



SVEA HOVRÄTT  
Mark- och miljööverdomstolen  
Rotel 060303

**DOM**  
2016-12-22  
Stockholm

Mål nr  
M 1359-16

## ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Nacka tingsrätts, mark- och miljödomstolen, slutliga beslut 2016-01-28 i mål nr M 3028-15, se bilaga A

## KLAGANDE

Länsstyrelsen i Dalarnas län  
791 84 Falun

## MOTPARTER

1. SHFAB Sågmyra AB,

2. SH

Ombud för 1 och 2: HJ

## SAKEN

Föreläggande om underhållsåtgärder på den s.k. Fabriksdammen på fastigheten X i Falu kommun

## MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

1. SHFAB Sågmyra AB är, genom partssuccession, motpart i målet.
2. Med ändring av mark- och miljödomstolens dom fastställer Mark- och miljööverdomstolen länsstyrelsens i Dalarnas län beslut den 15 april 2015, dnr 535-4018-2015, med endast de ändringarna att det är mot den nya fastighetsägaren SHFAB Sågmyra AB som föreläggandet gäller och att tidpunkten inom vilken åtgärderna ska vara utförda bestäms till senast den 30 november 2017. För det fall SHFAB Sågmyra AB avser att väsentligt bygga om anläggningen eller riva ut den gäller att tillstånd till sådan åtgärd ska sökas senast den 30 november 2017.

Dok.Id 1288228

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2290 103 17 Stockholm	Birger Jarls Torg 16	08-561 670 00 08-561 675 50 E-post: svea.avd6@dom.se www.svea.se	08-561 675 59	måndag – fredag 09:00-15:00

## YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

**Länsstyrelsen i Dalarnas län** (länsstyrelsen) har i första hand yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska upphäva mark- och miljödomstolens beslut och fastställa länsstyrelsens föreläggande den 15 april 2015 endast med ändring av datum för när åtgärderna ska vara genomförda. Länsstyrelsen har i andra hand yrkat att målet ska återförvisas till mark- och miljödomstolen för förnyad prövning. Länsstyrelsen har även yrkat att SHFAB Sågmyra AB ska ta över SHs plats som part i det aktuella målet.

**SHFAB Sågmyra AB** (bolaget) och **SH** har båda motsatt sig länsstyrelsens yrkande om ändring av mark- och miljödomstolens beslut.

## UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

**Länsstyrelsen** har i huvudsak anfört följande. Av en dom från 1934 (AD 48/1933) framgår att Falu yllefabriks aktiebolag, Yllefabriken, ansökte om bl.a. lagligförklaring av i Faluån belägna fyra ”vattenkraftverk med över ån anlagda dammar”, däribland den nu aktuella Stampfallets kraftverk som i dag oftast benämns Fabriksdammen. Sökanden fick genom domen utnyttja vattenkraften och som strömfallsfastighet anges ”lägenheten Stampfallet”. Anläggningen blev därmed tillbehör till fastigheten och följer den vid överlåtelser därefter. 1953 gav Yllefabriken in en ny ansökan till vattendomstolen om förhöjd dämning vid Stampfallets kraftverk och då anges i domen att kraftverket ägs av Yllefabriken samt att bolaget förfogar över vattenkraften inom åsträckan (AD 86/1953). Yllefabriken har alltså ansökt om och fått tillstånd som ägare till anläggningen och strömfallsfastigheten. Ägaren av fastigheten äger också dammen. För att så inte ska vara fallet ska anläggningen ha uppförts med stöd av en särskild rättighet. Det enda som knyter MH till fastigheten som den aktuella dammen idag ligger på (X) är det servitutsavtal som upprättades år 2000 mellan dåvarande ägarna till fastigheterna X och Y, dvs. ca 65 år efter att tillstånd för dammen erhöles. Anläggningen kan således omöjligt ha uppförts med stöd av detta avtal.

Utöver ovanstående anser länsstyrelsen att dess möjlighet att utöva tillsyn på vattenanläggningar avsevärt försvåras om alltför höga krav ställs på tillsynsmyndigheten att utreda alla eventuella civilrättsliga avtal som kan ha upprättats genom åren. Det enda ändamålsenliga i ett sådant här fall som rör underhållsskyldigheten är att tillsynsmyndighetens motpart är fastighetsägaren om det inte styrks att någon annan bär ansvaret.

Länsstyrelsen är av åsikten att så länge dammens förmåga att dämna vatten eller avbörda vatten inte förändras jämfört med den damm som en gång gavs tillstånd så är åtgärderna inte tillståndspliktiga. Om bolaget ändå önskar väsentligt förändra dammens utformning, vilket kräver tillstånd, så anser länsstyrelsen att även detta är möjligt för bolaget att genomföra. Frågan om avtalsservitutets giltighet är vidare föremål för civil rättsprocess och denna är ännu inte slutligt avgjord. Oavsett avtalsservitutets giltighet har bolaget möjlighet att skaffa sig nödvändig rådighet för en tillståndsansökan. Länsstyrelsen anser att fastighetsägaren har rådighet enligt 2 kap. 2 § lagen (1998:812) med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet. I bestämmelsen anges att var och en råder över det vatten som finns inom hans fastighet. Ett servitut ger inte exklusiv nyttjanderätt som t.ex. hyra eller arrende utan endast rätt till nyttjande för ett visst ändamål. Ägaren har samtidigt rätt att nyttja den belastade fastigheten. Mot bakgrund av detta har bolaget den rådighet som krävs både för anmälnings- och tillståndspliktiga åtgärder.

Beträffande föreläggandets tydlighet har lagstiftaren i prop. 1997/98:45, del 1, sid 494 ff, angett att tekniska funktionskrav ska vara tillräckligt i ett föreläggande. Där anges vidare att strävan bör vara att i villkoren ange ett begränsningsvärde/tekniska funktionskrav i stället för en åtgärd, där så är möjligt, för att överlåta åt verksamhetsutövaren att finna den mest kostnadseffektiva lösningen. Länsstyrelsen anser att tillsynsmyndighetens föreläggande i detta fall är helt i enlighet med ovan nämnda proposition och därmed fullt tillräckligt detaljerat. I föreläggandet framgår tydligt vilken nivå som åläggs underhållsansvarig att uppnå, nämligen att möjliggöra att villkoren i gällande vattendom uppfylls.

Eftersom SH har överlåtit fastigheten till bolaget SHFAB Sågmyra AB bör bolaget ta över SHs plats som part i målet enligt 13 kap. 7 § tredje stycket rättegångsbalken.

**Bolaget** har i huvudsak anfört följande. Bolaget är fel mottagare av föreläggandet på grund av att verksamhetsutövaren är MH enligt servitutsavtal. Genom servitutsavtalet har MH iklätt sig underhållsansvaret och därmed påtagit sig att motta underhållsförelägganden. MH ska även anses vara rätt mottagare av föreläggandet med stöd av den vattendom/tillstånd som meddelats för berörd vattenverksamhet 1934. Av vattendomen framgår att fastighetsägarens ansvar också är beroende av vad verksägaren gör och att verksägaren, dvs. den med rätt och möjlighet att nyttja vattenkraften, också har ett underhållsansvar. Enligt servitutsavtalet är MH verksägare och enligt vattendomen är det således han som pekas ut som ansvarig. Föreläggandet ska därför riktas mot honom.

Beslutet ska även upphävas på den grunden att förelägganden endast får meddelas om det finns möjlighet att de kan verkställas eller ha någon effekt. Enligt föreläggandet kräver samtliga de åtgärder som utpekats som nödvändiga, att tillstånd först inhämtas. Det är endast verksamhetsutövaren och/eller rådighetshavaren som kan söka tillstånd för vattenverksamhet. Det innebär att bolaget som enbart fastighetsägare saknar laglig rätt och möjlighet att söka tillstånd för de åtgärder som krävs enligt föreläggandet eftersom rådigheten är upplåten till MH genom servitutsavtalet. De av länsstyrelsen förelagda åtgärderna innebär att dammen ska ändras och lagas. Det innebär också att grävning och utrensning ska utföras. Samtliga åtgärder är tillståndspliktiga och omfattas inte av det gamla tillståndet.

Parternas servitutsavtal medför inget totalt ianspråktagande av ett område utan ger härskande fastigheten ensamrätt vad gäller rätten att tillgodogöra sig vattenkraften. Den civilrättsliga tvisten mellan MH och bolaget har ingenting att göra med servitutets giltighet och rådigheten till vattnet. Tvisten berör det civilrättsliga ansvaret för underhållsåtgärder. Det är således irrelevant för denna process vilken utgången i den civilrättsliga tvisten om det civilrättsliga underhållsansvaret blir. Servitutet är giltigt och binder parterna och kan inte ensidigt upphävas. Länsstyrelsen

har heller ingen möjlighet att meddela förelägganden på ett sätt som innebär att föreläggandets rättskraft träffar civilrättsliga avtal.

Vidare ifrågasätts länsstyrelsens beslut att inte förelägga MH att ta bort den cement som han tillfört anläggningen genom att gjuta fast dammluckorna. I egenskap av verksamhetsutövare och den som faktiskt utfört den tillståndspliktiga åtgärden utan tillstånd och samtidigt försvårat ett efterlevande av vattendomen/ tillståndet borde han föreläggas att även ta bort cementen för att möjliggöra andra underhållsåtgärder. Det bestrids att det förelåg sådan brådska att det kan anses tillåtet att genomföra de åtgärderna pga. fara i dröjsmål. Grund fanns således för länsstyrelsen att förelägga MH att återställa det han skadat.

Av det överklagade beslutet från länsstyrelsen framgår att SH hade förelagts att genomföra en besiktning av dammen. Den genomfördes i september 2014 och av besiktningen framgår under rubriken ”Förslag till åtgärder” att dammbyggnaden i huvudsak måste byggas om i sin helhet. Alternativet som besiktningsmannen föreslår är att en fast överfallströskel byggs, vilket skulle vara ett billigare alternativ. Eftersom föreläggandet bygger på den gjorda besiktningen som presenterar flera olika förslag kan det också invändas att föreläggandet inte är tillräckligt preciserat för att kunna efterlevas. En hel ombyggnation av anläggningen är inte ett lämpligt eller kostnadseffektivt alternativ och avråds ifrån enligt besiktningen.

### **MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL**

Den 21 mars 2016 har SH överlåtit fastigheten X till bolaget. Länsstyrelsen har yrkat att bolaget ska ta över SHs ställning som part i det aktuella målet. Varken SH eller bolaget har yttrat sig över detta. Eftersom fastigheten har ny ägare ska den nya fastighetsägaren fortsättningsvis vara motpart till länsstyrelsen.

Enligt 11 kap. 17 § miljöbalken är den som äger en vattenanläggning skyldig att underhålla den så att det inte uppkommer skada för allmänna eller enskilda intressen genom ändringar i vattenförhållandena. Ett föreläggande kan alltså riktas mot

anläggningens ägare. Vattenanläggningar, t.ex. dammar och vattenkraftverk, utgör fastighetstillbehör och är därmed en del av fast egendom enligt 2 kap. 1 § jordabalken. Detta förutsätter dock att anläggningen är uppförd för stadigvarande bruk och att den ägs av fastighetsägaren. En anläggning som är uppförd med stöd av en särskild rättighet är däremot inte fast egendom. Om vattenanläggningen i stället har uppförts med stöd av en särskild rättighet, t.ex. tvångsrätt enligt 28 kap. miljöbalken, ägs den av rättighetshavaren som också är underhållsansvarig (jfr SOU 2014:35 s. 481 ff).

I detta fall har fastighetsägaren till X förelagts att genomföra de åtgärder som krävs för att uppfylla vattenhushållningsbestämmelserna i giltigt tillstånd och säkerställa dammens funktion. Det framgår av domen den 20 augusti 1934 (AD 48/1933) som bolaget har gett in och åberopat att dammen vid Stampfallets kraftverk då lagligförklarades och att Falu yllefabriks aktiebolag såsom ägaren dels till det aktuella kraftverket, dels till strömfallsfastigheten som benämns lägenheten Stampfallet, var berättigad att uppdämma vattnet till viss nivå. Vidare anges i domen att då sökanden dels på grund av äganderätt och dels på grund av servitutsrätt äger utnyttja vattenkraften inom sträckan gavs sökanden tillstånd till att bygga om kraftverksdammen och dämma upp till en högre nivå.

Genom den utredning som har presenterats i målet framgår således att dammanläggningen i fråga är ett fastighetstillbehör till fastigheten X. Därmed är ägaren till fastigheten underhållsansvarig enligt 11 kap. 17 § miljöbalken. Det servitutsavtal från år 2000 som har åberopats, tecknat mellan dåvarande ägaren till X och dåvarande ägarna till fastigheten Y, innebär inte att det offentlighetsreglerade underhållsansvaret enligt 11 kap. 17 § miljöbalken kan åsidosättas. Bolaget som äger fastigheten där dammanläggningen är placerad är som fastighetsägare underhållsansvarig för anläggningen. Huruvida fastighetsägaren kan överföra kostnaderna för underhållet på annan part med stöd av servitutsavtalet, är föremål för en pågående civilrättslig tvist och saknar betydelse för detta mål.

Bolaget har vidare invänt att bolaget saknar rättsliga möjligheter att efterkomma föreläggandet då en tillståndsdom enligt miljöbalken kan komma att krävas för att underhålla anläggningen och för sådan dom krävs att sökanden har rådighet över det

aktuella vattnet. Mark- och miljööverdomstolen konstaterar att en fastighetsägare råder över det vatten som finns inom hans fastighet enligt 2 kap. 2 § lagen med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet. Frågan om rådighet prövas vid ansökan om tillstånd men Mark- och miljööverdomstolen kan inte se att rådighetsfrågan skulle utgöra något hinder för fastighetsägaren att efterkomma föreläggandet.

En ytterligare invändning är att föreläggandet inte är tillräckligt preciserat för att kunna efterlevas. Att ett föreläggande är tillräckligt tydligt får betydelse såväl för den enskildes rättssäkerhet som för effektiviteten i tillsynsarbetet. I föreläggandet anges att SH som fastighetsägare ska genomföra de åtgärder som behövs för att skapa förutsättningar att uppfylla vattenhushållningsbestämmelserna i giltigt tillstånd och säkerställa dammens funktion. Bolaget har gjort gällande att föreläggandet brister i tydlighet för att kunna efterlevas genom att föreläggandet bygger på den gjorda besiktningen som presenterar flera olika förslag. Den som är ansvarig för en dammanläggning har enligt miljöbalken ett långtgående ansvar att säkerställa dammens funktion. Med hänsyn till att det finns flera möjliga sätt att fullgöra detta ansvar samtidigt som den förelagde bör få möjlighet att välja kostnadseffektiva lösningar utifrån hur vattenanläggningen avses användas, är det varken lämpligt eller rimligt att länsstyrelsen ska ange de exakta åtgärder som behöver göras. Mark- och miljööverdomstolen gör bedömningen att föreläggandet är tillräckligt tydligt för att bolaget ska få klart för sig vad bolaget ska utföra.

Länsstyrelsens överklagande ska därför bifallas och föreläggandet fastställas med den ändringen att bolaget som ny fastighetsägare ska vara adressat i stället för SH.

Tiderna för föreläggandets fullgörande har passerats. Tidpunkten för fullgörande bör bestämmas så att bolaget får en rimlig tid att genomföra åtgärderna. Tiden för fullgörande bör därför bestämmas till senast den 30 november 2017. För det fall anläggningen väsentligt ska byggas om eller rivas ut så att tillstånd krävs, bör tiden för att ansöka om tillstånd till sådan åtgärd också bestämmas till den 30 november 2017.

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

I avgörandet har deltagit hovrättslagmannen Per-Anders Broqvist, hovrättsråden Roger Wikström, referent, och Mikael Hagelroth samt tekniska rådet Dag Ygland.

Föredragande har varit Julia Nyberg.





NACKA TINGSRÄTT  
Mark- och miljödomstolen

**SLUTLIGT BESLUT**  
2016-01-28  
Meddelat i Nacka Strand

Mål nr M 3028-15

**KLAGAND**  
E SH

Ombud: HJ

**MOTPART**  
Länsstyrelsen i Dalarnas län  
791 84 Falun

**SAKEN**  
Föreläggande om underhållsåtgärder på den s.k. Fabriksdammen på fastigheten X, se bilaga 1

**ÖVERKLAGAT BESLUT**  
Länsstyrelsen i Dalarnas län beslut 2015-04-15 i ärende nr 535-4018-2015

---

**BESLUT**

Mark- och miljödomstolen upphäver det överklagade beslutet och visar ärendet åter till länsstyrelsen för fortsatt handläggning i enlighet med vad som anges under skälen för detta beslut.

---

Dok.Id 441697

---

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
Box 1104	Augustendalsvägen	08-561 656 40	08-561 657 99	måndag – fredag
131 26 Nacka Strand	20	<b>E-post:</b> mmd.nacka.avdelning4@dom.se		08:00-16:30
		www.nackatingsratt.domstol.se		

**YRKANDE M.M.**

SH har yrkat att mark- och miljödomstolen ska upphäva länsstyrelsens föreläggande. Han har anfört bl.a. följande.

Han är fel mottagare av föreläggandet. Verksamhetsutövare är MH, enligt servitutsavtal. Genom servitutsavtalet har denne iklätt sig underhållsansvaret. Det är således MH som är rätt mottagare av föreläggandet varför föreläggandet ska upphävas.

MH ska även anses vara rätt mottagare av föreläggandet med stöd av den vattendom som meddelats för berörd vattenverksamhet, år 1934. Av vattendomen framgår att verksägaren, dvs. den med rätt och möjlighet att nyttja vattenkraften, har ett underhållsansvar och att fastighetsägarens ansvar är beroende av vad verksägaren gör. Det är MH som är verksägare. Föreläggandet ska därför riktas mot MH istället.

Beslutet ska även upphävas på den grunden att förelägganden endast får meddelas om det finns möjlighet att de ska kunna verkställas eller ha någon effekt. Enligt föreläggandet kräver samtliga de åtgärder som utpekats som nödvändiga att tillstånd först inhämtas. Det är endast verksamhetsutövaren som kan söka tillstånd till vattenverksamhet. Han själv har ingen laglig rätt eller möjlighet att söka tillstånd för de åtgärder som krävs enligt föreläggandet, eftersom han inte är verksamhetsutövare. Det innebär att han saknar möjlighet att agera enligt föreläggandet.

Han ifrågasätter också länsstyrelsens beslut att inte förelägga MH att ta bort den cement som denne tillfört anläggningen genom att gjuta fast dammluckorna. I egenskap av verksamhetsutövare och den som faktiskt utfört den tillståndspliktiga åtgärden utan tillstånd borde MH föreläggas att ta bort cementen, för att möjliggöra andra underhållsåtgärder.

**SKÄL FÖR BESLUTET**

Länsstyrelsen har med hänvisning till mark- och miljödomstolens dom från maj 2014 och till att vattenanläggningen är placerad på SHs fastighet angett att anläggningen utgör fastighetstillbehör till dennes fastighet och att SH därmed är rätt adressat för föreläggandet om underhållsåtgärder på anläggningen.

I domen angav mark- och miljödomstolen emellertid endast att det inte är möjligt att, med verkan mot tredje man, avtala bort underhållsansvaret avseende en vattenanläggning och att länsstyrelsen inte *på befintligt underlag* haft laga grund för att rikta föreläggandet mot MH.

Vad gäller frågan om vem som är rätt adressat i dessa sammanhang kan följande noteras (jfr SOU 2014:35 s. 481 ff.).

Huvudregeln är att den som äger en vattenanläggning också är den som enligt 11 kap. 17 § MB har ansvar för anläggningens underhåll. Ett föreläggande eller förbud ska alltså riktas mot anläggningens ägare. För att ansvaret för anläggningens underhåll ska överföras till annan krävs att ägaren av vattenanläggningen överlåter den till annan eller river ut den eller att ett förordnande av domstol meddelas enligt 11 kap. 20 § MB.

Vattenanläggningar utgör fastighetstillbehör och är därmed en del av fast egendom enligt 2 kap. 1 § JB. Detta förutsätter dock att anläggningen är uppförd för stadigvarande bruk och att den ägs av fastighetsägaren. Om anläggningen utgör ett fastighetstillbehör följer den med som en del av fastigheten vid överlåtelser. Fastighetsägaren är i dessa fall även ansvarig för underhållet och underhållsansvaret överförs till köparen vid en eventuell överlåtelse. En anläggning som är uppförd med stöd av en särskild rättighet är däremot inte fast egendom.

Om vattenanläggningen istället har uppförts med stöd av en särskild rättighet ägs den av rättighetshavaren som också är underhållsansvarig. Det faktum att

anläggningen ägs av annan än fastighetsägaren medför att den är lös egendom och alltså inte utgör fastighetstillbehör.

Av 11 kap. 17 § MB följer att underhållsansvaret för en anläggning som är uppförd med stöd av en särskild rättighet åligger rättighetshavaren även efter det att rättigheten upphört. Underhållsansvaret kan endast upphöra om domstolen med stöd av 11 kap. 20 § MB förordnar att ansvaret ska gå över på någon annan. Detta gäller även i de fall äganderätten har övergått till fastighetsägaren.

Om en vattenanläggning uppförts med stöd av en särskild rättighet eller inte är således centralt när det kommer till att avgöra vem som har ansvar för underhållet av en vattenanläggning. Vad som avses med en särskild rättighet framgår inte av förarbetena till MB. Tvångsrätter meddelade med stöd av MB samt sådana servitut som meddelas med stöd av 7 kap. 2 § andra stycket fastighetsbildningslagen (1970:988) omfattas av begreppet. Dessa bestämmelser är särskilt avsedda för vattenverksamhet.

Om anläggningen uppförs med stöd av äganderätt eller en särskild rättighet avgörs vid tillståndsprövningen. För att få tillstånd till vattenverksamhet krävs att sökanden har rådighet över det vatten som omfattas av ansökan. Det innebär att sökanden ska visa att hon eller han har en i tiden obegränsad rätt till vattnet. Rådigheten måste alltså grundas på äganderätt, tvångsrätt, eller en i tiden obegränsad servitutsrätt eller tomträtt.

Mark- och miljödomstolen gör följande bedömning.

För att klarlägga vem som är underhållsansvarig för den aktuella vattenanläggningen, och således rätt adressat för ett föreläggande om fullgörande av underhållsskyldigheten, krävs ytterligare utredning från länsstyrelsens sida. Utredningen ska syfta till att klarlägga de aspekter som enligt vad som angetts ovan är styrande för vem som är att anse som ägare av anläggningen. I avsaknad av sådan utredning finns det inte stöd för att utförda förelägganden av det slag som har riktats mot SH.

SH har även ifrågasatt länsstyrelsens val att inte förelägga MH att ta bort cementen. Den frågan är emellertid underordnad frågan om vem som är underhållsansvarig för vattenanläggningen och måste därför avvakta svaret på den sistnämnda frågan.

Det angivna leder till att det överklagade beslutet ska upphävas i sin helhet och ärendet visas åter till länsstyrelsen för fortsatt utredning.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 2 (DV 430)

Överklagande senast den 18 februari 2016.

Denny Heinefors

Ola Lindstrand

---

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Denny Heinefors och tekniska rådet Ola Lindstrand. Föredragande har varit beredningsjuristen Ote Dunér.