



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
Rotel 060308

DOM
2018-05-15
Stockholm

Mål nr
M 6228-17

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Östersunds tingsrätts, Mark- och miljödomstolen, dom 2017-06-15 i mål M 2352-16,
se bilaga A

PARTER

Klagande

1. L.F.

2. M.A.

3. K.E.

4. E.F.

5. K.K.

6. B.L.

7. L.L.

8. R.L.

9. B.L.

Dok.Id 1391280

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

10. H.L.

11. M.L.

12. L.L.

13. E.L.

14. B.L.

15. L.L.

16. I.L.

17. K.L.

18. G.S.

19. M-L.N.

20. A.O.

21. A.O.F.

22. A.P.

23. F.P.

24. G.P.

25. G.P.

26. I.P.

27. O.P.

28. C.P.L

29. U.R.

30. B.S.

31. G.S.

32. M.S.

33. U.S.

34. F.S.

35. F.V.

36. S.V.

37. R..Å.

Ombud för 2-37 L.F.

38. T.E.

39. B.N.

Ombud: A.N.

40. K.T.

41. Sörvikens Byalag

Motparter

1. Länsstyrelsen i Västernorrlands län

2. Statkraft Sverige Vind II AB

Ombud: Advokat M.F. och jur.kand. I.S.F.

SAKEN

Ändringstillstånd avseende totalhöjd för vindpark Ögonfågeln i Ragunda kommun, Strömsunds kommun och Sollefteå kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Med ändring av mark- och miljödomstolens dom upphäver Mark- och miljööverdomstolen Länsstyrelsen i Västernorrlands, miljöprövningsdelegationen, beslut den 15 september 2016 i ärende nr 551-5565-14 samt avslår ansökan om ändringstillstånd.

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Klagandena har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska upphäva mark- och miljödomstolens dom och avslå ansökan.

Länsstyrelsen i Västernorrland (länsstyrelsen) har medgett klagandenas yrkande.

Statkraft Sverige Vind II AB (bolaget) har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom.

UTVECKLING AV TALAN M.M. I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN**Klagandena**

Det är märkligt att negligera Strömsunds kommuns nekande till ytterligare höjning av verken. Det inskränker den kommunala vetorätten. Kommunen har i den gällande vindbruksplanen fastslagit att man inte vill ha högre verk än 150 meter. Trots detta har bolaget fått tillstånd till verk som är 172,5 meter höga och vill nu höja verken med ytterligare 48 meter. Det är på den kommunala nivån man känner till de unika förutsättningarna som varje plats rymmer.

Länsstyrelsen

Länsstyrelsen anser att 16 kap. 4 § miljöbalken ska tillämpas i ärendet. Regeringen har uttalat att syftet med införandet av bestämmelsen i 16 kap. 4 § miljöbalken har varit att avskaffa dubbelprövningen, inte minska kommunens inflytande i frågan. Det innebär att regeringens utgångspunkt inte har varit att de möjligheter som kommunen har att styra markanvändningen genom plan- och byggplanen ska begränsas.

Länsstyrelsen anser att man i tillämpningen av 16 kap. 4 § miljöbalken bör utgå från den kontext som gäller för det kommunala planmonopolet enligt bestämmelserna i plan- och bygglagen. Det kommunala planmonopolet innebär exempelvis att det inte är möjligt för en exploatör att, mot kommunens vilja, få till stånd en ändring av den

högsta byggnadshöjden för ett hus med hänvisning till att marken fortsatt avses att användas för bebyggelse och att markanvändningen därför inte förändras.

Länsstyrelsen finner mot bakgrund av vad som anges i exemplet ovan att begreppet mark- och vattenanvändning måste sättas i sitt sammanhang och ges en vid tolkning.

Länsstyrelsen bedömer därför att regeringens avsikt inte har varit att skapa ett system där det är möjligt att i ett första steg erhålla tillstånd för att etablera vindkraft efter tillstyrkan enligt 16 kap. 4 § miljöbalken från berörd kommun och att det senare ska vara möjligt att ansöka om en ändring av tillståndet i fråga, som kommunen inte hade varit beredd att tillstyrka när ansökan prövades för första gången, och där kommunen inte längre skulle ha möjlighet att avstyrka den sökta ändringen enligt 16 kap. 4 § miljöbalken.

I det aktuella ärendet har bolaget ansökt om att höja verken från 172, 5 meter till 220 meter. Av 16 kap. 2 § miljöbalken framgår att vid ändring av en miljöfarlig verksamhet får tillståndet begränsas till att enbart avse ändringen (ändringstillstånd). Vid tolkningen av hur bestämmelsen i 16 kap. 4 § miljöbalken ska hanteras vid ansökan om ändringstillstånd måste särskild hänsyn tas till att regeringen tydligt har uttalat att syftet har varit att avskaffa dubbelprövningen, inte att minska kommunens inflytande. Det är även av vikt att beakta de förutsättningar och det underlag som kommunen grundade sitt beslut att ursprungligen tillstyrka ansökan utifrån.

Det måste även beaktas att kommunen under en tillståndsprocess har möjlighet att ändra uppfattning gällande tillstyrkan ända fram till att ett beslut meddelas. Det innebär i praktiken att kommunen vid ett eventuellt ändringsyrkande från sökanden under processens gång skulle beredas möjlighet att ändra sin uppfattning. Därför bör 16 kap. 4 § miljöbalken även tillämpas vid ansökan om ändringstillstånd.

Bolaget

De berörda kommunerna har inte överklagat det aktuella tillståndet. Kommunerna får därmed anses ha accepterat höjningen av vindkraftverken och frågan om det krävs ett kommunalt tillstyrkande är därmed inte föremål för prövning. Det kan inte ligga inom

ramen för Mark- och miljööverdomstolens överprövning enligt lagen om domstolsärenden att bevaka kommunernas intresse av vetorätt när kommunerna själva väljer att inte begära en överprövning av miljöprövningsdelegationens beslut eller mark- och miljödomstolens dom.

Det är inte heller fråga om tillstånd till en anläggning utan tillstånd till ändring av en redan tillståndsgiven miljöfarlig verksamhet enligt 16 kap. 2 § miljöbalken. Ordalydelsen i 16 kap. § 4 miljöbalken ger således inte stöd för att kravet på kommunal tillstyrkan skulle gälla vid prövning av en ansökan om ändringstillstånd enligt 16 kap 2 § miljöbalken. Det framgår uttryckligen av förarbetena till lagändringen att bestämmelsen avser uppförandet av nya vindkraftsanläggningar. Att den kommunala tillstyrkan avser just frågan om etablering av vindkraftverk framgår även av Energimyndighetens vägledning om kommunal tillstyrkan vid tillståndsprövning av vindkraftverk.

Skälet till att bestämmelsen om kommunal tillstyrkan skulle införas var att ge kommunerna ett kvarvarande inflytande vid etablering av vindkraftverk när kraven på bygglovsplikt togs bort. Införandet av bestämmelsen innebar emellertid inte att kommunerna skulle ha möjlighet att villkora sitt tillstyrkande och därmed kunna indirekt diktera villkoren för vindparker. Det aktuella fallet rör en ändring av en redan tillståndsgiven anläggning. Den framtida markanvändningen är bestämd genom det redan lagakraftvunna tillståndsbeslutet. Frågan om tillstyrkan är redan rättsligen avgjord och någon ny markanvändning aktualiseras inte.

Strömsunds kommun anser att det avgörande för om det ska behövas ett nytt tillstyrkande är om ändringen kan anses medföra en betydande miljöpåverkan eller inte. Ragunda kommun anser att kommunal tillstyrkan inte ska tillämpas. Kommunen delar således bolagets uppfattning. Detta bekräftar bolagets inställning att frågan om kommunal tillstyrkan inte är föremål för prövning i målet när det gäller etablering av vindkraftverk i Ragunda kommun, eftersom kommunen inte har överklagat utgången i målet och inte heller ifrågasätter den.

Strömsunds kommun

Kommunen anser att 16 kap. 4 § miljöbalken ska tillämpas i aktuellt ärende.

Bedömningen av om betydande miljöpåverkan föreligger bör ligga till grund för om ett nytt beslut om tillstyrkan ska krävas enligt 16 kap. 4 § miljöbalken eller inte. Medför ändringen betydande miljöpåverkan är det rimligt att nytt beslut om tillstyrkan krävs. I detta fall har kommunen ansett att ändringen medför betydande miljöpåverkan. I övrigt har kommunen samma uppfattning i ärendet som länsstyrelsen framför i sitt yttrande.

Sollefteå kommun

I målet aktuella ändringstillstånd berör inga verk inom kommunens gränser.

Ragunda kommun

Kommunal tillstyrkan bör inte tillämpas i målet. Ärendet bör istället avgöras som ett rent tillståndsärende där anpassade villkor lämnas. Om domstolen kommer fram till att ärendet kräver tillstyrkan av kommunen så tillstyrker Ragunda kommun ansökan om ändringstillstånd.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Enligt 16 kap. 2 § första stycket miljöbalken får tillstånd, godkännande eller dispens enligt balken eller enligt föreskrifter som har meddelats med stöd av balken, ges för begränsad tid och förenas med villkor. Vid ändring av en miljöfarlig verksamhet får tillståndet begränsas till att enbart avse ändringen (ändringstillstånd).

Bestämmelsen om ändringstillstånd infördes år 2005 och syftade till att förenkla förfarandet vid ändring och utökning av miljöfarliga verksamheter. Praxis från och med miljöbalkens införande innebar att tillståndsmyndigheterna i sådana fall meddelade ett helt nytt tillstånd som kunde medföra en fullständig omprövning av tillståndsvillkoren – ofta en väl omständlig procedur vid angelägna och brådskande

förändringar av verksamheten. Det ansågs att prövningen borde kunna begränsas vid mindre och väl avgränsade ändringar (se prop. 2004/05:129 s. 62 f.).

Allmänt om den kommunala vetorätten

Den 1 augusti 2009 infördes i 16 kap. 4 § miljöbalken en ny bestämmelse enligt vilken tillstånd till anläggningar för vindkraft får ges endast om den kommun där anläggningen avses bli uppförd har tillstyrkt det. Bestämmelsen infördes i samband med ändringar i plan- och bygglagen (1987:10) med innebörd att bygglov inte längre skulle krävas för uppförande av vindkraftverk om dessa omfattades av tillstånd enligt 9 eller 11 kap. miljöbalken. Det huvudsakliga syftet med lagändringarna var att man skulle få bort den dubbelprövning som det innebar att det för vissa vindkraftverk behövdes både tillstånd enligt miljöbalken och bygglov enligt plan- och bygglagen.

Den kommunala vetorätten tillkom efter det att ett antal remissinstanser anfört att utredningens förslag om att prövning av vindkraftverk skulle ske endast enligt miljöbalken innebar en oacceptabel inskränkning i det kommunala planmonopolet. Regeringen uttalade att syftet med förslagen om ändrade krav på detaljplan och bygglov var att avskaffa onödig dubbelprövning – inte att minska kommunens inflytande i frågan om vilka ändamål som kommunens mark- och vattenområden är mest lämpade för. För att säkerställa ett långtgående kommunalt inflytande över användningen av mark och vatten, ansåg regeringen att det skulle införas en bestämmelse i miljöbalken om att tillstånd till en anläggning för vindkraft inte får ges utan att kommunen har tillstyrkt det (se prop. 2008/09:146 s. 39 f.).

Den kommunala vetorättens förhållande till ändringstillstånd

Det framgår varken av 16 kap. 4 § första stycket miljöbalkens ordalydelse eller av förarbetena till bestämmelsen om kravet på kommunal tillstyrkan gäller även vid en ansökan om ändringstillstånd. Ledning för bedömningen bör då sökas främst i bestämmelsens syften. Som framgår av de ovan redovisade förarbetsuttalandena syftar bestämmelsen till att säkerställa ett långtgående kommunalt inflytande över användningen av mark och vatten. Vad som i förarbetena uttalas om lämplig mark- och

vattenanvändning måste enligt domstolens bedömning tolkas mot bakgrund av att bestämmelsen tillkommit för att bevara det kommunala planmonopolet. Det kommunala planmonopolet, som främst kommer till uttryck genom bestämmelserna i plan- och bygglagen, är inte inskränkt till frågan om vilken typ av verksamhet som lämpligen bör bedrivas på en viss plats. Kommunerna har genom bl.a. detaljplaneinstrumentet betydande möjligheter att styra inte bara om byggnad får uppföras på viss plats utan även byggnadens närmare utformning.

Av betydelse för den nu aktuella prövningen är också att den kommunala vetorätten utformats som en materiell förutsättning för att bifalla en tillståndsansökan. Det står kommunen fritt att under handläggningen av en tillståndsansökan återkalla ett i processen tidigt lämnat medgivande. Justerar sökanden sina yrkanden under handläggning hos miljöprövningsdelegationen bör delegationen, enligt Energimyndighetens vägledning om kommunal tillstyrkan vid tillståndsprövning av vindkraftverk (ER 2015:05), skicka ut en ny begäran om tillstyrkan för att säkerställa att kommunen vidhåller sitt tidiga ställningstagande. I vägledningen lyfts som särskilt exempel på när så bör ske en sådan höjdförändring som påverkar vilken typ av hinderbelysning som väljs. Till saken hör även att det av 16 kap. 4 § miljöbalken inte framgår på vilka grunder kommunen kan vägra att lämna tillstyrkan. I princip måste regleringen innebära att det står kommunen fritt att beakta de hänsyn kommunen finner relevanta, såsom vindkraftverkens närmare utformning och den påverkan på omgivningen verken ger upphov till.

Att 16 kap. 4 § miljöbalken i grunden syftar till att bevara det kommunala planmonopolet, att bestämmelsen utgör en materiell förutsättning för bifall till en ansökan, att det saknas närmare villkor för när kommunen kan vägra tillstyrkan samt att kommunen under handläggningen kan återkalla en lämnad tillstyrkan talar sammantaget för att kommunernas prövning enligt bestämmelsen inte endast är tänkt att avse frågan om marken lämpligen bör användas för vindkraftsändamål. Om bestämmelsen endast haft sådant syfte skulle den rimligtvis i stället ha utformats som en processförutsättning där en tillstyrkan lämnas tidigt och är bindande för kommunen.

Vad som ovan anförts talar enligt Mark- och miljööverdomstolens mening för att kravet på kommunal tillstyrkan gäller även vid ändringstillstånd. Det framstår också som olämpligt att en verksamhetsutövare ska kunna kringgå den kommunala vetorätten genom att först anpassa ansökan efter kommunens krav och sedan återkomma med en ansökan om ändringstillstånd. En sådan ordning kan också antas föranleda onödiga processer och skulle dessutom riskera att leda till att kommuner - för att säkerställa att det inte uppförs vindkraftverk som har en annan utformning än de är beredda att godta – överhuvudtaget inte tillstyrker några etableringar.

Behövs kommunal tillstyrkan i detta fall?

Enligt 1 kap. 4§ miljöprövningsförordningen (2013:251) krävs tillstånd för varje ändring av tillståndspliktig verksamhet som innebär att det kan uppkomma olägenhet av betydelse för människors hälsa eller miljön. Redan det förhållandet att en ändring bedöms vara tillståndspliktig får enligt Mark- och miljööverdomstolens uppfattning anses utgöra tillräckliga skäl för att ändringstillstånd som gäller vindkraft inte ska kunna ges utan kommunal tillstyrkan.

I detta fall är den sökta ändringen sådan att tillstånd krävs. Strömsunds kommun, där en viss del av etableringen är avsedd att ske, har inte tillstyrkt den sökta ändringen. I brist på sådan tillstyrkan saknas det förutsättningar att bevilja ändringstillstånd. Med ändring av mark- och miljödomstolens dom och upphävande av miljöprövningsdelegationens beslut ska ansökan om sådant tillstånd därför avslås.

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

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Anna Tiberg, Gösta Ihrfelt, referent, och Ralf Järtelius samt f.d. tekniska rådet Staffan Lagergren.

Föredragande har varit hovrättsrådet Gösta Ihrfelt.



ÖSTERSUNDS TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2017-06-15
meddelad i
Östersund

Mål nr M 2352-16

KLAGANDE

1. L.F.	11. M.L.
2. M.A.	12. L.L.
3. K.E.	13. E.L.
4. E.F.	14. B.L.
5. K.K.	15. L.L.
6. B.L.	16. I.L.
7. L.L.	17. K.L.
8. R.L.	18. G.M.S.
9. B.L.	19. M-L.N.
10. H.L.	20. A.O.

Dok.Id 266346

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 708 831 28 Östersund	Storgatan 6	063-15 06 00 E-post: mmd.ostersund@dom.se www.ostersundstingsratt.domstol.se	063-15 06 90	måndag – fredag 08:00-16:00

21. A.O.	33. F.S.
22. A.P.	34. F.V.
23. F.P.	35. S.V.
24. G.P.	36. R.Å.
25. G.P.	Ombud 2-36: L.F.
26. I.P.	37. T.E.
27. O.P.	38. K.T.
28. C.P.L	39. B.F.
29. U.R.	40. B.N.
30. B.S.	Ombud: A.N.
31. M.S.	41. Sörvikens Byalag S
32. U.S.	

MOTPARTER

1. Länsstyrelsen i Västernorrlands län

2. Statkraft Sverige Vind AB (tidigare Statkraft SCA Vind II AB)

3. P.N.

4. A-K.S.

5. D.S.

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsen i Västernorrlands läns, miljöprövningsdelegationen, beslut 2016-09-15 i ärende nr 551-5565-14, se **bilaga 2**

SAKEN

Ändringstillstånd avseende totalhöjd för vindpark Ögonfågeln i Ragunda kommun, Strömsunds kommun och Sollefteå kommun

DOMSLUT

Mark- och miljödomstolen avslår överklagandena.

YRKANDEN M.M.

L.F.'s med huvudmän samt T.E., K.T., B.F., B.N. och Sörvikens byalag har yrkat att mark- och miljödomstolen upphäver miljöprövningsdelegationens (MPD:s) beslut såvitt avser ökning av vindkraftverkens höjd. Till stöd för sin talan har de anfört bl.a. följande. Allemansrätten är satt ur spel och områdena runt byarna Fullsjön och Sörviken blir ett gigantiskt industriområde. Ljudproblemen i de befintliga parkerna är inte lösta. Det finns inte något vetenskapligt belägg eller forskning som visar att ljudalstringen blir mindre ju högre verk som byggs; tvärtom orsakar högre och större vindkraftverk högre nivå av lågfrekvent ljud. Det saknas kumulativa beräkningar av ljud och buller samt en samlad analys av oberoende part av samtliga vindparkerers ljudpåverkan. Vid beräkningarna ska fabrikat, modell och höjd på alla ingående verk anges samt de exakta koordinaterna för vindkraftverken ska framgå. Både inom- och utomhusvärden ska redovisas. Mätningar ska ske dygnet runt under olika årstider och väderförhållanden. Detta gäller skuggbildningar, påverkan av hindersbelysning m.m.

Statkraft Sverige Vind AB och Länsstyrelsen i Västernorrlands län har motsatt sig ändring av MPD:s beslut.

P.N., A-K.S. och D.S. har anfört att ansökan om höjning av vindkraftverken ska avslås och att radarstyrd belysning ska installeras om höjningen tillåts. Till stöd för sin talan har de anfört bl.a. att Lövliden är en ensligt belägen fjällby med en unik och lugn miljö som har varit utan störande inslag från bl.a. ljus. De blinkande vindkraftverken lyser som tivolin i horisonten och påverkar miljön negativt för både människor och djur.

UTVECKLING AV TALAN

L.F.'s med huvudmän samt T.E., K.T., B.F., B.N. och Sörvikens byalag

Det kan konstateras att det regelverk och den praxis som styr vilka ljudnivåer som samhället accepterar i samband med drift av vindkraftverk baseras på studier som

utfördes för små vindkraftverk, under kort tid, i flacka landskap. Under senare år har vindkraftverk som installerats i kuperade landskap med varierande klimat cirka fem gånger större effekt och tre gånger högre höjd än tidigare.

Det är uppenbart att dagens mycket stora vindkraftverk skapar ljudstörningar av en helt annan dignitet än de som uppfördes för 5-10 år sedan och som bolaget refererade till vid samrådsmöte med fastighetsägarna i berörda byar. De ifrågasätter utförda beräkningar och modeller. Av Energimyndighetens rapport Projekt 32437-1 framgår att dessa förändrade faktorer påverkar ljudutbredningen på ett sätt som är svårt att beräkna med de modeller som har används, t.ex. Nord 2000 m.fl. Beräkningsmodellerna för ljudutbredning ger resultat som är i genomsnitt 5 dB(A) för låga. Rapporten redovisar också att så kallad amplitudmodulering förekommer frekvent. Det är väl känt från vetenskapliga studier att amplitudmodulering av ljud och lågfrekventa ljud ökar störningsgraden ytterligare. Förekomsten av ett lågfrekvent amplitudmodulerat ljud förekommer företrädesvis under kvällar, nätter och morgnar. Detta ljud dämpas mycket mindre än ett högfrekvent ljud och är därför märkbart på mycket stora avstånd; rapporter visar att lågfrekvent störande ljud kan observeras på 5- 10 km från anläggningar. Dagens praxis när det gäller acceptabel ljudnivå baseras på ett regelverk som inte fångar vindkraftljudets speciella karaktär. Det saknas en känd metod att minska förekomsten av denna mycket störande ljudtyp som uppstår då vindenergi omvandlas till elenergi med mycket stora rotor.

Av miljökonsekvensbeskrivningen (MKB) framgår att hela vindkraftparken är synlig i byns utsiktsriktning. Det innebär också att det störande ljusblinket från hinderbelysningen som idag ses från byn kommer att förstärkas med de nya verken. Förutom Statkrafts tillstånd ändring av 24 verk på Stamåsen, 7 verk på Ögonfågeln, 80 verk på Bodhögarna och 30 verk på Björkhöjden-Björkvattnet är ytterligare bolag beviljade tillstånd och dessa bolag har redan börjat provborra i området; Höglunds Säg Kraft 45 verk, Nordanvind 4 verk, Väktaren Vind 25 verk och Eolus Vind 14 verk. Byarna runt omkring alla dessa parker blir helt omringade av verk. Hänsyn har inte heller tagits till den kumulativa ljudpåverkan som berörda byar kommer att utsättas för. Ingen långvarig ljudmätning har genomförts i Fullsjön, vilket är synnerligen märkligt efter alla klagomål som hittills har framförts

angående lågfrekvent ljud från Ögonfågeln. Bolaget kan således inte hävda att ljudvillkoret uppfylls såvitt avser byn Fullsjön. Resultatet blir som att bo i ett industriområde. Hela boendemiljön och livskvaliteten är borta.

Länsstyrelsen i Västernorrlands län

Länsstyrelsen är som tillsynsmyndighet medveten om att klagomål förkommer vid aktuell vindkraftpark och att närboende känner sig störda av ljud. Bolaget har i ansökan visat att ljudnivån i aktuellt fall inte ökar vid ökad höjd för vindkraftverken. De villkor för ljud och skuggor som föreskrivits i grundtillståndet gäller även i ändringstillståndet och omfattar både fritids- och permanentbostäder. Därutöver har ett villkor avseende lågfrekvent ljud föreskrivits. När det gäller kumulativa effekter har dessa redogjorts för i MPD:s beslut. Av dom från Mark- och miljööverdomstolen den 2 mars 2016 i mål nr M 1064-15 framgår det bl.a. att den forskning som för närvarande bedrivs rörande amplitudmodulerat ljud från vindkraftverk ännu inte föranlett någon ändring i Naturvårdsverkets vägledning för buller från vindkraft eller utmynnat i andra vägledande råd eller liknande från annan myndighet. Utifrån detta anser länsstyrelsen att föreskrivna ljudvillkor kan fastställas.

Länsstyrelsen i Jämtlands län

Buller

Länsstyrelsen har under flera år bedrivit tillsyn med anledning av klagomål på buller från de byggda vindparkerna Ögonfågeln och Björkhöjden/Björkvattnet och har bl. a. förelagt bolaget att genomföra långtidsmätningar för kontroll av uppfyllelse av bullervillkor i vindkraftparkernas grundtillstånd. Villkor om lågfrekvent buller saknas i grundtillståndet men beräkningar och mätningar har genomförts inom ramen för länsstyrelsens föreläggande. Länsstyrelsen har konstaterat att bolaget anlitat ÅF Infrastructure AB (senare Akustikkonsulten) för ljudmätningar och beräkningar enligt de standarder som finns. Efter att länsstyrelsen tagit del av delrapporteringar och slutredovisning av genomförda mätningar och beräkningar konstaterade länsstyrelsen i beslut den 3 maj 2016 att samtliga ljudvillkor i grundtillstånden för Ögonfågeln och

Björkhöjden/Björkvattnet uppfylldes samt att det lågfrekventa ljudet låg under Folkhälsomyndighetens riktvärde.

Rovfågel

Bolaget har inom ramen för sitt utredningsvillkor gällande rovfågel årligen genomfört uppföljande studier av främst kungsörn. I den rapport som inkom till länsstyrelsen i oktober 2016 avseende undersökningar år 2016 framkommer uppgifter att ett helt nytt revir finns i anslutning till Bodhögarna och Ögonfågeln och troligen överlappar området där Bodhögarna planeras. Länsstyrelsen anser att dessa nya uppgifter ska beaktas i kommande beslut.

Bolaget

De synpunkter som framförts avseende ljudberäkningar, lågfrekvent ljud, kumulativa beräkningar m.m. har redan tidigare till fullo bemötts av bolaget vid prövningen i MPD. Vid sidan av de utredningar som bolaget gav in i samband med tillståndsansökan vill bolaget särskilt hänvisa till sina yttranden den 30 augusti 2015 och den 10 juni 2016. Mätningar och beräkningar har genomförts i enlighet med praxis och vedertagna metoder. Föreskrivna villkor kommer även fortsättningsvis att kunna innehållas. Såvitt avser påverkan på allemansrätten är den frågan redan rättskraftigt avgjord. De ändringar av verksamheten som omfattas av denna prövning kommer inte att medföra någon ökad påverkan än den redan tillståndsgivna.

Bolaget instämmer i MPD:s bedömning att skillnaden i totalhöjd inte innebär en sådan betydande störning eller sådan påverkan på landskapsbilden att ändringen inte kan tillåtas. De skyddsåtgärder och försiktighetsmått i fråga om hinderbelysning som har föreskrivits i villkor 6 är tillräckligt för att säkerställa att påverkan inte medför någon olägenhet.

Den ansökta ändringens påverkan på fåglar har utretts och finns beskriven i avsnitt 3.4 i MKB:n. Den planerade ändringen bedöms inte medföra någon påtaglig påverkan på fågellivet och konsekvenserna av tillståndsändringarnas inverkan på kollisionsrisken för kungsörn bedöms generellt bli små. Det nya reviret som

länsstyrelsen nämner har etablerats efter att Ögonfågnadens vindpark uppförts. Erfarenheter från bolagets vindparker visar dels att det inte skett någon påverkan på populationsnivå, dels att alla kungsörnsrevir är intakta. Den nu beviljade höjningen av de resterande, maximalt sju verk innebär också sannolikt att färre verk kommer att uppföras eftersom det krävs större avstånd mellan verken som kommer att stå glesare. Denna begränsade påverkan kan inte utgöra skäl att inte tillåta ändringen. Eftersom verksamhetens påverkan på rovfågel är föremål för utredning under provotid saknas skäl att i detta skede föreskriva några ytterligare försiktighetsmått eller skyddsåtgärder avseende rovfåglar utöver redan tidigare föreskriven provisorisk föreskrift.

DOMSKÄL

Bolaget, som genom lagakraftvunnet avgörande beviljats tillstånd till uppförande och drift av gruppstation för vindkraft vid Ögonfågnaden, har i form av en ansökan om ändringstillstånd yrkat ändring av villkor 3 i tillståndet med begäran om ökning av den maximala höjden för vindkraftverken från nu tillåtna 172,5 meter till maximalt 220 m. Något formellt hinder mot att handlägga bolagets begäran om villkorsändring inom ramen för en ansökan om ändring av tillstånd föreligger enligt domstolens mening inte.

Miljökonsekvensbeskrivningen- buller, skuggbildning, landskapsbild och hinderbelysning

MPD har bedömt att gällande ljudvillkor på 40 dB(A) utomhus ekvivalent nivå vid bostäder kommer att innehållas även om verken når en totalhöjd på 220 meter. En ökning av den maximala höjden medför således ingen ändring av det tidigare bestämda bullervillkoret. Vad gäller lågfrekventa ljud, skuggbildning, landskapsbild och hinderbelysning instämmer mark- och miljödomstolen i MPD:s bedömning att dessa frågor getts en tillfredsställande belysning i bolagets MKB och domstolen finner också MPD:s villkorsreglering i dessa avseenden välöversvägd.

Mark- och miljödomstolen gör således samma bedömning som MPD i dessa delar av målet.

Rovfåglar

Genom beslut i grundtillståndet är verksamhetens påverkan på rovfåglar för närvarande föremål för prøvotidsutredning.

Frågan om slutliga villkor gällande påverkan på rovfåglar utreds f.n. genom prøvotidsförordnande i annat mål och är ännu inte avgjord. Mot denna bakgrund saknas skäl att nu föreskriva ytterligare försiktighetsmått eller skyddsåtgärder i detta avseende.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se **bilaga 3** (DV427)

Överklagande senast den 6 juli 2017. Prövningstillstånd krävs.

På mark- och miljödomstolens vägnar

Göran Simonsson

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Göran Simonsson, ordförande, och tekniska rådet Lars Edlund samt de särskilda ledamöterna Krister Frykberg och Sven Olof Gustafsson. Föredragande har varit beredningsjuristen Britt Inger Johansson.

Skiljaktig mening, se **bilaga 1**



Krister Frykberg är skiljaktig och anför följande:

Strömsunds kommun har motsatt sig ändring av tillståndet och menar att ändringen förutsätter kommunens tillstyrkan enligt MB 16:4. Kommunens tillstyrkande enligt MB har en motsvarighet i PBL:s ”planmonopol”. Planmonopolet omfattar såväl markanvändningen som utformning och andra egenskaper hos bebyggelsen. Det är enligt min mening tveksamt, och inte slutligt avgjort i domstol, att ”vetot” i vindkraftsärenden skulle vara begränsat till endast markanvändningen. Verkens höjd och andra egenskaper i den ursprungliga ansökan kan ha betydelse, kanske även en avgörande betydelse för om kommunen tillstyrker eller inte.

Om ett tillstånd kan ändras i väsentligt avseende mot kommunens vilja så kan det skapa osäkerhet kring ”vetots” betydelse. En tänkbar, olycklig följd vore också om kommuner i känsligare ärenden skulle välja att avstyrka som en slags gardering mot eventuella senare tillståndsändringar.

Jag anser att tillståndsändringen bör hanteras enligt MB 16:4 och att kommunens överklagande ska bifallas.

I alla andra avseenden ansluter jag mig till domen.