



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
Rotel 060101

DOM
2015-02-13
Stockholm

Mål nr
M 8434-14

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Vänersborgs tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2014-08-26 i mål nr M 4625-13, se bilaga

KLAGANDE

Metallbolaget i Göteborg AB
Ombud: H N och S K

MOTPART

Miljö- och klimatnämnden i Göteborgs Stad, Miljöförvaltningen,

SAKEN

Ansökan om tillstånd att mellanlagra elkabel (farligt avfall) på fastigheterna X och Y i Göteborgs kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

1. Mark- och miljööverdomstolen meddelar prövningstillstånd.
2. Mark- och miljööverdomstolen undanröjer mark- och miljödomstolens dom och återförvisar målet till mark- och miljödomstolen för fortsatt handläggning.

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Metallbolaget i Göteborg AB (bolaget) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen med ändring av mark- och miljödomstolens dom ska upphäva, dels Länsstyrelsens i Västra Götalands beslut den 2 december 2013 med dnr 505-11233-2013 och 505-11235-2013, dels Miljö- och klimatnämndens i Göteborgs Stad beslut den 26 februari 2013 med dnr 00317/13 och 00315/13.

Bolaget har vidare yrkat tillstånd till mellanlagring av avfall i form av elkabel på fastigheterna X och Y i Göteborgs kommun samt att undantag från Länsstyrelsens i Västra Götalands län skyddsföreskrifter för Göta älv – området närmast uppströms Göteborgs råvattenintag, 14 Fs 2004:212 (vattenskydds-föreskrifterna), ska meddelas enligt 55 § vattenskyddsföreskrifterna i enlighet med hos länsstyrelsen anhängiggjord dispensansökan.

Bolaget har slutligen yrkat att frågan om dispens från vattenskyddsföreskrifterna ska behandlas inom ramen för överklagandet i enlighet med 21 kap. 3 § miljöbalken.

UTVECKLANDE AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENBolaget

Bolaget har i huvudsak åberopat samma omständigheter och utvecklat sin talan på samma sätt som hos mark- och miljödomstolen samt tillagt följande.

Verksamheten vid bolagets anläggning uppfyller kraven för dispens och tillstånd enligt vattenskyddsföreskrifterna. I anledning av mark- och miljödomstolens dom har bolaget lämnat in en ansökan om dispens till länsstyrelsen.

Den stora merparten av det elkabelavfall som mellanlagras på anläggningen består av lagerrensningar av nyproduktion samt spillrester från nybyggnationer. Bolaget kan åta sig att neka mottagandet av elkabelavfall från rivningsverksamhet samt spillkabel från samlare och privatpersoner, eftersom denna andel av det mottagna avfallet är

försumbar. Bolaget kan ha tydlig skyltning om detta vid ingången samt bereda miljöförvaltningen möjlighet att fritt efter skön utföra samlingsprov. Genom dessa åtgärder skulle halterna av det mjukgörande ämnet DEHP sannolikt sjunka under 0,5 procent. Om äldre kabel tas emot har ett samlingsprov visat på halten 4 procent, vilket i sig är en jämförelsevis låg siffra. De uppmätta halterna av andra analyserade ftalater är låga och ligger långt under 0,1 procent.

Bolaget kommer att fortsatt hantera elkabelavfall i enlighet med de strikta skyddsåtgärder och säkerhetsrutiner som redan idag tillämpas. De mjukgörare som legat till grund för att klassificera det aktuella elkabelavfallet som farligt avfall är inte lösliga eller flyktiga. Det är i princip bara när barn tuggar på leksaker innehållande mjukgörare som dessa kan tas upp av den mänskliga kroppen. DEHP har en kokpunkt på 386 grader Celsius och förångas inte vid normala temperaturer. Lösligheten i vatten är att betrakta som försumbar.

Särskilda skäl för dispens föreligger eftersom bolaget visat att skyddsåtgärder och försiktighetsmått kan förebygga risken för spridning av farliga ämnen. Syftet med vattenskyddsföreskrifterna upprätthålls därmed.

Mot bakgrund av bolagets kostsamma investeringar på fastigheterna och att de ekonomiska effekterna kan leda till att verksamheten i slutändan inte kan fortgå är det oproportionerligt långtgående att neka tillstånd med hänsyn till den närmast obefintliga risken för miljöskada på grund av mellanlagringen av elkabelavfall.

UTREDNING I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Bolaget har lagt fram samma utredning som i mark- och miljödomstolen samt dessutom kopia av ansökan om dispens som ingetts till länsstyrelsen.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Mark- och miljööverdomstolen finner att det finns skäl att meddela prövningstillstånd och tar upp målet till omedelbart avgörande.

Mark- och miljööverdomstolen anser att målet enligt 22 § ärendelagen (1996:242) kan avgöras i sak utan att överklagandet kommuniceras med Miljö- och klimatnämnden i Göteborgs kommun.

Fråga i målet är om tillstånd enligt vattenskyddsföreskrifterna kräver dispens för mellanlagring av farligt avfall, och om yrkande om dispens bör handläggas gemensamt med ansökan om tillstånd till sådan verksamhet.

Bolaget har i Mark- och miljööverdomstolen vidhållit sitt yrkande om dispens och att frågan ska behandlas inom ramen för tillståndsmålet.

Mark- och miljööverdomstolen instämmer i mark- och miljödomstolens bedömning att det aktuella avfallet ska klassificeras som farligt avfall, men att den risk som föreligger till följd av att ftalater skulle komma att utsöndras och spridas i vattenrecipienten antagligen kan förebyggas genom någon eller samtliga av de åtgärder som bolaget föreslagit. Mark- och miljööverdomstolen konstaterar att det för tillstånd krävs att det meddelas dispens enligt 55 § vattenskyddsföreskrifterna och att en ansökan om sådan dispens kan ske hos mark- och miljödomstolen för gemensam handläggning med ett ärende avseende ansökan om tillstånd till samma verksamhet.

Mark- och miljödomstolen bedömde att det förelåg hinder att meddela tillstånd eftersom det inte fanns något anhängiggjort dispensärende i målet och domstolen därför inte kunde ta ställning till om det fanns förutsättningar för dispens. Mark- och miljööverdomstolen finner emellertid att i och med att bolaget hos mark- och miljödomstolen yrkat undantag enligt 55 § vattenskyddsföreskrifterna så hade dispensfrågan anhängiggjorts och mark- och miljödomstolen hade att ta ställning till om dispensfrågan borde handläggas tillsammans med den hos mark- och

miljödomstolen handlagda tillståndsfrågan. Att så inte skett kan antas ha påverkat utgången i målet.

Mark- och miljööverdomstolen finner att det med hänsyn till vad som framkommit i målet är uppenbart att det är lämpligt att dispensfrågan handläggs gemensamt med tillståndsfrågan.

Mot denna bakgrund bedömer Mark- och miljööverdomstolen att mark- och miljödomstolens dom ska undanröjas och målet återförvisas till mark- och miljödomstolen för prövning av dispensfrågan. Att bolaget numera ansökt om dispens även hos länsstyrelsen ändrar inte denna bedömning.

Domen får enligt 5 kap. 5 § lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar inte överklagas.

I avgörandet har deltagit hovrättsrådet Henrik Löv, tekniska rådet Anna-Lena Rosengården, hovrättsrådet Malin Wik (deltar inte i beslutet om prövningstillstånd) och hovrättsassessorn Anita Seveborg, referent.



VÄNERSBORGS TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2014-08-26
meddelad i
Vänernsbor

Mål nr M 4625-13

KLAGANDE

Metallbolaget i Göteborg AB

Ombud: H N

MOTPART

Miljö- och klimatnämnden i Göteborgs Stad

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsen i Västra Götalands läns beslut 2013-12-02 i ärende nr 505-11235-2013 och 505-11233-2013, se bilaga 1

SAKEN

Ansökan om tillstånd att mellanlagra elkabel (farligt avfall) på fastigheterna X och Y i Göteborgs kommun

DOMSLUT

Överklagandet avslås.

Dok.Id 266092

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1070 462 28 Vänernsbor	Hamngatan 6	0521-27 02 00	0521-27 02 30	måndag – fredag 08:00-16:00
		E-post: mmd.vanersborg@dom.se		-

BAKGRUND

Metallbolaget i Göteborg AB ansökte den 5 november 2012 om tillstånd för mellanlagring av elavfall på fastigheterna X och Y, som tillägg till bolagets gällande tillstånd.

Miljö- och klimatnämnden i Göteborgs Stad (nämnden) beslutade den 26 februari 2013, dels att lämna bolaget tillstånd att lagra elmotorer, startmotorer samt generatorer som inte innehåller farligt avfall, dels att avslå bolagets ansökan om mellanlagring av farligt avfall i form av elkabel inom vattenskyddsområdet för Göta älv. Nämndens beslut att avslå ansökan om mellanlagring i form av elkabel överklagades till Länsstyrelsen i Västra Götalands län.

Länsstyrelsen beslutade den 2 december 2013 att avslå överklagandet, se bilaga 1. Som skäl angavs bl.a. att äldre PVC-kablar ska klassas som farligt avfall.

Metallbolaget i Göteborg AB har nu överklagat länsstyrelsens beslut till mark- och miljödomstolen.

YRKANDEN M.M.

Metallbolaget i Göteborg AB (bolaget) har yrkat att mark- och miljödomstolen upphäver dels länsstyrelsens beslut av den 2 december 2013, dels kommunens beslut av den 26 februari 2013.

Bolaget har yrkat tillstånd för mellanlagring av avfall i form av elkabel på fastigheterna X och Y i Göteborgs kommun. Bolaget har även yrkat att undantag från vattenskyddsföreskrifterna Göta Älv ska meddelas enligt 55 § i Länsstyrelsen i Västra Götalands läns skyddsföreskrifter för Göta älv (14 FS 2004:212).

Härutöver har bolaget yrkat att mark- och miljödomstolen ska återvisa målet till miljöförvaltningen i Göteborgs stad för förnyad prövning eftersom underinstanserna inte tagit hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet.

Bolaget har vidare yrkat att dispens från vattenskyddsföreskrifterna för Göta älv enligt 7 kap. 22 § andra stycket miljöbalken.

Bolaget har anfört bl.a. följande.

Länsstyrelsens bedömning avseende huruvida elkabelavfallet utgör farligt avfall är felaktig. Huvuddelen av kabelavfallet utgör inte farligt avfall varför vattenskyddsföreskrifterna inte blir tillämpliga på tillståndsfrågan. För det fall att domstolen finner att vattenskyddsföreskrifterna blir tillämpliga på tillståndsfrågan vill bolaget anföra att avfallet uppkommit vid bolagets anläggning, varför avfallet får lagras i syfte att åstadkomma en rationell bortforsling. För det fall att domstolen finner att avfallet inte uppkommit vid bolagets anläggning anför bolaget att 55 § vattenskyddsföreskrifterna blir tillämplig pga. särskilda skäl.

Bolaget bedriver metallåtervinningsverksamhet på fastigheten X och planerar att överflytta verksamheten till fastigheten Y vilken bolaget äger. Inom ramen för metallåtervinningsverksamheten emottar bolaget bl.a. kabelskrot som, efter sortering om så krävs, levereras vidare. Någon bearbetning sker aldrig i verksamheten.

Bolaget har under åren 2011 och 2012 fört en omfattande dialog med kommunen. Bolaget sökte i november 2012 om tillstånd för verksamheten. Kommunen avslog bolagets ansökan i den del denna omfattade mellanlagring av elkabel. Som skäl angavs att kommunen gjort bedömningen att bolaget inte förmår separera farligt avfall från icke-farligt avfall, dvs. sådan kabel som inte innehåller farliga ämnen, från sådan som innehåller DEHP. Här vill bolaget anföra att om mängden DEHP i förhållande till kabelns vikt understiger 0,5 viktprocent bör elkabeln trots sitt innehåll av mjukgörare inte klassificeras som farligt avfall.

Kommunen meddelade dock tillstånd för bolagets övriga verksamhet vilken i många delar är mycket tätt förknippad med hantering av kabeskrot. Ett exempel på

den orimliga situation som uppkommer är hantering av elmotorer. Enligt nu gällande tillstånd har bolaget rätt att mellanlagra själva elmotorn, men inte de kablar som är monterade i motorn, varför bolagets arbete hindras. Kommunens beslut innebär därför ett väsentligt hinder i bilagets verksamhet som inte står i proportion till de eventuella miljövinster som förbudet mot dispens för mellanlagring innebär.

De kablar som bolaget hanterar betraktas inte som farligt avfall enligt nu gällande praxis. Dessa elkablar faller in under definitionen av 17 04 11 i bilaga 2 till avfallsförordningen, dvs. icke farligt avfall. Denna omständighet vitsordas även av kommunen. Det synes vara så att det faktum att området omfattas av vattenskydds-föreskrifter föranleder en strängare bedömning av vad som utgör farligt avfall eller ej. Bolaget bestrider riktigheten i en sådan bedömning.

Vad länsstyrelsen anför avseende bedömningen av kabelavfall som farligt avfall föranleder ingen förändring av bolagets uppfattning. Länsstyrelsen utgår från kommunens bedömning av en specifik typ av äldre plastkabel. Bolaget bestrider dels den bedömning som görs avseende åldern på de kablar som inkommer till bolaget, samt dels kommunens påstående avseende att 70 % av den äldre plastkabeln består av PVC. Den absoluta medparten av bolagets metallskrot är kabelskrot som faller vid nyproduktion och lagerrensningar, så kallad ”nyproducerad” kabel. De äldre kablar där gifter kan förekomma framkommer framförallt vid rivningar och levereras till större anläggningar i samband med återvinning av annat rivningsrelaterat material. Endast en obetydlig del utgör kabelavfall som uppstår vid rivning och därmed kan vara äldre än 10 år. Anledningen därtill är att äldre kablar och annat rivningsmaterial vanligtvis levereras till större återvinningsanläggningar som hanterar den typen av avfall. De äldre kablarnas eventuella farlighet är därför av ytterst liten relevans för bedömningen i det specifika fallet. Bolaget önskar härvid anföra att det inkommer en mycket stor del kabel som inte är att hänföra till den typ som länsstyrelsen grundat bedömningen om ”farligt avfall” på. Elkablar som utgör farligt avfall kommer inom en snar framtid att vara utfasade. Därmed kommer avfallet inte att

kunna klassificeras som farligt. Äldre elkablar hanteras normalt sett inte av Metallbolaget eller endast i mycket liten omfattning.

Miljöförvaltningens syn på avfallet stämmer inte med Metallbolagets mångåriga erfarenhet inom branschen.

Det är förvånande att länsstyrelsen finner att bolaget inte skulle ha förmågan att skilja ut sådana kablar som eventuellt utgör farligt avfall. Det förefaller dessutom än mer besynnerligt att en enskild individs eventuella bristande förmåga ska påverka bedömningen, framförallt som det är av yttersta vikt för tillståndsfrågan.

Branschens praxis är att elkabel inte ska anses utgöra farligt avfall, vilket tidigare vitsordats av kommunen. Bolaget gör därför gällande att det är oproportionerligt och i strid med likabehandlingsprincipen att tillämpa strängare regler på bolaget.

Det är orimligt att klassificera allt kabeskrot som farligt avfall för att det kan förekomma vissa fraktioner av mjukgörare i delar av visst kabelskrot. Bolaget hänvisar till tidigare ingivet tekniskt PM av vilket framgår att mjukgörarna är bundna till plasthöljet runt metalldelen i kabeln. Kostnaden att undersöka varje kabel skulle bli orimligt höga mot bakgrund av den obefintliga risk som mjukgörarna utgör. En orimligt hög mottagningskostnad skulle kunna medföra att kabelskrot inte återvinns utan istället hamnar i miljön. Bolaget bestrider att elkabelskrotet utgör farligt avfall och tillstånd för mellanlagring ska därför beviljas.

Om så krävs kan Metallbolaget åta sig att neka mottagande av kablar från rivningsverksamhet samt spillkabel från samlare och privatpersoner eftersom denna del är ytterst försumbar. En sådan begränsning av mottagandet kommer att innebära att endast nyproducerad kabel tas emot varvid halterna av farliga ämnen drastiskt kommer att minska. Idag uppgår ett samlingsprov till ca 4 % vilket är en jämförelsevis låg siffra. Om äldre kabel inte tas emot på anläggningen kommer siffran att sjunka drastiskt, sannolikt under 0,5 %.

Bolaget genomför alltid en okulär besiktning vid mottagandet av alla typer av material. Är mottaget material, trots besiktning, av sådan karaktär att det inte kan återvinnas inom ramen för bolagets verksamhet, läggs det åt sidan för säker förvaring till dess det kan transporteras till godkänd mottagare. Även vid misstanke om att det inkomna avfallet utgör farligt avfall sorteras sådant ut och förvaras på särskild plats för vidare åtgärd. Misstänkta elkablar förvaras därvid i täckta kärl på hårdgjord yta, under väderskydd, varför ingen risk för miljöskada föreligger. Bolaget är en erfaren aktör på marknaden och besitter i allra högsta grad en sådan kompetens att bolaget klarar att sortera elkabelskrot på ett sådant sätt att vattenskyddsföreskrifterna inte träds förnär. Det föreligger inte någon risk för miljöskada med anledning av bolagets hantering av elkabelskrot. Metallbolagets personal har mångårig och gedigen erfarenhet inom metallskrotbranschen och besitter därför förmågan att skilja ut kablar som inte utgör farligt avfall.

Det ligger i bolagets intresse att hålla mellanlagringstiden så kort som möjligt. Bolaget kan därför åta sig ett villkor avseende tidsbegränsning av mellanlagringstiden i det yrkade tillståndet. För det fall att domstolen finner att sedvanlig mellanlagringstid är för lång i sammanhanget kan bolaget därför åta sig en förkortad tidsperiod inom vilket avfallet ska vidaretransporteras.

De elkablar som bolaget hanterar utgör inte farligt avfall, varför skyddsföreskrifterna inte blir tillämpliga på tillståndsfrågan. Då frågan om elkablarnas status som farligt avfall eller ej inte är slutligt avgjord borde kommunen och länsstyrelsen genomfört en riskbedömning inför tillståndsprövningen. Eftersom en sådan riskbedömning inte genomförts ha inte bolaget beretts möjlighet att genom dialog utreda vilka förutsättningar bolaget kan uppfylla kravet på mellanlagring. Det är anmärkningsvärt att någon sådan dialog inte hållits och att saken därför inte blivit tillfullo utredd.

Bolaget uppfyller de krav på skyddsåtgärder och försiktighetsmått som fastställs i 2 kap. 3 § MB för att motverka och hindra skada på människors hälsa eller miljö.

Bolaget förvarar inte avfall på ett sådant sätt att förorening av luft, mark och vatten riskeras.

För att det ska bli lättare för tillsynsmyndigheten att kontrollera verksamheten är Metallbolaget beredd att acceptera vissa försiktighetsmått i syfte att förhindra eventuell spridning av förorening till grundvattnet. Metallbolaget åtar sig därför följande.

1. För det fall domstolen finner att sedvanlig mellanlagringstid är för lång åtar sig Metallbolaget att förkorta tidsperioden tills elkabelavfallet ska bortskaffas till att så ska ske inom fyra veckor från mottagandet.
2. För att förebygga att elkablar som faller under definitionen för avfallstyp 17 04 10 (farligt avfall) inte sammanblandas med kablar som faller in under definitionen för avfallstyp (icke farligt avfall) åtar sig Metallbolaget att, i avvaktan på borttransport, förvara "misstänkta" elkablar i täckta och låsta kärl på hårdgjord yta, under väderskydd, i syfte att eliminera risken för spridning och urlakning, innan de skyndsamt bortskaffas genom godkänd transportör. "Misstänkta" elkablar är sådana kablar som efter en okulär besiktning vid mottagandet befins vara av en sådan karaktär (farligt avfall) att det inte kan levereras vidare inom ramen för bolagets verksamhet.

Metallbolaget åtar sig vidare att neka mottagande av kablar från rivningsverksamhet samt spillkabel från samlare och privatpersoner

Metallbolaget har sedan tillståndsansökan lämnades in, på den nya anläggningen (Y) gjort stora investeringar för att omhänderta dagvattnet. Markytan är helt slät och allt dagvatten leds till en oljeavskiljare. Därefter pumpas vattnet till en bufferttank genom överströmning och vidare till en damm med planteringar. Från dammen leds vattnet till två stycken reningsfilter. Mellan reningsfilter och avledning från fastigheten finns en brunn där provtagning enkelt kan ske. Intervaller för analyser och kontroller göres i samråd med miljöförvaltningen.

I de allmänna rådets kommentar till 7 §, nuvarande 13 § i avfallsförordningen, rörande dispens från vad som anses vara farligt avfall, anges följande.

Dispens bör inte behöva sökas för avfall för vilka det finns två möjligheter att klassa avfallet i avfallsförteckningen, d.v.s. avfall som innehåller farliga ämnen och avfall som inte innehåller farliga ämnen. I sådana fall bör avfallsinnehavaren själv kunna avgöra om avfallet är farligt eller inte.

Denna skrivning ger stöd för Metallbolagets uppfattning att Metallbolaget såsom avfallsinnehavare i tveksamma fall kan avgöra själv om avfallet är farligt eller inte. Detta särskilt med hänsyn till Metallbolagets mångåriga erfarenhet inom branschen, liksom bolagets särskilda hantering av ”misstänkta” elkablar för att skydda människors hälsa och miljö.

Miljöförvaltningens sätt att klassificera och göra generella antaganden om det avfall som hanteras hos Metallbolaget är inte förenligt med det bakomliggande syftet till avfallsdirektivet (2008/98/EG), som ligger till grund för avfallsförordningen. I skälen för direktivet (14) framgår att det är nödvändigt att behålla det system genom vilket avfall och farligt avfall har klassificerats inom gemenskapen och att det ska ske ett harmoniserat fastställande av vad som är farligt avfall.

I syfte att ytterligare utreda frågan huruvida elkablar utgör farligt avfall eller ej, har bolaget låtit analysera kabelavfallets innehåll av eventuella farliga mjukgörare.

Ett samlingsprov visar att den uppmätta halten av alla analyserade ftalater, utom en, är låga och ligger långt under 0,1 %. Endast den uppmätta halten av DEHP (ca 4 %) överstiger denna nivå. Nivån DEHP är dock väsentligen lägre än den som miljöförvaltningen antyder. De förhållandevis låga halter av mjukgörare som finns i kabelskrotet bekräftar att aktuella kablar utgör en försumbar risk på den aktuella platsen, även beaktat vattenskyddsområdet. Sannolikheten för att det skulle ”läcka/blöda” ut mjukgörare från kablarna måste betecknas som helt försumbar,

framförallt mot bakgrund av att kablarna idag förvaras på hårdgjord väderskyddad yta i kärl, varför något läckage av spillvatten inte kan ske. Risken för utsöndring eller urlakning är mycket liten. Detta inte minst med tanke på att elkablarna mellanlagras under mycket kort tid på Metallbolagets fastigheter (maximalt fyra veckor). Utsöndring/urlakning av mjukgörare som sker i kabelskrot är mycket långsam och avtar i själva verket med åldern på PVC. Som framgår av Structors PM är ftalaterna bundna i kabeln och lösligheten i vatten är i det närmaste försumbar vilket innebär att spridningsrisken inom Göta älv vattenskyddsområde är obetydlig. Den maximala lösligheten av ren DINP, den vanligaste mjukgöraren i kablar, är endast 0,2 mg/l. De faktiska riskerna för Göta älv vattenskyddsområde måste därför betraktas som obetydliga i sammanhanget.

Bolaget anför att elkabelavfallet omfattas av undantaget i 48 § vattenskydds-föreskrifterna, eftersom detta uppkommit vid den egna anläggningen. Elkabelavfallet emottas på bolagets anläggning, inom ramen för bolagets verksamhet. I många fall uppkommer avfallet genom demontering av annat elavfall som redan finns på anläggningen, varför bolaget inte har möjlighet att välja att inte emotta elkabelavfallet. Bolagets strävan är att mellanlagra avfallet i väntan på att rationellt kunna bortforsla detta på ett sådant sätt som innebär så liten miljöpåverkan som möjligt och därför samla avfallet inför en rationell bortforsling. Vattenskydds-föreskrifternas 48 § blir därför tillämpliga varför tillstånd ska beviljas på denna grund.

För det fall domstolen finner att elkabelavfallet dels utgör farligt avfall och dels inte anses ha uppkommit vid bolagets anläggning, vill bolaget anför att ett tillstånd enligt 55 § inte skulle stå i strid med vattenskyddsföreskrifterna, samt att särskilda skäl föreligger. Det är anmärkningsvärt att både kommunen och länsstyrelsen helt bortsett från bolagets yrkande avseende 55 § vattenskyddsföreskrifterna. Bolaget anser att särskilda skäl föreligger eftersom ingen risk för miljökada föreligger i anledning av ett beviljat tillstånd. Förvaringen medger ingen risk för vattenskada pga. urlakning.

Enligt bolaget bör en rimlighetsavvägning, i linje med vad som stadgas i 2 kap. 7 § miljöbalken, genomföras vid bedömningen av särskilda skäl. Bolaget kan visa att ingen risk för vattenskada föreligger, eftersom elkabelavfallet förvaras på ett säkert sätt. Ett förbud mot hantering av elkabelavfall innebär ett väsentligt intrång i bolagets verksamhet, vilket innebär stora praktiska likväl som ekonomiska följder. Nyttan av ett förbud står därför inte i proportion till den eftersökta miljönyttan. Bolaget kan genom en dialog visa att hundraprocentig miljönytta uppnås, vilket ska ställas mot de stora kostnader som uppstår med anledning av ett förbud, vilket får ett förbud att framstå som oskäligt. Bolaget har därför särskilda skäl varför tillstånd ska beviljas i enlighet med vattenskyddsföreskrifternas 55 §. Inte heller syftet med skyddsföreskrifterna kommer att motverkas.

Miljöförvaltningen framhåller att frågan om undantag från vattenskyddsföreskrifterna ska prövas av länsstyrelsen. Metallbolaget tolkar yttrandet på så sätt att miljöförvaltningen motsätter sig en prövning av undantagsbestämmelsen i samband med handläggningen av detta mål. Metallbolaget delar inte miljöförvaltningens uppfattning och framhåller att mark- och miljödomstolen bör kunna pröva frågan huruvida undantag ska meddelas eller inte i enlighet med 19 kap. 3 § och 21 kap. 3 § miljöbalken.

För det fall domstolen finner att elkablar utgör farligt avfall och att särskilda skäl för dispens inte föreligger ska vattenskyddsföreskrifterna för Göta älv ändå inte tillämpas eftersom föreskrifterna är oproportionerliga i förhållande till den obetydliga risk som den sökta verksamheten utgör för människors hälsa och miljön. Ett förbud mot hantering av elkabel och avslaget på bolagets ansökan om att hantera elkabel innebär ett väsentligt intrång i bolagets verksamhet. Förbudet innebär inte endast stora praktiska och ekonomiska följder utan även ett direkt hinder mot den övriga tillståndsgivna verksamheten som bedrivs av Metallbolaget på samma fastighet och som är tätt förknippad med hanteringen av elkabelavfallet.

Länsstyrelsens skyddsföreskrifter till skydd för Göta älv har kommit till med stöd av 7 kap. 22 och 30 §§ miljöbalken och innebär inskränkningar i rätten att förfoga

över fastighet inom vattenskyddsområdet för Göta älv. Föreskrifterna behövs för att tillgodose syftet med området. Av naturvårdsverkets handbok om vattenskyddsområden framgår att omfattningen av de inskränkningar i rätten att förfoga över fastigheter som ska gälla inom området bör vara relaterad till syftet med vattenskyddsområdet och de mål som önskas för vattnets kvalitet och kvantitet. Föreskrifterna måste utformas så att de blir tydliga för myndigheterna och allmänheten, så att det är möjligt att kontrollera efterlevnaden av föreskrifterna för tillsynsmyndigheten samt så att de är miljömässigt motiverade. Samtidigt som det är viktigt att föreskrifterna verkligen säkerställer skyddet av vattentäkten får inskränkningarna i enskilds rätt att använda mark eller vatten som grundas på skyddsbestämmelse inte gå längre än som krävs för att syftet med skyddet ska uppnås, vilket framgår av 7 kap. 25 § miljöbalken. Domstolen bör göra en intresseprövning i enlighet med 7 kap. 25 § miljöbalken och meddela dispens enligt 7 kap 22 § 2 stycket då det föreligger särskilda skäl. Genom flera avgöranden i Regeringsrätten (t.ex. RÅ 1996 ref. 44 och RÅ 2001 ref. 72) har en princip utverkats i fråga om områdesskydd varvid krav uppställs på att inskränkning i den enskildes rådighet förutsätter en rimlig balans och proportionalitet mellan vad det allmänna vinner och den enskilde förlorar på grund av inskränkningen. Det kan inte vara ett angeläget allmänt intresse att förbjuda mellanlagring av kablar som inte är farligt avfall (avfallskod 17 04 11). Metallbolaget anser därför att det med hänvisning till skälighetsregeln i 2 kap. 7 § miljöbalken är orimligt att kräva en sådan hänsyn till miljön som ett förbud mot all mellanlagring av avfall enligt skyddsföreskrifterna för Göta älv skulle innebära. Någon avvägning mellan bakomliggande miljöintressen och de ekonomiska intressen som står på spel för Metallbolaget har inte skett i underinstanserna.

Nämnden har yttrat sig över överklagandet bl.a. enligt följande. Nämnden hänvisar till vad som tidigare anförts i ärendet. Frågan om undantag från vattenskyddsföreskrifterna prövas av länsstyrelsen.

Grunden för nämndens beslut att mellanlagring av elkabel inom vattenskyddsområdet på bolagets båda fastigheter inte är tillåtet är just att kabelavfallet är farligt

avfall. Tillsynsmyndigheten vitsordar alltså inte att elkabel generellt är ej farligt avfall. Det är inte en bedömning som gäller enbart inom vattenskyddsområdet. Förbud mot mellanlagring gäller dock enbart inom vattenskyddsområdet.

Structor har analyserat halterna av ftalater i ett samlingsprov av för anläggningen representativt kabeskrot. Enligt analysresultatet är den högsta halt som redovisas den för DEHP som ligger på 4 % av innehållet i samlingsprovet. Nämnden kan konstatera att den aktuella ftalaten är klassad som reproduktionsstörande med kategori 1 eller 2. I enlighet med bilaga 1 i Avfallsförordningen finns en haltgräns om 0,5 % för reproduktionsstörande ämnen av kategori 1 eller 2 då avfallet ska klassas som farligt. Nämnden konstaterar att samlingsprovet visar så höga halter ftalater att kabelavfallet ska klassas som farligt avfall. Nämnden ställer sig också mycket tveksam till att genomföra ett samlingsprov av kabelavfallet. Innehållet av halter ftalater i kabelavfall beror helt på ursprung, var och när kabeln är tillverkad styr vilka typer och halter av ftalater som finns i polymeren. Vid blandningsprovtagning av kabel så kommer det slutliga resultatet bli en utspädning. Nämnden har tidigare i ärendet framfört att äldre kabel innehåller som uppskattning uppemot 40 % DEHP i polymeren. Siffran har sitt ursprung ur den statistik som branschen själva redovisar. Nämndens utgångsläge är att bolaget inte kan avgöra vilken kabel som innehåller så höga halter att den ska klassas som farligt avfall. Resultatet av samlingsprovet styrker det som tidigare anförts.

Naturvårdsverket, som på mark- och miljödomstolens anmodan yttrat sig i målet, har bl.a. anförts följande.

Naturvårdsverket delar länsstyrelsens och miljöförvaltningen i Göteborgs stads bedömning att elkabelavfallet i detta fall är att betrakta som farligt avfall. Som miljöförvaltningen konstaterar har Structor på bolagets vägnar låtit analysera halterna av ftalater i ett samlingsprov av för anläggningen representativt kabeskrot. Enligt analysresultatet är den högsta halt som redovisas den för di-(2-etylhexyl) ftalat (DEHP) och ligger på 4 % i samlingsprovet.

Den EU-harmoniserade klassificering av DEHP enligt förordning (EG) nr 1272/2008 om klassificering, märkning och förpackning av ämnen och blandningar (CLP), bilaga VI, tabell 3.2, anger att ämnet är klassificerat enligt Repr. Cat. 2; R 60-61, d.v.s. så som miljöförvaltningen anger.

Enligt bilaga 1 till avfallsförordningen (2011:927) finns haltgränskriterier angivna för några av de farliga egenskaperna som gör att avfall ska anses vara farligt avfall. Sist i bilaga 1, punkt 11, framgår att

Avfall som klassificeras som farligt anses uppvissa en eller flera av de egenskaper som beskrivs i H 1- H 15, och i fråga om H 3- H 8, H 10 och H 11, en eller flera av följande egenskaper:

11. ett ämne som är skadligt för fortplantningen (kategori 1 eller 2) och som klassificeras som R 60 eller R 61 vid en koncentration större än eller lika med 0,5 procent.

DEHP är alltså klassificerat som kategori 2, R 60-61, och som miljöförvaltningen påpekar innehåller samlingsprovet av kabelavfallet tillräckligt höga halter (4 %) av ämnet för att i detta fall klassas som farligt avfall ($\geq 0,5$ %) utefter egenskap H 10, Reproduktionstoxisk.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser framgår av länsstyrelsens beslut.

Det är ostridigt att fastigheterna X och Y ligger inom vattenskyddsområdet för Göta älv.

Huruvida det är fråga om farligt avfall

Den första frågan som mark-och miljödomstolen har att ta ställning till är huruvida elkabelavfallet utgör farligt avfall.

I 3 § avfallsförordningen (2011:927) anges vad som avses med farligt avfall. Enligt bestämmelsen är ”farligt avfall” ett ämne eller ett föremål som är avfall och som är markerat med en asterisk (*) i bilaga 4 eller som omfattas av föreskrifter som har meddelats med stöd av 12 §. Enligt 12 § avfallsförordningen får Naturvårdsverket meddela föreskrifter om att ett ämne eller ett föremål som är avfall och som har någon av de egenskaper som anges i bilaga 1 är att anse som farligt avfall. Naturvårdsverket har inte meddelat några föreskrifter men har publicerat ett vägledningsdokument; ”Klassificering av farligt avfall – detta är farligt avfall”, daterat den 13 februari 2013.

Bolaget har gjort gällande att de elkablar som hanteras faller in under avfallstyp 17 04 11 i bilaga 4 till avfallsförordningen, d.v.s. ”andra kablar än de som anges i 17 04 10*”. I den (med asterisk markerade) avfallstypen 17 04 10* återfinns kablar som innehåller olja, stenkolstjära eller andra farliga ämnen. Länsstyrelsens beslut och nämndens argumentation grundar sig på att avfallstypen är 17 04 10*. Huruvida kablarna ska klassas som farligt avfall eller inte beror på om de är av typen 17 04 11 eller 17 04 10*.

Avfallsslaget har därmed så kallade ”dubbla ingångar” eller ”spegelingångar” och måste bedömas utifrån eventuellt innehåll av farliga ämnen (se t.ex. miljööverdomstolens domar i MÖD 2006:9 och i mål nr M 1746-04). För avfallslag med dubbla ingångar är det de fysikaliska egenskaperna eller innehållet av farliga ämnen i avfallet som ska bedömas. De farliga egenskaperna hos avfallet borde därmed vara avgörande för klassningen. Det räcker att avfallet har en av de farliga egenskaperna H1-H14 som anges i bilaga 1 till avfallsförordningen, för att avfallet ska klassas som farligt. Frågan blir då om kabelavfallet saknar de farliga egenskaper som anges i avfallsförordningens bilaga 1. Det är bolaget som ska visa att avfallet saknar dessa egenskaper. Exakt vad som krävs för att ett bolag ska ha uppfyllt denna bevisbörda har inte lagts fast i praxis men klart är att det handlar om stränga beviskrav (se t.ex. miljööverdomstolens domar i mål nr M 1746-04 och MÖD 2006:9).

Det är ostridigt att kabelskrotet innehåller di-(2-etylhexyl)ftalat (DEHP). I avfallsförordningens bilaga 4 anges att med ”farligt ämne” avses i förteckningen ett ämne som har klassificerats eller som kommer att klassificeras som farligt enligt förordning (EG) nr 1272/2008. Enligt densamma förordningen har DEHP klassificerats som ett reproduktionstoxiskt farligt ämne (förordning (EG) nr 1272/2008, tabell 3.1).

DEHP är klassificerat som R60-61 (ECHA: riskbedömningsrapport [2008] CAS No: 117-81-7 EINECS No: 204-211-0 EUR 23384 EN/2). Enligt Kemikalieinspektionens föreskrifter om klassificering och märkning av kemiska produkter (KIFS 2005:7) innebär R60 att ämnet kan ge nedsatt fortplantningsförmåga, R61 att ämnet kan ge fosterskador.

Underinstanserna har hänvisat till den farliga egenskapen H10 som innebär att ”avfallet innehåller ett ämne eller preparat som vid inandning, förtäring eller upptag genom huden kan förorsaka icke ärftliga medfödda missbildningar eller öka förekomsten av dessa.”

Av avfallsförordningens bilaga 4 framgår vidare att om en avfallstyp identifieras som farlig genom en specifik eller allmän hänvisning till farliga ämnen, så ska avfallet betraktas som farligt endast om det innehåller dessa ämnen i koncentrationer (dvs. viktprocent) som är så höga att avfallet har en eller flera av de egenskaper som anges i bilaga 1 (H1-H14). Av bilaga 1 följer vidare att avfall som klassificeras som farligt anses uppvisa en eller flera av bl.a. följande egenskaper.

”Ett ämne som är skadligt för fortplantningen (kategori 1 eller 2) och som klassificeras som R60 eller R61 vid en koncentration större än eller lika med 0,5 procent”.

Enligt den av bolaget inlämnade promemorian uppgår halten DEHP i kabelskrotet till 42 000 mg/kg, d.v.s. 4, 2 procent. Avfallet ska, enligt vad som ovan angetts,

anses farligt vid en koncentration av DEHP som är större än eller lika med 0,5 procent. Avfallet ska därmed anses vara farligt avfall.

Bolaget har emellertid anfört att den sökta hanteringen i huvudsak avser en s.k. ”inomhuskabel” som omges av ett plasthölje. Kabelskrotet ska förvaras nederbördsskyddat på en hårdjord yta. En inomhuskabel innehåller varken olja, stenkoltjära eller andra farliga ämnen i fri fas. Ftalaten DEHP finns i plasthöljet där det använts som mjukgörare. Det är oklart i vilken omfattning ftalatrester utsöndras från ett polymermaterial men det förefaller inte föreligga någon hög risk för att ftalaten, som förvisso inte är kemiskt bundet men heller inte förekommer i fri fas, som en ingående del i kabelskrotets plasthölje kommer att orsaka eller öka förekomsten av ärftliga medfödda missbildningar genom inandning, förtäring eller upptag genom huden.

Mark- och miljödomstolen finner sammanfattningsvis att det nu aktuella avfallet ska klassificeras som farligt avfall men att den risk som här föreligger till följd av att ftalater på något sätt skulle komma att utsöndras och spridas i vattenrecipienten antagligen kan förebyggas genom någon av eller samtliga de försiktighetsåtgärder som bolaget föreslagit. Emellertid ger inte vattenföreskrifterna utrymme för att meddela tillstånd till lagring av farligt avfall med mindre än att dispens enligt 55 § vattenföreskrifterna meddelats av Länsstyrelsen. Således är det heller inte möjligt att föreskriva villkor för hanteringen.

Huruvida det farliga avfallet uppkommit vid bolagets anläggning

Oaktat när i demonteringsprocessen elkabeln lossas från det övriga avfallet menar mark- och miljödomstolen att den utgör en del av avfallet redan när elavfallet anländer till anläggningen och har sålunda inte uppkommit vid bolagets anläggning. Avfallet får därmed inte heller lagras i syfte att åstadkomma en rationell bortforsling.

Dispens enligt 55 § vattenskyddsföreskrifterna

Dispensregeln innebär att undantag från skyddsföreskrifterna kan medges av Länsstyrelsen i Västra Götalands län om särskilda skäl föreligger och syftet med skyddsföreskrifterna inte motverkas. Bolaget har yrkat att sådan dispens ska medges och att mark- och miljödomstolen ska pröva undantag från skyddsföreskrifterna i enlighet med 19 kap. 3 § och 21 kap. 3 § miljöbalken.

Nämnda bestämmelser anger förutsättningarna för att i ett sammanhang handlägga sådana mål och ärenden som har samma sökande och som dessutom har ett samband med varandra (se t.ex. MÖD 2011:41). Av 19 kap. 3 § miljöbalken läst tillsammans med 21 kap. 3 § miljöbalken framgår att om en länsstyrelse handlägger ett tillståndsärende så får en ansökan i ett annat sådant mål eller ärende göras hos länsstyrelsen även om ärendet annars skulle ha prövats av en kommun. Av kommentaren (Se Bengtsson et. al; *Miljöbalken en kommentar* [1 januari 2013 Zeteo] kommentaren till 19 kap. 3 § miljöbalken) framgår att formuleringen förvisso utesluter dispensärenden men att det knappast torde ha varit avsikten. Det sagda innebär att det är möjligt för sökanden i ett anhängiggjort dispensärende enligt 55 § vattenföreskrifterna att hos länsstyrelsen göra en ansökan i ett annat sådant ärende istället för hos kommunen eller den kommunala nämnden; t.ex. beträffande tillstånd till mellanlagring av avfall inom vattenskyddsområdet. Det är dock länsstyrelsen som bestämmer om en gemensam handläggning lämpligen bör ske. Motsvarande möjlighet finns för mark- och miljödomstolen enligt 21 kap. 3 §.

Det finns emellertid inget anhängiggjort dispensärende att ta till sig i detta mål, vare sig i länsstyrelsen eller i mark- eller miljödomstolen. Huruvida förutsättningarna för dispens enligt 55 § vattenföreskrifterna är uppfyllda eller inte är alltså inget som mark- och miljödomstolen kan ta ställning till i målet.

Dispens enligt 7 kap. 22 § andra stycket miljöbalken

Bolaget har vidare anfört att vattenföreskrifterna innebär inskränkningar i rätten att förfoga över fastighet inom vattenskyddsområdet för Göta älv, att sådana inskränkningar inte får gå längre än som krävs för att syftet med skyddet ska uppnås

(7 kap. 25 § miljöbalken) och att domstolen bör göra en intresseprövning och meddela dispens enligt 7 kap 22 § 2 stycket då det föreligger särskilda skäl. Med hänvisning till skälighetsregeln i 2 kap. 7 § miljöbalken menar bolaget att det är orimligt att kräva en sådan hänsyn till miljön som ett förbud mot all mellanlagring av avfall enligt skyddsföreskrifterna för Göta älv skulle innebära.

7 kap. 22 § andra stycket miljöbalken anger att länsstyrelsen eller kommunen får meddela dispens från föreskrifter som den har meddelat för ett vattenskyddsområde, om det finns särskilda skäl. Motsvarande bestämmelse finns intagen i vattenskydds-föreskrifterna genom att möjlighet till undantag från skydds-föreskrifterna kan meddelas om särskilda skäl föreligger och syftet med skydds-föreskrifterna inte motverkas (55 § vattenskydds-föreskrifterna). Oaktat huruvida 7 kap. 22 § tillämpas direkt eller om 55 § vattenskydds-föreskrifterna tillämpas så är det länsstyrelsen eller kommunen respektive länsstyrelsen som meddelar sådan dispens och beträffande möjligheten att pröva sådan dispens i målet gör mark- och miljödomstolen samma överväganden som ovan, beträffande 55 § vattenskydds-föreskrifterna. Dispensmöjligheten enligt 7 kap. 22 § är alltså inget som mark- och miljödomstolen kan ta ställning till i målet.

Proportionalitetsprincipen

Mark- och miljödomstolen konstaterar inledningsvis att skydds-föreskrifterna inte förbjuder all mellanlagring av avfall. Skydds-föreskrifterna anger att vissa verksamheter är tillståndspliktiga (26 §) samt reglerar avfallshantering inom skyddsområdet (47-48 §§). De krav på rimlig balans och proportionalitet mellan vad det allmänna vinner och den enskilde förlorar på grund av inskränkningen genom ett områdesskydd som ställts anser mark-och miljödomstolen vara möjliga att tillgodose genom möjligheten till undantag enligt 55 § vattenföreskrifterna; huruvida den specifika situationen för bolaget kan sägas vara oproportionerlig kan inte avgöras utan att först tillämpa denna bestämmelse. Jämför t.ex. av bolaget åberopade rättsfallet RÅ 1996 ref. 44 där regeringsrätten konstaterade att ett dispensinstitut som ger beslutsmyndigheten handlingsfrihet i sig inte kan hävdas sträcka sig längre än vad som kan inrymmas under proportionalitetsprincipen men

att stor vikt måste fästas vid den speciella situation som föreligger i varje enskilt ärende. Mark- och miljödomstolen finner därför att proportionalitetsprincipen inte åsidosatts av skyddsföreskrifterna som sådana.

Sammanfattningsvis finner mark- och miljödomstolen att överklagandet skall avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 427)

Överklagande senast den 16 september 2014.

Christina Olsen Lundh

Jolanta Green

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Christina Olsen Lundh, ordförande, och tekniska rådet Jolanta Green. Föredragande har varit beredningsjuristen Sara Nordström.