



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
Rotel 060301

DOM
2019-05-24
Stockholm

Mål nr
M 5809-18

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Vänersborgs tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2018-05-24 i mål nr M 942-18, se bilaga A

PARTER

Klagande

Wetterstad Consulting AB

Motpart

Länsstyrelsen i Västra Götalands län

SAKEN

Föreläggande vid vite att redovisa förslag till kontrollprogram avseende vattenhushållning och fiskväg vid fastigheten X i Falköpings kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Med ändring av mark- och miljödomstolens dom upphäver Mark- och miljööverdomstolen Länsstyrelsens i Västra Götalands län beslut den 15 februari 2018, dnr 535-33745-2017, att förena föreläggandet med vite. I övrigt ska föreläggandet stå fast.

Dok.Id 1476592

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 09:00–16:30
		E-post: svea.hovratt@dom.se www.svea.se		

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Wetterstad Consulting AB (bolaget) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska ändra föreläggandets tredje punkt till nedanstående lydelse och i andra hand upphäva nämnda punkt.

3. Undersöka vilka fiskarter som vandrar upp och ner i fiskvägen och under vilka omständigheter (parametrar som tid på året, vattenförhållanden etc).

Bolaget har även yrkat att beslutet att förena föreläggandet med vite ska upphävas.

Länsstyrelsen i Västra Götalands län har motsatt sig ändring.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Bolaget har anfört bl.a. följande:

Träbena kraftverk har tillstånd enligt miljöbalken som inte får begränsas genom ett föreläggande. När länsstyrelsen beslutar att bolaget ska genomdriva kontrollåtgärder som kräver så stora resurser att bolaget blir nödsakat att avveckla vattenkraftverket är det uppenbart att det begränsar det tillstånd bolaget har.

Länsstyrelsen förefaller numera ha reviderat ner sitt krav på ”undersökning” till att omfatta ”att undersöka vilka fiskarter som vandrar upp och ner i fiskvägen och under vilka omständigheter (parametrar som tid på året, vattenförhållanden etc)”. Detta ser bolaget som överkomligt och är ett positivt och intressant innehåll i kontrollprogrammet.

Bolaget anser sig inte vara ovilligt att utföra rimliga åtgärder. Bolaget anser sig verkligen ha försökt vidta olika åtgärder för att förbättra olika förhållanden på ett framåtsyftande sätt och har frivilligt gjort miljöåtgärder vid till exempel intaget som går utöver vad tillståndet kräver. Som framförts tidigare har bolaget varit ovetande om

att länsstyrelsen avsåg att förelägga bolaget att inkomma med förslag till kontrollprogram. Ingen korrespondens, dialog eller liknande har skett mellan länsstyrelsen och bolaget avseende föreläggandet. Vad länsstyrelsen gör är att blanda in förhållanden som inte har med nu aktuellt mål att göra. Det är inte sant att en relativt omfattande kommunikering skett i ärendet utan kommunikering har skett om andra saker. Det är först genom överklagandet till mark- och miljödomstolen som länsstyrelsen har fått kännedom om att länsstyrelsen och bolaget har olika uppfattning om vad förslaget till kontrollprogrammet ska innehålla. I det läget är det naturligtvis orimligt med ett vite om 100 000 kronor. Bolaget har inte getts möjlighet att innan länsstyrelsens beslut självmant upprätta förslag på kontrollprogram.

Länsstyrelsen har anfört bl.a. följande:

Bolaget bedriver en sådan verksamhet som enligt 26 kap 19 § miljöbalken kan befaras påverka miljön. Bolaget ska därför fortlöpande planera och kontrollera verksamheten för att förebygga sådana verkningar. En uppenbar påverkan av en damm är att fiskvandring hindras och själva funktionen av en fiskväg är att fisk trots dammen ska kunna passera. Om ett kraftverksföretag dessutom som en del av tillståndet har ålagts att utföra en fiskväg framstår det som självklart att verksamhetsutövaren inom ramen för sin egenkontroll fortlöpande kontrollerar hur verksamheten påverkar fiskvandringen och hur fiskvägen fungerar.

Tredje punkten liksom de övriga punkterna i föreläggandet utgör anvisningar om vad kontrollprogrammet ska innehålla. Anvisningarna syftar till att kontrollprogrammet får den inriktning och omfattning som behövs. Exakt vilka kontroller och undersökningar som behövs samt tidpunkt och frekvens för dessa ankommer det dock på bolaget att lämna förslag på. I detta fall anser länsstyrelsen att det är lämpligt att verksamhetsutövaren har kännedom om fiskvägens funktion genom att exempelvis undersöka vilka fiskarter som vandrar upp och ner i fiskvägen och under vilka omständigheter (parametrar som tid på året, vattenförhållanden etc).

Länsstyrelsen bedömer att det finns skäl att använda vite som påtryckningsmedel exempelvis om den som föreläggandet riktar sig mot har visat ovilja att utföra åtgärder

som behövs för att uppfylla villkoren i ett tillstånd, för att markera allvaret i en situation eller när det är viktigt att förelagda åtgärder utförs inom rätt tid. Eftersom länsstyrelsen i detta fall bedömt att (i) myndigheten och klaganden har olika uppfattningar om vad kontrollprogrammet ska innehålla, (ii) det tagit lång tid att få igenom anvisningar om åtgärdsbehov för fiskvägen, bl.a. att minimitappningen ska gå genom fiskvägen och (iii) villkor om pegel inte efterlevts så har länsstyrelsen ansett att påtryckningsmedel i form av vite ska användas. Detta för att markera hur viktigt det är att syftet med villkoren i tillståndet, som berättigar driften av kraftverket, efterlevs utan dröjsmål på ett ändamålsenligt vis.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Den som bedriver verksamhet eller vidtar åtgärder som kan befaras medföra olägenheter för människors hälsa eller påverka miljön ska fortlöpande planera och kontrollera verksamheten för att motverka eller förebygga sådana verkningar. Vidare ska den som bedriver sådan verksamhet lämna förslag till kontrollprogram eller förbättrande åtgärder till tillsynsmyndigheten, om tillsynsmyndigheten begär det (26 kap. 19 § miljöbalken).

Det överklagade beslutet är ett föreläggande om att bolaget ska lämna in ett förslag till kontrollprogram till länsstyrelsen. De olika punkterna i föreläggandet anger vilka delar av verksamheten som förslaget till kontrollprogram ska omfatta. Enligt den tredje punkten ska av förslaget framgå hur fiskvägens funktion ska säkerställas. Som länsstyrelsen anfört är det upp till bolaget, i egenskap av verksamhetsutövare, att föreslå t.ex. vilka kontroller och undersökningar som ska göras samt vid vilken tidpunkt och med vilken frekvens det ska ske. Föreläggandet innebär således endast att bolaget ska lämna ett förslag till kontrollprogram till länsstyrelsen och kan inte anses begränsa tillståndet till vattenverksamheten. Mark- och miljööverdomstolen finner därför att det inte finns skäl att ändra eller upphäva tredje punkten i föreläggandet.

Vidare finner Mark- och miljööverdomstolen att det inte, med hänsyn till de förelagda åtgärdernas karaktär, tidigare handläggning eller vad som i övrigt framförts, framkommit tillräckliga skäl för att förena föreläggandet med ett vite om 100 000 kr.

Beslutet att förena föreläggandet med vite ska därför upphävas. I övrigt ska föreläggandet stå fast.

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

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Henrik Löv, Li Brismo, referent, Ralf Järtelius och tekniska rådet Kerstin Gustafsson.

Föredragande har varit David Sandberg.



VÄNERSBORGS TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2018-05-24
meddelad i
Vänernsbor

Mål nr M 942-18

PARTER

Klagande

Wetterstad Consulting AB

Motpart

Länsstyrelsen i Västra Götalands län

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsen i Västra Götalands läns beslut den 15 februari 2018 i ärende nr 535-33745-2017, se bilaga 1

SAKEN

Föreläggande om att redovisa förslag till kontrollprogram avseende vattenhushållning och fiskväg vid Träbena kraftverk, X i Falköpings kommun

DOMSLUT

Mark- och miljödomstolen avslår överklagandet.

Dok.Id 397730

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1070 462 28 Vänernsbor	Hamngatan 6	0521-27 02 00	0521-27 02 80	måndag – fredag 08:00–16:00
		E-post: mmd.vanersborg@dom.se www.vanersborgstingsratt.domstol.se		

YRKANDEN M.M.

Wetterstrand Consulting AB har överklagat länsstyrelsens beslut och yrkat att föreläggandets tredje punkt ska upphävas samt att länsstyrelsens beslut om vite ska upphävas. Till stöd för sitt överklagande har bolaget anfört i huvudsak följande. Länsstyrelsen har i sitt beslut förelagt bolaget, vid vite om 100 000 kronor, att inkomma med förslag till kontrollprogram. Ingen korrespondens, dialog eller liknande har skett mellan länsstyrelsen och honom avseende att länsstyrelsen avsåg att besluta om föreläggandet. Ett kontrollprogram som säkerställer en fiskvägs funktion är ett mycket långtgående krav, så långtgående att kravet i praktiken inte har något slut. Ordet säkerställa innebär i praktiken att det ställs krav på bolaget att garantera att all fisk som så vill verkligen simmar upp i omlöpet. Kravet att säkerställa eller garantera att all fisk, eller den fisk som så vill, verkligen simmar upp i omlöpet är praktiskt omöjligt att uppnå. Det kan inte vara god förvaltningssed att länsstyrelsen ställer så stora krav på förslag till kontrollprogram, dessutom vid vite på 100 000 kronor, när kravet i förlängningen blir något som inte är praktiskt möjligt för bolaget att uppnå.

Länsstyrelsen har beslutat att godkänna fiskvägen (omlöpet). Kravet enligt föreläggandet att i kontrollprogram säkerställa fiskvägens funktion blir så långtgående att i praktiken rundas länsstyrelsens beslut att godkänna fiskvägen. Det är inte förenligt med god förvaltningssed att länsstyrelsen beslutar godkänna en sak, och några månader senare, vid vite, förelägga om åtgärder som i praktiken ger resultatet att länsstyrelsens beslut inte har något värde. Det är av grundläggande vikt för medborgaren att han eller hon ska kunna lita på att ett myndighetsbeslut står sig. Kravet enligt föreläggandet att lämna kontrollprogram på hur fiskvägens funktion ska säkerställas är så långtgående att det i praktiken kan ses som ett upphävande av länsstyrelsens beslut. Det kan inte ha varit lagstiftarens avsikt med 26 kap.19 § miljöbalken att tillsynsmyndigheten ska använda sin rätt att kräva förslag på kontrollprogram för att ställa så stora krav på bolaget att det får samma innebörd som ett upphävande av länsstyrelsens beslut. Skulle bolaget försöka sig på att uppfylla länsstyrelsens krav kommer det inte att räcka med undersökningar utan bolaget skulle bli tvunget att vidta åtgärder av utredande karaktär, vilket inte är

förenligt med 26 kap. 19 § miljöbalken att kräva. Vilka åtgärder som därefter skulle behöva vidtas står utom någon kontroll. Bolaget avser att inom ramen för sin egenkontroll fortlöpande och systematiskt undersöka och bedöma omlöpets funktion, samt dokumentera resultatet.

Länsstyrelsen har i beslutet förelagt bolaget vid vite om 100 000 kronor att inkomma med förslag på kontrollprogram. Ingen korrespondens, dialog eller liknande har skett mellan länsstyrelsen och bolaget avseende att länsstyrelsen avsåg att besluta om föreläggandet. Bolaget har varit ovetande om att länsstyrelsen avsåg att besluta om föreläggandet och inte getts tillfälle att inom en bestämd tid yttra sig över materialet. Förhållandet att Bolaget ska upprätta ett förslag på kontrollprogram avseende minimitappningen skulle kunna lösas på ett betydligt mindre ingripande sätt än beslut förenat med vite på 100 000 kronor. En dialog skulle kunna löst saken. Ett vite på 100 000 kan inte vara proportionerligt när saken skulle kunna lösas med en dialog. Enligt 26 kap. 9 § miljöbalken, får mer ingripande åtgärder än vad som behövs i det enskilda fallet inte tillgripas. Stycket är ett uttryck för den proportionalitetsprincip som gäller som en allmän princip i svensk förvaltningsrätt. Länsstyrelsens beslut vid vite om 100 000 kronor måste uppenbart anses vara mer ingripande än vad som behövs och ska därför undanröjas.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser framgår av länsstyrelsens beslut.

Mark och miljödomstolen har gått igenom utredningen i målet och övervägt vad Bolaget anfört i mark- och miljödomstolen.

Mark- och miljödomstolen gör följande bedömningar.

Vitet

Bolaget förefaller ha uppfattat länsstyrelsens föreläggande förenat med vite som att han som kraftverksägare både tvingas ge förslag på kontrollprogram samt utge vitet.

Denna tolkning är emellertid inte korrekt eftersom vitet är tänkt att vara ett påtryckningsmedel för att säkerställa att föreläggandet efterföljs.

Förslag till kontrollprogram

Eftersom föreläggandet gäller förslag till kontrollprogram som ska ligga till grund för ett framtida sådant kan den tredje punkten i föreläggandet inte anses vara ett alltför långtgående krav. Syftet med föreläggandet är således att med hjälp av kraftverksägaren arbeta fram ett kontrollprogram, inte att kraftverksägaren i detta skede ska ha ett färdigt sådant att skicka in till länsstyrelsen.

Sammanfattningsvis finner inte mark- och miljödomstolen skäl att göra en annan bedömning än den länsstyrelsen gjort i det överklagade beslutet. Överklagandet ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 427)

Överklagande senast den 14 juni 2018.

Gunnar Bergelin

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Gunnar Bergelin, ordförande, och tekniska rådet Roger Ödmark. Föredragande har varit beredningsjuristen Martin Detert.