



SVEA HOVRÄTT
Miljööverdomstolen
Rotel 1306

DOM
2009-08-25
Stockholm

KENFDR

Sid 1 (7)

Mål nr M 5256-08-59-15529-08
ANK 2008-08-20
LÄNSSTYRELSEN NORRBOTTEN

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Umeå tingsrätts, miljödomstolen, deldom 2008-05-23 i mål nr M 4477-04, se bilaga A

KLAGANDE

1. Kammarkollegiet, Box 2218, 103 15 Stockholm
2. Svenska Naturskyddsföreningen, Box 4625, 116 91 Stockholm
3. Sveriges Ornitologiska Förening, Ekhagsvägen 3, 104 05 Stockholm

MOTPARTER

1. Vindkompaniet i Mörbylånga AB, Box 45, 380 62 Mörbylånga
Ombud: advokaten Bo Hansson, Box 4291, 203 14 Malmö
2. Länsstyrelsen i Norrbottens län, 971 86 Luleå,
3. Naturvårdsverket, 106 48 Stockholm

SAKEN

Tillstånd till gruppstation för vindkraft på fastigheten Gällivare kronoöverloppsmark 2:1, Gällivare kommun

MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Miljööverdomstolen ändrar miljödomstolens dom endast på följande sätt.

A. Villkor 5 ska ha följande lydelse.

Vindkraftverkens exakta positioner ska bestämmas i samråd med tillsynsmyndigheterna. Vid anläggande av vägar ska sökanden eftersträva att påverkan på områdets hydrologi minimeras. Kan parterna inte enas äger endera parten hänskjuta frågeställningen till miljödomstolen för avgörande.

B. Vad miljödomstolen förordnat under rubriken Dispens (domslutet s. 4) ska ha följande tillägg.

Vindkompaniet i Mörbylånga AB ges tillstånd att – i den omfattning som krävs för anläggande av vindkraftsparken – uppföra byggnader inom område för skydd för landskapsbilden i Norrbottens fjällvärld.

Dok.Id 818502

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2290 103 17 Stockholm	Birger Jarls Torg 2	08-561 670 00 E-post: svea.hovratt@dom.se www.svea.se	08-561 675 59	måndag – fredag 09:00-15:00

YRKANDEN I MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Kammarkollegiet, Svenska Naturskyddsföreningen (SNF) och Sveriges Ornitologiska Förening (SOF) har yrkat att Miljööverdomstolen upphäver av miljödomstolen lämnade tillstånd och dispenser och att Vindkompaniet i Mörbylånga AB:s ansökan avslås.

Vindkompaniet i Mörbylånga AB (bolaget) har bestritt yrkandena.

Naturvårdsverket har varken bestritt eller tillstyrkt yrkandena. Länsstyrelsen i Norrbottens län har avstått från att yttra sig.

UTVECKLING AV TALAN I MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Parterna åberopar till stöd för sin talan i huvudsak följande.

Kammarkollegiet

Kammarkollegiet delar inte uppfattningen att till grund för tillstånds- och dispensprövningen ska ligga regeringens beslut om tillåtlighet. I regeringens beslut uttalas att tillstånd enligt naturreservatsföreskrifter och landskapsbildsförordnanden prövas i annan ordning och regeringen har i beslutet inte bedömt frågan om dispens enligt naturreservatsföreskrifter eller landskapsbildsförordnande ska lämnas.

Den begärda dispensen från avverkningsförbudet avser träd som omfattas av skyddet i 1 kap. 1 § andra stycket andra punkten miljöbalken. Riksdagens energipolitiska mål och regeringens avgörande i tillåtlighetsfrågan utgör inte särskilda skäl för dispens från naturreservatsföreskrifterna enligt 7 kap. 7 § andra stycket miljöbalken. Att intrånget avser ett mindre område av reservatet eller att området redan tidigare är påverkat av mänsklig verksamhet utgör inte heller särskilda skäl. Att meddela dispens strider även mot 7 kap. 26 § miljöbalken. Avverkning av skog i ett urskogsreservat kan aldrig anses vara förenligt med reservatets syfte. Dispens krävs även från förbudet att dika vilket krävs för planerade vägar och kabeldiken.

Länsstyrelsens förordnande den 24 mars 1972 om landskapsbildsskydd gäller fortfarande, även om skyddet av landskapsbilden kan anses omfattas av syftet med reservatet. I övergångsbestämmelserna till ändringarna i naturvårdslagen 1974 stadgas i punkt 6 att förordnanden som meddelats enligt 19 § i dess tidigare lydelse ska gälla till dess att länsstyrelsen förordnar annat. Länsstyrelsen har varken i beslutet om naturreservat eller i särskild ordning beslutat att upphäva skyddet för landskapsbilden varför förordnandet fortfarande gäller.

SNF

Det av miljödomstolen lämnade tillståndet bryter mot så många lagrum att Miljööverdomstolen måste pröva ärendet under extraordinära former. Miljööverdomstolen bör söka stöd i regeringsformens legalitetsprincip för att undanröja tidigare tillåtlighetsbeslut. Av regeringens beslut framgår att beslutet inte gäller prövningen av Natura 2000-tillstånd. Regeringen bedömer visserligen att ett sådant tillstånd kan ges, men noterar att prövningen sker i miljödomstolen. Det är en tydlig markering om att regeringen inte avsett att binda domstolarnas prövning gentemot reglerna i 7 kap. miljöbalken. Det samma gäller prövningen av landskapsbildsskydd och dispens från naturreservatsföre-

skrifter. Det står därmed klart att regeringens tillåtlighetsförklaring endast avser tillståndsprövningen enligt 9 kap. miljöbalken. Det innebär att då regeringens tillåtlighetsbeslut vilar på förutsättningen att gruppstationen kan tillåtas även i de andra prövningarna och då dispensfrågan och Natura 2000-tillståndet i princip innebär prövning av hela verksamheten, går det inte att uppfatta regeringens tillåtlighetsbeslut som annat än ett tentativt ställningstagande.

2 kap. 6 § första stycket miljöbalken innebär hinder mot att tillåta vindkraftsparken, eftersom den innebär ett alltför stort intrång i skyddade naturmiljöer. Då Sjisjka ligger i blickfånget från en stor del av fjällkedjan i väster aktualiseras, förutom övriga områdesskydd, riksintresset av obrutna fjällområden enligt 4 kap. 5 § miljöbalken. Den lokaliseringsbedömning som återges i miljökonsekvensbeskrivningen är bristfällig och det finns bättre lokaliseringar. Vidare är miljökonsekvensbeskrivningen behäftad med sådana brister att miljödomstolen inte har kunnat göra en korrekt bedömning av sakförhållandena. Bl.a. har fågelinventeringen varit alltför begränsad i tiden och utelämnat delar av häckningstiden för relevanta arter. Vegetationsinventeringen genomfördes när vägdragningen inte var avgjord och de fulla konsekvenserna av vägen har därför inte kunnat beskrivas. Av ordalydelsen i 7 kap. 28 b § miljöbalken framgår att tillstånd ska vägras till och med vid avlägsna risker för skador på de livsmiljöer som man avser att skydda. I detta fall torde det vara fråga om direkta, högst påtagliga skador på de skyddade livsmiljöerna 9040 fjällbjörkskog, 4060 fjällhedar och 7310 Aapamyrrar. Dessutom är det högst tvivelaktigt om skador helt kommer att kunna undvikas enligt miljödomstolens villkor 17 inom de där uppräknade vegetationstyperna. Den minskning av skyddade livsmiljöer som exploateringen kommer att resultera i innebär att uppställda bevarandemål för Natura 2000-området inte kan hållas. Det finns därtill farhågor om hur projektet kommer att påverka prioriterade fågelarter som A166 grönbena och A170 smalnäbbad simsnäppa. När det gäller den prioriterade arten A038 sångsvan är det inte utrett om häckning förekommer. Det är direkt olämpligt att skjuta upp frågan om verksamhetens påverkan på fågellivet under en provotid på två år. När väl provotiden är till ända kan utbyggnaden vara genomförd, och skadorna mer eller mindre irreversibla.

Enligt övergångsbestämmelserna till miljöbalken gäller fortfarande länsstyrelsens förordnande om skydd för landskapsbilden, vilken naturligtvis påverkas på ett synnerligen genomgripande sätt av en vindkraftspark av den aktuella omfattningen.

SOF

Sjisjka är stycke unik lågfjällsnatur med bl.a. nordlig taiga med mycket höga bevarandevärden. Här finns 21 fågelarter som är upptagna på EU:s fågeldirektiv lista 1 och 17 fågelarter som är upptagna på den svenska rödlistan. Det saknas dock systematiska fågelinventeringar från Sjisjka. De uppgifter som finns från området bygger på mer fragmentariska besök. Trots begränsningen visar sammanställningen att området hyser en mängd arter av mycket högt skydds- och bevarandevärde. Att mer exakta uppgifter saknas är en uppenbar brist och i sig en tillräcklig anledning att tills vidare inte godta någon form av exploatering.

Områdets höga naturvärden kommer att påtagligt försämrats om vindkraftetableringen tillåts. SOF anser att det finns en betydligt bättre alternativ lokalisering. Sett ur bl.a. naturvårdssynpunkt är området Luongastunturi ett bättre alternativ.

Naturvårdsverket

Regeringen har i sitt beslut lämnat tillåtelse till verksamheten varmed tillstånds- och dispensfrågorna är avgjorda. Det är dock av stor vikt att verksamheten utformas på bästa möjliga sätt för att minimera verksamhetens påverkan på skyddsvärda intressen. Naturvårdsverket vidhåller att placering av fundament och vägdragningar så långt möjligt ska vara klarlagda vid prövningen för att det ska vara möjligt att avgöra verksamhetens miljöpåverkan och för att kunna föreskriva lämpliga villkor i syfte att minimera miljöpåverkan. Naturvårdsverket har förståelse för att placeringen av vägar, fundament m.m. inte alltid kan anges exakt, men det måste anses fullt möjligt och rimligt att det anges inom vilket begränsat område en väg planeras eller inom vilket begränsat område ett fundament ska placeras. Naturvårdsverket anser alltså att underlaget i målet behöver kompletteras. Placering av fundament och väg- och ledningsdragningar kan inte heller anses vara av mindre betydelse, vilket är en förutsättning för delegation enligt 22 kap. 25 § miljöbalken. Tvärtom är vägdragningarna av avgörande betydelse för verksamhetens påverkan på känsliga naturtyper genom dess påverkan på grundvattenströmmar och förändringar av hydrologin i området.

För det fall underlaget inte kompletteras behöver särskilda villkor föreskrivas för att se till att de känsliga naturtyperna och områdena skyddas så långt möjligt. Vad det gäller villkorens utformning vidhåller Naturvårdsverket vad som angetts i miljödomstolen med bl.a. förslag på lydelse av villkor 17. Genom verksamhetsetableringen finns det risk för skada på de i villkoret uppräknade naturtyperna samt andra naturtyper även om utpekade områden undviks. Naturvårdsverket delar inte miljödomstolens bedömning att lokaliseringsmöjligheterna alltför starkt skulle begränsas genom villkoret.

De villkor som fastställs bör vara tillsyns- och uppföljningsbara samt utformas så att de fyller det syfte som är tänkt. Enligt villkor 5 ska bolaget eftersträva att påverkan minimeras, vilket knappast uppfyller dessa krav. Villkoret bör därför formuleras om.

Bolaget

Då regeringen tillåtit den ansökta verksamheten är tillåtlighetsfrågan redan avgjord och inte föremål för Miljööverdomstolens prövning. Prövningen som nu är för handen omfattar de villkor som verksamheten ska förenas med, frågan om dispens från gällande naturreservatsbestämmelser samt tillstånd enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken.

Till grund för tillstånds- och dispensprövningen ligger regeringens beslut om tillåtlighet.

Av bolagets miljökonsekvensbeskrivning framgår att verksamheten på Sjisjka inte på ett betydande sätt kommer att skada de livsmiljöer i området som skyddas av Natura 2000-bestämmelser och inte heller medföra att arter som man avser att skydda genom Natura 2000-området utsätts för en störning som på ett betydande sätt försvårar bevarandet i området av arterna. Det föreligger därför inga hinder för att meddela tillstånd till verksamheten i enlighet med 7 kap. 28 a § första stycket miljöbalken. Anläggningens påverkan på områdets vegetation och djurliv bedöms vara ringa och vad rör områdets prioriterade fågelarter bedöms störningen från anläggningen bli högst begränsad eller ringa eftersom kravet på ett tillräckligt stort avstånd från anläggningen till fåglarnas häckningsområden är väl tillgodosett. Med beaktande av villkoren som ska förenas med tillståndet kommer områdets naturvärden att skyddas och bevaras. Såvitt rör dispensfrågan kommer ett antal fjällbjörkar att tas ner för att bredda den igenvuxna trans-

portvägen från Lappbergs station upp till trädgränsen samt för logistiktor vid järnvägen. Den planerade verksamheten kommer inte att inkräkta på reservatets syfte att bevara landskapets opåverkade karaktär. Dispens från naturreservatsföreskrifterna kan därför beviljas enligt 7 kap. 26 § miljöbalken.

Bolaget delar miljödomstolens bedömning att det förordnande om skydd för landskapsbilden som meddelades av länsstyrelsen den 24 mars 1972 efter miljöbalkens tillkomst och bildandet av naturreservatet Kaitum fjällurskog inte längre fyller någon självständig skyddsfunktion och därför inte kräver någon utökad skyddsprövning enligt miljöbalken.

REMISSYTTRANDE I MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Energimyndigheten

Den redovisning som lämnats i miljökonsekvensbeskrivningen och de kompletteringar som ingetts utgör tillräcklig redovisning för att bedöma anläggningens påverkan inom Natura 2000-området. Att i tillståndsprövningen exakt redovisa varje enskilt vindkraftverks placering är inte lämpligt och oftast inte heller möjligt. Ett sådant villkor kan medföra låsningar som i sin tur kan medföra att lokaliseringen inte blir optimal. Energimyndigheten avråder bestämt från villkor av det slaget.

Energimyndigheten delar miljödomstolens och sökandens bedömning att vindkraftparken, med föreslagna villkor, inte på ett betydande sätt kommer att påverka miljön i Natura 2000-området. Genom de föreslagna villkoren kommer området naturvärden att skyddas. Mot denna bakgrund kan dispens från reservatsbestämmelsernas förbud mot trädfällning meddelas. Energimyndigheten delar miljödomstolens bedömning att dispens från länsstyrelsens förordnande om skydd från landskapsbilden inte erfordras.

MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Regeringen har i sitt beslut den 19 december 2007 tillåtit den aktuella gruppstationen och överlämnat målet till Umeå tingsrätt, miljödomstolen, för fortsatt prövning av bolagets ansökan. Frågan om den aktuella verksamheten kan tillåtas på platsen är därmed avgjord och ska inte ingå i den efterföljande prövningen (jfr prop. 1997/98:45 del 1 s. 443).

Miljööverdomstolen gör den bedömningen att verksamheten kan påverka miljön i området på ett betydande sätt och att ett tillstånd enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken därför krävs. Därutöver krävs tillstånd enligt naturreservatsföreskrifterna för Kaitum fjällurskogsreservat. Fråga har uppstått i vilken utsträckning regeringens beslut är bindande för domstolarnas efterföljande prövning i dessa delar och vid en prövning av tillstånd enligt landskapsbildsförordnande för Norrbottens fjällvärld i den mån sådant tillstånd krävs.

I förarbetena till miljöbalken anförts att regeringens prövning bör utgå från miljöbalkens allmänna hänsynsregler och övriga tillståndsregler samt att samma miljökrav bör ställas på en verksamhet som prövas av regeringen som på en verksamhet som prövas av annan myndighet (se prop. 1997/98:45 del 1 s. 436). Regeringen ska således vid sin tillåtlighetsprövning göra en fullständig bedömning av den aktuella verksamheten (jfr

Miljööverdomstolens dom 2006-06-15 i mål nr M 5040-05, MÖD 2006:44). Av skälen för regeringens beslut framgår att regeringen vid sin prövning har beaktat gällande områdesskydd och tagit hänsyn till förutsättningarna för att ge tillstånd enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken. Regeringens beslut ska därför anses omfatta tillåtligheten enligt såväl 9 kap. miljöbalken som enligt 7 kap. miljöbalken, innefattande både 28 a § och områdesföreskrifter. Tillståndsmyndighetens uppgift är efter regeringens beslut därför begränsad till att lämna erforderliga tillstånd samt att pröva de frågor som inte omfattas av regeringens beslut.

Vad först gäller tillstånd enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken finner Miljööverdomstolen att det, med de villkor som gäller för tillståndet, inte föreligger hinder enligt 7 kap. 28 b § miljöbalken att meddela sådant tillstånd.

I frågan om en prövning ska ske enligt förordnande om landskapsskydd gör Miljööverdomstolen följande bedömning. Beslut som har meddelats före miljöbalkens ikraftträdande om att skydda ett område skall anses meddelade med stöd av motsvarande bestämmelse i miljöbalken (9 § lagen [1998:811] om införande av miljöbalken). Av förarbetena framgår att bestämmelsen även gäller skyddsformer enligt redan upphävd lagstiftning i den mån detta skydd fortfarande fanns vid miljöbalkens ikraftträdande. Förordnanden till skydd för landskapsbilden framhålls som en sådan skyddsform som fortfarande har stor betydelse (prop. 1997/98:45 II s. 386). Länsstyrelsens den 24 mars 1972 beslutade förordnande till skydd för landskapsbilden i Norrbottens fjällvärld gällde vid miljöbalkens ikraftträdande. Miljööverdomstolen finner därför att förordnandet alljämt gäller och att tillstånd enligt landskapsbildsförordnandet krävs för uppförande av ny byggnad inom det skyddade området.

Miljööverdomstolen övergår till en prövning av om bolaget kan ges tillstånd enligt gällande förordnanden om områdesskydd. Enligt naturreservatsföreskrifterna för Kaitum fjällurskogsreservat är det förbjudet att utan länsstyrelsens tillstånd fälla växande eller döda träd och enligt landskapsbildsförordnandet för Norrbottens fjällvärld är det förbjudet att utan länsstyrelsens tillstånd uppföra ny byggnad. Förordnandena avser alltså inte sådana ovillkorliga förbud mot de angivna åtgärderna som endast kan brytas med en dispens enligt 7 kap. 7 § andra stycket miljöbalken (jfr prop. 1997/98:45 II s. 73 och 76). Det får allmänt sett anses vara lättare att uppfylla förutsättningarna för att få ett tillstånd än för att få dispens från ett förbud. Enligt de nu aktuella förordnandena är det inte ett krav för tillstånd att det föreligger särskilda skäl. Miljööverdomstolen finner, på de skäl som miljödomstolen har anfört till stöd för dispens från förbudet mot trädfällning, att bolaget kan meddelas tillstånd att uppföra byggnad inom reservatsområdet och att fälla träd i den omfattning som krävs för anläggande av vindkraftsparken. Kammarkollegiet har gjort gällande att det för anläggandet av vägar m.m. i området även krävs dispens från förbudet att dika. I den mån ytterligare tillstånd från naturreservatsföreskrifterna krävs får frågan prövas av länsstyrelsen efter ansökan från bolaget.

Med de bedömningar som Miljööverdomstolen nu har gjort föreligger det inte skäl att upphäva det av miljödomstolen lämnade tillståndet till vindkraftsparken. Vad gäller utformningen av de villkor som ska förenas med tillståndet gör Miljööverdomstolen följande bedömning.

Miljööverdomstolen delar miljödomstolens uppfattning att det inte finns skäl att i tillståndet närmare precisera vindkraftverkens placering och vägarnas lokalisering. Det finns enligt Miljööverdomstolens bedömning inte behov av att komplettera underlaget i dessa delar eller att närmare reglera frågan utöver vad som följer av villkor 4 och 5 i förening med det allmänna villkoret. Föreskriften i villkor 4 om att parterna vid oenighet kan hänskjuta frågan till miljödomstolen för avgörande bör gälla även vid oenighet om vindkraftverkens exakta lokalisering. Villkor 5 ska därför ändras på det sätt som framgår av domslutet.

Naturvårdsverket och Naturskyddsföreningen har framhållit risken för skada på andra naturtyper än de som omfattas av miljödomstolens villkor 17. Enligt Miljööverdomstolen kommer inte anläggandet och driften av vindkraftsparken att påverka andra inom området utpekade naturtyper på ett sådant sätt att de riskerar att skadas inom Natura 2000-området. Ytterligare vegetationstyper bör därför inte inkluderas i villkor 17. När det gäller påverkan på fågelliv och vegetation finner Miljööverdomstolen inte heller i övrigt skäl att ändra miljödomstolens dom.

Vad parterna anfört i övrigt ger inte anledning till någon annan bedömning än den miljödomstolen gjort.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B

Överklagande senast den 2009-09-22

Lars Dirke

Sven Bengtsson

Ulla Bergendal

Liselotte Rågmark

I avgörandet har deltagit hovrättsrådet Lars Dirke, miljörådet Sven Bengtsson samt hovrättsråden Ulla Bergendal och Liselotte Rågmark, referent. Enhälligt.

Föredragande har varit Erik Ludvigsson.