagbart sätt att kontakta även "sakägare" vilket har kommit till uttryck i tidigare praxis. Det är också ett etablerat sätt att bjuda in till samråd när kretsen av berörda (inklusive delmängden "särskilt berörda") är stor och svår att avgränsa.

Det största problemet är därvid inte att beslutet förskjuter gränserna för vilka grupper som kan informeras om samråd via annonsering utan den osäkerhet som skärpningen medför. Tillsammans med vad MÖD anför om möjligheterna att avhjälpa brister inom ramen för pågående prövning och som svar på LKAB:s påpekande att MMD:s avvisningsbeslut meddelades först ca 40 månader efter att ansökan gavs in (se nedan för ytterligare kommentarer i den frågan), skapas en situation där risken för avvisning på grund av uppfattade brister i samrådet kommer att följa en sökande genom i princip hela prövningen. Bristen på förutsägbarhet för sökanden ökar därigenom högst avsevärt och detta utifrån en redan djupt otillfredsställande situation med påtagliga brister i rättssäkerheten för verksamhetsutövarna.

Med anledning av MÖD:s kommentar om kostnaderna för direktutskick (eller motsvarande) vill LKAB även framhålla att kostnaderna för direktutskick inte har haft någon betydelse för bolagets ställningstaganden till hur information om samråd skall distribueras till berörda. Beslutet att hela allmänheten (inklusive den delmängd som möjligen kan anses "särskilt berörda" i jämförelse med annan berörd allmänhet) skulle bjudas in via samma kanaler och annonser avgjordes uteslutande utifrån en bedömning om vad som var det mest ändamålsenliga sättet att nå ut med information om samrådet till den breda grupp av allmänhet (inklusive den möjliga delmängden "särskilt berörda") med vilken samråd skulle ske. Beslutet följde också tidigare praxis för hur LKAB har informerat den berörda allmänheten (inklusive den delmängd som möjligen har varit "särskilt berörda" av ansökta åtgärder undantaget samebyar och vissa fastighetsägare/ rättighetsinnehavare) om samråd och

som tidigare inte har ifrågasatts av vare sig myndigheter, enskilda eller domstolen/prövningsmyndigheten.

I anslutning till kommentaren om kostnaderna för direktutskick anför MÖD vidare att *"all information om samrådet, även i annonser, bör vidare utformas så att det framgår vilken typ av störningar det handlar om. I direktutskick till särskilt berörda bör det förklaras hur och varför den enskilda i fråga bedömts vara särskilt berörd."*

LKAB kan instämma i att det inte sällan kan finnas skäl att i annonser och andra former av inbjudningar till samråd kortfattat beskriva vilken typ av störningar som den planerade verksamheten kan komma att ge upphov till, likaså att det i information om samråd till "särskilt berörda" kan finnas skäl att förklara hur och varför mottagaren bedömts vara särskilt berörd och har redan sett över sina rutiner därvidlag. LKAB vill emellertid framhålla att detta är frågor där kraven på inbjudan till ett specifikt samråd uppenbart måste kunna anpassas till omständigheterna i det enskilda fallet. Vid bedömningen av i vilken omfattning "kraven" gäller/skall tillämpas i ett enskilt samråd måste betydande hänsyn kunna tas till bland annat hur känd verksamheten och dess omgivningspåverkan är i den grupp/de grupper ("särskilt berörda" och övrig berörd allmänhet) med vilka samråd skall ske. Det är rimligt att här skilja på en ny verksamhet som ska komma till och en som är pågående och väl känd.

Bedömningen i detta fall

Under denna rubrik utvecklar majoriteten i MÖD sin bedömning av omständigheterna i ärendet och konstaterar inledningsvis att "Det samråd som LKAB genomfört uppfyller inte de krav som normalt bör ställas enligt beskrivningen ovan" och att frågan därmed är om det finns skäl att ändå godta samrådet.

LKAB vill för egen del framhålla att bolaget inte, som har utvecklats ovan, instämmer i MÖD:s föregående beskrivning om vilka krav som rimligen kan och bör ställas på framför allt det inledande skedet med information om och inbjudningar till samråd enligt miljöbalken. Beskrivningen är enligt LKAB alltför teoretisk i sitt anslag och ger inte utrymme för det hänsynstagande till omständigheterna i det enskilda fallet som såväl förarbeten som tidigare praxis ger utrymme för.

Vad beträffar majoritetens fortsatta skrivningar under den aktuella rubriken vill LKAB anföra följande.

MÖD instämmer förvisso i att förhållandena i Kiruna är speciella och ifrågasätter inte att bolagets verksamhet är väl känd. MÖD framhåller dock att *"Samrådets syfte är /.../ inte enbart, eller ens framförallt, att informera om den planerade verksamheten utan om att genom dialog med dem som på olika sätt berörs få förutsättningar att planera och utforma denna på bästa sätt"*. I det fortsatta framhåller MÖD att det inte finns något undantag i bestämmelsen om samrådsskyldighet för den situationen att det handlar om ett nytt tillstånd till befintlig verksamhet eller för verksamheter vars omgivningspåverkan redan kan antas vara känd hos berörd allmänhet.

LKAB vill för egen del framhålla att bolaget aldrig har gjort gällande att det skulle finnas något uttryckligt "undantag" för den situation som råder i Kiruna. Vad bolaget har gjort gällande, och alltjämt vidhåller, är att det enligt lagtext, förarbeten och praxis finns utrymme att anpassa kraven på samrådet till omständigheterna i det enskilda fallet och att omständigheterna i Kiruna är sådana att, i enlighet med som anges i Svenssons skiljaktiga mening, det genomförda samrådet är godtagbart.

LKAB noterar att MÖD i det aktuella avsnittet synes öppna för en mindre formalistisk och mer "funktionsinriktad" bedömning av omständigheterna och kraven på samrådet när majoriteten skriver att det *"möjligen kan ifrågasättas om riktad information om samrådet skulle fylla någon funktion avseende de fastigheter där processen för uppköp och avflyttning är långt gången."* Detta avfärdas dock snabbt med ett konstaterande att det saknas underlag i målet för att avgöra vilka fastigheter det skulle röra sig om och att det för övrigt inte finns skäl för domstolen att göra den bedömningen.

Skrivningen är högst oklar angående grunden för en sådan möjlig åtskillnad/uppdelning (av fastigheterna inom avvecklingsområdena) men mot bakgrund av att planerna för samtliga avvecklingsområden är beslutade och dessutom har kommit till uttryck i lagakraftvunna detaljplaner (vilket innebär bland annat att det inte råder någon oklarhet om vilka delar av staden som skall avvecklas) kan LKAB inte förstå MÖD:s skrivning på annat sätt än att grunden för uppdelningen skulle vara annan påverkan än

deformationsområdets utbredning (och det krav på avveckling/avflyttning som följer därav) respektive grundvattenavsänkningen. Därmed återstår påverkan genom framförallt buller, damning och utsläpp till luft samt vibrationer (av såväl sprängning som seismisk aktivitet) som i olika grad berör stora delar av tätorten. Frågan blir därmed åter varför och hur MÖD ser att LKAB i det mycket tidiga skede när samrådet genomfördes, skulle ha gjort uppdelningen mellan delmängden "särskilt berörda" och övrig berörd allmänhet.

I det fortsatta framhåller MÖD att de enskilda som berörs av verksamheten inte kan förutsättas ha sådan detaljerad kunskap om verksamheten att "riktad information är onödig." Även beträffande hänvisningen till "riktad information" är det högst oklart vad MÖD menar. Handlar det om formerna för inbjudan till samrådet eller om, vilket ordalydelsen snarare indikerar, innehållet i själva samrådsinformationen (det skriftliga samrådsunderlaget och den information som lämnades vid det öppna informationsmötet)? För det fallet att MÖD:s skrivning syftar på en annan, och mer omfattande får det antas, samrådsinformation än övrig berörd allmänhet vill LKAB påminna om vad som har framhållits ovan om att det inte finns något stöd i vare sig lagtext, förarbeten eller praxis för ett sådant krav på samrådsunderlaget/informationen till "särskilt berörda". Det gemensamma förfarande LKAB har tillämpat innebär endast att, som har framhållits ovan, hela den berörda allmänheten har fått del av samma tidiga och omfattande information som delmängden "särskilt berörda".

I det följande framhåller MÖD bland annat att *"synpunkter som förs fram i samrådet kan ha betydelse för vilka villkor som kan bli aktuella."* Utan att på något sätt förringa betydelsen och värdet av ett väl genomfört samråd tillåter sig LKAB att konstatera att detta uttalande knappast är förankrat i verkligheten utan enbart synes ha till syfte att tillhandahålla ytterligare ett argument för att kunna fastställa MMD:s beslut att avvisa ansökan. Enligt LKAB:s erfarenheter ger skrivningen uttryck för en teoretisk tankegång som i varje fall inte gör sig gällande när det handlar om så omfattande prövningar som förevarande där prövningen ofta fortgår under flera år och där alla berörda statliga och regionala expertmyndigheter deltar. Att formuleringen av villkor i ett sådant ärende skulle på något sätt vara avhängigt/beroende av synpunkter under samrådet avspeglar enligt LKAB knappast verkligheten. För att resonemanget skall kunna göras gällande som grund för att avvisa en ansökan på grund av

brister i samrådet bör det enligt LKAB:s mening ha kommit till uttryck i tillståndsprocessen att det faktiskt funnits frågor som inte blivit belysta i samrådet och som har påverkat ansökan på ett sätt som inte kunnat justeras under målets handläggning.

Mer intressant är vad MÖD anför i det följande om att gällande bearbetningskoncession och den prövning enligt 3 och 4 kap. miljöbalken som gjordes i koncessionsärendet enligt minerallagen inte *"kan tillmätas någon nämnvärd betydelse för frågan om hur samrådsskyldigheten enligt miljöbalken ska fullgöras."* Någon egentlig motivering till bedömningen lämnas inte vilket LKAB finner anmärkningsvärt.

Mot bakgrund av att MÖD inte egentligen har motiverat sitt ställningstagande beträffande betydelsen av prövningen enligt minerallagen, begränsar sig LKAB till att hänvisa till vad bolaget har anført ovan och tidigare i målet. Bolaget vidhåller således sin inställning enligt tidigare till betydelsen av prövningen enligt minerallagen av bearbetningskoncessionen av bearbetningskoncessionen Kiirunavaara K nr 5.

I det följande stycket sammanfattar MÖD sin bedömning av det genomförda samrådet och anför sammanfattningsvis att det ankommer på LKAB att genomföra ett samråd enligt *"de riktlinjer som har beskrivits ovan"* vilket enligt MÖD innebär att *"direktutskick"* kommer att behöva ske till åtminstone boende och fastighetsägare inom avvecklingsområdena och till innehavare av energibrunnar som *"riskerar att påverkas på ett inte obetydligt sätt."*

Som framgått ovan delar LKAB inte MÖD:s bedömning av det genomförda samrådet och instämmer inte heller i uppfattningen om hur samrådet med aktuella grupper måste genomföras för att vara godtagbart. Vad beträffar grunderna för bolagets inställning hänvisas till vad som har anförts ovan och i tidigare inlagor.

Vad MÖD anför om samråd med grupperna fastighetsägare och boende inom avvecklingsområdets respektive innehavarna av energibrunnar är en logisk följd av vad MÖD anført tidigare i sina skäl och som har kommenterats ovan. Dock anför MÖD att det är *"mycket som talar för att direktkontakt kan vara motiverad även med enskilda som kommer att påverkas av buller, damning etc."* Med denna skrivning öppnar MÖD för en närmast total osäkerhet om hur

ett godtagbart samråd skall genomföras vid en verksamhet av den karaktär och omfattning som LKAB:s i Kiruna. LKAB förutsätter att skrivningen skall uppfattas som att *"enskilda som kommer att påverkas av buller, damning etc."* skall anses vara "särskilt berörda" enligt MÖD vilket åter aktualiserar frågan om hur gränsen skall dras mellan "särskilt berörda" och övrig berörd allmänhet i förevarande ärende där i princip hela tätorten Kiruna är "påverkad" i aktuella avseenden.

Den aktuella skrivningen är ytterligare ett exempel på oklarheter i beslutet som, om beslutet tillåts bestå, kommer att spä på den bristande förutsägbarhet vid tillståndsprövningar enligt miljöbalken som har kommenterats ovan.

Efter konstaterandet att det genomförda samrådet inte, enligt majoriteten i MÖD, är godtagbart såvitt avser boende och fastighetsägare inom avvecklingsområdena samt innehavare av energibrunnar som riskerar att påverkas mer än obetydligt, anför MÖD att bristerna är väsentliga varmed får förstås att de enligt domstolen är så allvarliga att de utgör grund för avvisning. Den avslutande frågan blir därmed om bristerna kan avhjälpas inom ramen för pågående prövning.

I den delen anför MÖD att *"verksamhetens omgivningspåverkan är exceptionellt omfattande"* och att utgångspunkten därför är att bristerna inte kan avhjälpas inom ramen för pågående prövning.

En första fråga är vad MÖD menar med "exceptionellt omfattande". Är det den geografiska utbredningen av störningarna som avses? Eller är det antalet påverkansformer (grundvatten, vibrationer, buller etc.) som åsyftas? Eller är det hur "allvarliga" störningarna från verksamheten är som åsyftas? Någon vägledning om vad MÖD lägger in i begreppet "omfattande" kan LKAB inte utläsa ur beslutet vilket innebär att även detta uttalande bidrar till att osäkerheten angående kraven på samråd och risken för att uppfattade brister leder till avvisning, ökar.

För övrigt vill LKAB framhålla att den påverkan som möjligen kan anses vara exceptionell är förekomsten, och utbredningen, av deformationszonen och dess konsekvens för markanvändningen (med samhällsomvandlingen/avvecklingen som följd). Denna påverkan hanteras, vilket har utvecklats ovan,

enligt minerallagen på sådant sätt att frågorna enligt bolaget inte utlöser något krav på särskild behandling i ett samråd enligt 6 kap miljöbalken. Störningarna i övrigt i tätorten är enligt LKAB inte exceptionella i något avseende.

Sammanfattningsvis kan LKAB inte se att MÖD har anfört något hållbart skäl för sitt uttalande att omgivningspåverkan i sig är sådan att utgångsläget skall vara att bristerna inte kan avhjälpas inom ramen för pågående prövning.

I det fortsatta tar MÖD upp vad LKAB har anfört om att det, beträffande större delen av den planerade verksamheten (framför allt gäller detta gruvverksamheten), inte finns några uppgifter eller synpunkter från samrådet som skulle kunna leda till några anpassningar av betydelse, samt att de synpunkter som skulle kunna komma på övriga delar av verksamheten (exklusive gruvverksamheten) kan beaktas i lika stor utsträckning nu som vid tidpunkten för samrådet.

Enligt MÖD måste sådana antaganden göras med, som det står i beslutet, *"mycket stor försiktighet"* eftersom *"En väsentlig del av samrådets funktion kan nämligen sägas vara att tillföra uppgifter och synpunkter som verksamhetsutövaren inte själv har förutsett."*

LKAB har inga avgörande invändningar mot MÖD:s inställning på ett principiellt plan men konstaterar också att domstolen inte heller i detta avseende fullt ut har beaktat de särskilda omständigheterna i ärendet. Som har konstaterats ovan framgår av MÖD:s beslut inte annat än att det är den fortsatta gruvverksamhetens påverkan på marken (genom deformationer) och på grundvattennivåerna i omgivningen som enligt domstolen är grunden för utpekandet av grupper av (särskilt) berörda med vilka samrådet anses ha varit bristfälligt. Verksamhetens påverkan i aktuella avseenden är emellertid, som LKAB har framhållit tidigare, en oundviklig följd av den pågående och ansökta brytningen (med skivrasbrytning) som inte kan förändras utan att hela gruvverksamheten ändras i grunden, något LKAB inte bedömer realistiskt och som inte omfattas av förevarande ansökan. Det finns därmed (och har inte heller funnits) enligt LKAB inte några faktiska/praktiska förutsättningar för enskilda berörda att inom ramen för samrådet framföra *"uppgifter och synpunkter som verksamhetsutövaren inte själv har förutsett"* såvitt avser den del av den ansökta verksamheten som ger upphov till nämnda påverkan. Möjligheten för enskilda berörda att genom synpunkter under samrådet

påverka den del av verksamheten som ger upphov till den omgivningspåverkan som MÖD (och MMD) har fokuserat på, är således obefintlig och inget hållbart argument till varför avhjälpande av uppfattade brister inte skulle kunna ske inom ramen för pågående prövning.

Och vad gäller övrig omgivningspåverkan vidhåller LKAB att förutsättningarna att beakta uppgifter och synpunkter från enskilda är/skulle vara lika stora vid ett kompletterande samråd inom ramen för prövningen som vid det tidigare samrådet eftersom det sedan samrådet med allmänheten genomfördes 2017 inte har, vilket påtalades i överklagandet till MÖD, tillkommit några omständigheter som innebär att synpunkter inom ramen för ett kompletterande samråd, skulle vara mindre värda än om de hade framförts innan ansökan gavs in.

Avslutningsvis under denna rubrik tar MÖD upp den omständigheten att MMD beslutade att avvisa ansökan först efter mer än tre års handläggning men konstaterar bara kort att den omständigheten inte *"förändrar /.../ Mark- och miljööverdomstolens ovan redovisade slutsatser (jfr rättsfallet NJA 2009 s. 321, där ansökan avvisades först i Högsta domstolen)."*

Som framgår har MÖD inte överhuvudtaget bemött eller ens kommenterat de särskilda omständigheter i ärendet som LKAB har lyft fram eller i övrigt utvecklat grunderna för sin inställning. Det avgörande av Högsta domstolen som MÖD hänvisar till, gällande ett översvämningsskydd i Arvika, skiljer sig enligt LKAB i väsentliga avseenden från förevarande ärende, bland annat i det att frågan om brister i samrådet i förevarande mål togs upp ex officio av MMD utan att vare sig enskilda eller någon myndighet hade lyft frågan och dessutom drygt ett år efter att LKAB hade givit in, efter ett detaljerat föreläggande från MMD, mycket omfattande kompletteringar av ansökan. Något svar på hur dessa (och liknande) omständigheter skall beaktas vid en bedömning av om det är en rimlig och proportionerlig åtgärd att avvisa en ansökan med hänvisning till av domstolen uppfattade brister i samrådet, finns inte i MÖD:s avgörande vilket enligt LKAB är en uppenbar brist i beslutet. Inte minst den omständigheten att frågan om samrådet har tagits upp av MMD ex officio borde ha kommenterats av MÖD och avsaknaden av ett klargörande på den punkten ökar påtagligt osäkerheten i processerna.

Om prövningsmyndigheten när som helst under prövningen (ända upp till Högsta domstolen som MÖD:s hänvisning till NJA 2009 s. 321 måste förstås) helt på eget initiativ, utan någon signal eller något påpekande från vare sig myndighet eller enskild, kan besluta sig för att avvisa en ansökan med hänvisning till uppfattade brister i samrådet som prövningsmyndigheten hade kunnat ta ställning till (och borde ha tagit ställning till) vid sin första genomgång av ansökan, skapar det en omöjlig situation för sökanden. Som framgår av det överklagade beslutet och skillnaden mellan majoriteten och den skiljaktiga meningen handlar det om lämplighetsbedömningar där det finns ett inte obetydligt utrymme för olika uppfattningar. Detta, i kombination med att det inte är ovanligt att sammansättningen i rätten förändras under prövningar som drar ut långt i tiden, bidrar ytterligare till osäkerheten och den bristande förutsägbarhet som har påtalats tidigare. I kombination med de till stora delar teoretiska resonemang och ställningstaganden som kommer till uttryck i MÖD:s skäl och som har svag förankring i verkliga förhållanden, skapar det en situation som uppenbart också kommer att kunna utnyttjas för att otillbörligt försvåra och fördröja prövningar av många projekt och verksamheter som är angelägna ur ett samhällsekonomiskt perspektiv. Ur ett rättssäkerhetsperspektiv är en sådan osäkerhet orimlig.

Sammanfattande bedömning

Vad MÖD anför under denna rubrik föranleder ingen särskild kommentar utöver vad som har framgått ovan.

Luossavaara-Kiirunavaara Aktiebolag
genom

Jan Eriksson
/enligt behörighetshandlingar i
mål nr M 1888-18/