



SVEA HOVRÄTT  
Mark- och miljööverdomstolen  
060106

**DOM**  
2021-02-19  
Stockholm

Mål nr  
M 10193-19

## ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Vänersborgs tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2019-09-10 i mål nr M 4273-17, se bilaga A

## PARTER

### Klagande

Vasa Vind AB

Ombud: Advokat J.C.

## Motparter

1. Mariestads kommun
2. Götene kommun
3. Länsstyrelsen i Västra Götalands län
4. E.J.

## SAKEN

Tillstånd till vindkraftverksamhet, Vindpark Västra Kinneskogen i Mariestads kommun

---

## MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Mark- och miljööverdomstolen avslår överklagandet.

---

Dok.Id 1625174

**Postadress**  
Box 2290  
103 17 Stockholm

**Besöksadress**  
Birger Jarls Torg 16

**Telefon**  
08-561 670 00  
08-561 675 50

**E-post:** svea.hovratt@dom.se  
www.svea.se

**Telefax**

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
09:00–16:30

## YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

**Vasa Vind AB** (bolaget) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska upphäva mark- och miljödomstolens dom och återförvisa målet dit för fortsatt handläggning.

**Länsstyrelsen i Västra Götalands län** har medgett bifall till bolagets överklagande.

**Mariestads kommun** och **Götene kommun** har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom.

Mark- och miljööverdomstolen har genom kungörelse gett berörda möjlighet att skriftligen yttra sig över överklagandet. Det är endast **E.J.** som har inkommit med svaromål. Han har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom.

## UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

**Bolaget** har anfört detsamma som i mark- och miljödomstolen med bl.a. följande tillägg och förtydliganden: Ansökan ändrades för att tillgodose Mariestads kommuns önskemål, bl.a. att inte placera vindkraftverk närmare bebyggelse än 900 meter och kommunen var nöjd med de ändringar som gjordes, vilket framgår av tillstyrkandebeslutet. Mariestads kommun framförde aldrig att ljudvillkoret skulle ändras.

En tolkning som innebär att ett tillstyrkande kan återkallas efter det att tillstånd meddelats skulle avsevärt öka problemen för verksamhetsutövare och myndigheter som är satta att pröva ansökningar och leda till en än större upplevelse av rättsosäkerhet och godtycke.

**Länsstyrelsen i Västra Götalands län** har anfört bl.a. följande: Det har varit flera problem med bestämmelsen om kommunalt tillstyrkande, bl.a. har det förekommit att kommunen ändrat uppfattning under handläggningen. Vidare har handläggningen i vissa fall tagit orimligt lång tid på grund av att prövningsmyndigheten behövt invänta aktivt tillstyrkande från kommunen. Dessutom förekommer det att kommunen ställer långtgående utredningskrav på den sökande innan kommunen eventuellt tillstyrker. Det är inte rimligt och inte heller lagstiftarens mening att ett en överinstans ska invänta eller förelägga kommunen om ett nytt beslut i frågan om tillstyrkande.

**Mariestads kommun** har anfört detsamma som i mark- och miljödomstolen med bl.a. följande tillägg: Genom att i sin ansökan om tillstånd gå utöver överenskommelsen med kommunen har bolaget agerat vilseledande. Fram till dess ett beslut om tillstånd har vunnit laga kraft gentemot kommunen är det en förutsättning för tillstånd enligt miljöbalken att kommunen tillstyrker ansökan.

**Götene kommun** har anfört detsamma som i mark- och miljödomstolen.

**E.J.** har anfört bl.a. följande: Miljöprövningsdelegationen har i tillståndsbeslutet ändrat de villkor för avstånd och ljudnivå som anges i kommunens tillstyrkandebeslut. Mariestads kommun har genom det senare beslutet att avstyrka inte ändrat de förutsättningar som uppställdes för tillstyrkande.

## **REMISSYTTRANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN**

**Sveriges Kommuner och Regioner** har yttrat bl.a. följande:

Utgångspunkten är att ett politiskt beslut normalt sett kan ändras genom ett nytt beslut. I vilken mån det nya beslutet kan åberopas gentemot enskilda beror på kommunalrättsliga bedömningar av beslutets rättskraft. Bedömningen av denna fråga inom den oreglerade sektorn kan påverkas av flera faktorer, men framför allt av om det uppstått rättskraftiga rättigheter genom det första beslutet och om ett nytt beslut kan medföra retroaktiva effekter. Så är inte fallet med det aktuella beslutet. Härtill kommer att det

finns starka skäl för att kommunalrättsliga laglighetsfrågor anförtros förvaltningsdomstolarna. Det aktuella beslutet har varit föremål för laglighetsprövning och förvaltningsrätten har inte ansett att det funnits grund för att upphäva det.

Även kommunens beslutsutrymme är av betydelse. I det här fallet har kommunen vid sitt tillstyrkande tagit som utgångspunkt en överenskommelse med bolaget om närhet till bostäder och bullerstörningar. När miljöprövningsdelegationens beslut inte motsvarade vad kommunen ansåg sig ha tillstyrkt överklagade kommunen beslutet. Detta ställningstagande ter sig enligt förbundets uppfattning grundat på sakliga skäl.

Kommunen har under handläggningen i mark- och miljödomstolen haft laglig möjlighet att klargöra sin inställning att den inte tillstyrker den ansökan som varit aktuell för prövning, vare sig detta ses som en ändring av tidigare beslut eller inte.

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

Bolaget ansökte i april 2013 hos miljöprövningsdelegationen om tillstånd till att uppföra en vindkraftpark i Mariestads kommun. Som villkor föreslogs bl.a. att ljud från verksamheten skulle begränsas så att det inte gav upphov till högre ekvivalent ljudnivå utomhus vid närmaste bostad än 40 dB(A). Ansökan kompletterades sedermera med en karta över vindkraftverkens positioner och med villkoret att vindkraftverken endast fick placeras inom en radie av 50 meter från dessa. Efter denna komplettering tillstyrkte Mariestads kommun ansökan den 16 juni 2014 (tillstyrkandebeslutet).

Miljöprövningsdelegationen gav tillstånd till vindkraftparken och föreskrev villkor. Enligt villkor 3 fick den ekvivalenta ljudnivån från vindkraftverksamheten utomhus vid bostäder inte överstiga 40 dB(A). Enligt villkor 7 fick mindre ändringar av placeringar av vindkraftverken göras efter godkännande av tillsynsmyndigheten.

Miljöprövningsdelegationens beslut överklagades bl.a. av Mariestads kommun, som anförde att det till följd av ändrade förutsättningar inte fanns något tillstyrkande av vindkraftparken. Efter att mark- och miljödomstolen förelagt kommunen att ange om

kommunfullmäktige nu tillstyrkte eller inte tillstyrkte beslutade kommunfullmäktige den 24 september 2018 att inte tillstyrka ”den av miljöprövningsdelegationen beslutade vindkraftparken” (avstyrkandebeslutet). I avstyrkandebeslutet angavs bl.a. följande:

Till grund för beslutet att tillstyrka ansökan fanns en överenskommelse med sökanden, Vasa Vind AB. Överenskommelsen gick ut på att Vasa Vind AB skulle tillmötesgå de krav som kommunen satt upp i sin vindkraftplan (tematiskt tillägg till översiktsplanen) och som innebar att vindkraftverk inte ska placeras närmare bostäder och fritidshus än 900 meter, motsvarande 35 dB(A). [Miljöprövningsdelegationen] har i tillståndsbeslutet valt att inte fästa någon vikt vid kommunens översiktsplanering och har inte heller beaktat kommunens vilja att begränsa miljöpåverkan från vindkraftparken, utan i stället hänvisat till egen praxis och tillåtit en högre ljudnivå på 40 dB(A).

Bolaget medgav den 19 september 2018, innan avstyrkandebeslutet fattades, en ändring av högsta tillåtna ljudnivå enligt villkor 3 till 35 dB(A).

Bolaget har anfört att avstyrkandebeslutet strider mot förvaltningsrättsliga principer om ändring av gynnande beslut. Den frågan har prövats av Förvaltningsrätten i Jönköping enligt kommunallagens regler om laglighetsprövning (se dom den 7 november 2019 i mål nr 5312-18). Förvaltningsrättens dom överklagades till Kammarrätten i Jönköping som beslutade att inte meddela prövningstillstånd. Detta beslut överklagades till Högsta förvaltningsdomstolen som inte heller gav prövningstillstånd. Denna frågan är således avgjord och kommer inte prövas av Mark- och miljööverdomstolen i detta mål (jfr rättsfallet MÖD 2016:19).

Bolaget har även anfört att kommunen är bunden av sin tillstyrkan, i vart fall i högre instans.

För vissa ställningstaganden, t.ex. medgivanden, som görs av parter i en domstolsprocess gäller särskilda principer om bundenhet. I dispositiva mål gäller som huvudregel att sådana så kallade processuella dispositioner inte kan återkallas i högre rätt, medan återkallelser kan beaktas i högre utsträckning i mål som inte är dispositiva. Någon generell princip för hur bunden en part är av sina processuella dispositioner i

mål som inte är dispositiva kan inte fastställas. Såväl den enskilda måltypen som slaget av processuell disposition kan fordra överväganden av mer eller mindre speciellt slag. (Se rättsfallet NJA 2014 s. 445.) Ansökningsmål enligt miljöbalken, som detta vindkraftsmål, är inte dispositiva.

Dessutom kan en kommun i dessa fall inte anses avge sitt ställningstagande som part i processen. I förarbetena anges att kommunerna hade framfört oro över att förslaget att ta bort bygglovsprövningen skulle innebära ett minskat inflytande över användningen av mark- och vattenområden. Det anges vidare att för att säkerställa ett långtgående kommunalt inflytande över användningen av mark och vatten, bör det i stället för dubbelprövningen införas en bestämmelse i miljöbalken om att tillstånd till en anläggning för vindkraft inte får ges utan att kommunen har tillstyrkt det (prop. 2008/09:146 s. 39f).

Varken i lagtexten eller i förarbetena till 16 kap. 4 § miljöbalken har angetts något om att kommunen skulle vara bunden av en meddelad tillstyrkan under tillståndsprocessen. Det har inte heller angivits någon tid inom vilken kommunen ska lämna besked. Det anges dock att det är viktigt att en kommun som är negativ till en etablering av vindkraft redan under samrådsprocessen tydligt redogör för sin uppfattning, så att verksamhetsutövaren inte riskerar att dra på sig kostsamma prövningsprocesser i onödan. (a. prop. 2008/09:146 s. 39f. och s. 55).

Regeringen har den 14 oktober 2020 beslutat att tillsätta en utredare som ska få till uppdrag att utreda bestämmelsen om kommunal tillstyrkan vid anläggandet av vindkraft. I kommittédirektiven (Dir. 2020:108) anges att bestämmelsen om kommunal tillstyrkan av vindkraft har fått kritik som bland annat består i att den saknar beslutskriterier, krav på motivering och tidsgräns. Uppdraget ska redovisas senast den 30 juni 2021.

I avsaknad av lagstöd kan en kommunal tillstyrkan av en vindkraftsanläggning som avgetts enligt 16 kap. 4 § miljöbalken vid tillståndsprövning vid miljöprövningsdelegationen inte ges en bindande verkan. Det var således korrekt av mark- och

miljödomstolen att avslå ansökan om tillstånd med hänvisning till att kommunal tillstyrkan saknades. Överklagandet ska därför avslås.

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

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Henrik Löv och Roger Wikström, referent, tekniska rådet Dag Ygland (skiljaktig) samt hovrättsrådet Christina Ericson (skiljaktig).

Föredragande har varit Leonard Örner.

Skiljaktig mening, se nästa sida

Tekniska rådet Dag Ygland och hovrättsrådet Christina Ericson är skiljaktiga och anför:

Mariestads kommun överklagade länsstyrelsens beslut till mark- och miljödomstolen och yrkade att tillståndet skulle upphävas eftersom tillståndet inte överensstämde med översiktsplanen, vilket kommunen utgick från att det skulle göra vid sin tillstyrkan. Kommunen ansåg alltså att bolaget hade fått tillstånd till någonting annat än kommunen hade tillstyrkt.

Det framgår av utredningen i målet att bolaget redan under handläggningen i mark- och miljödomstolen medgav de strängare bullerkrav som Mariestads kommun hade framställt i överklagandet dit och ansett sig blivit utlovad under samrådet och inför kommunens ursprungliga tillstyrkande av ansökan. Eftersom bolaget numera medger kommunens yrkande om strängare bullerkrav skulle ett tillstånd med detta medgivande uppfylla kraven i kommunens översiktsplan. Kommunen har också formulerat sitt nya beslut som att "... inte tillstyrka den av miljöprövningsdelegationen beslutade vindkraftparken...". Detta beslut tillkom efter upprepat föreläggande från mark- och miljödomstolen och ställningstagandet motiveras med att bolaget inte har uppfyllt kommunens bullerkrav.

Vi anser därför att kommunens beslut inte kan tolkas på annat sätt än att kommunen alltjämt godtar en vindkraftsetablering som uppfyller de krav kommunen har uppställt under samrådet. Eftersom bolaget numera uppfyller dessa krav borde inte mark- och miljödomstolen ha upphävt tillståndet med hänvisning till att det saknas ett kommunalt tillstyrkande. Det kan inte heller uteslutas att kommunen uppfattade domstolens föreläggande som en uppmaning att fatta ett nytt beslut trots att kommunen själv inte hade uttryckt tveksamhet om sitt ursprungliga beslut.

Tilläggas bör att det, precis som lagstiftaren har pekat på, är förenat med stora kostnader för en verksamhetsutövare att fortsätta med en tillståndsprocess efter att kommunen har tillstyrkt ansökan. För att en kommun då ska kunna ta tillbaka sitt tillstyrkande bör det åtminstone krävas att kommunen redan i sitt överklagande av beslutet framhållit detta.



Enligt vår mening ska därför målet återförvisas till mark- och miljödomstolen för fortsatt handläggning av återstående frågor.



VÄNERSBORGS TINGSRÄTT  
Mark- och miljödomstolen

**DOM**  
2019-09-10  
meddelad i  
Vänerns borg

Mål nr M 4273-17

## PARTER

### Klagande och motparter

1. B-Å.A.

2. A.A.

3. B.A.

4. P-A.A.

5. E.A.

6. S.A.

7. C-G.A.

8. E.A.

9. A.B.

10. J-E.A.

11. L.A.L.

12. L-E.B.

13. A.B.

Dok.Id 436868

---

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1070 462 28 Vänerns borg	Hamngatan 6	0521-27 02 00 E-post: <a href="mailto:mmd.vanersborg@dom.se">mmd.vanersborg@dom.se</a> <a href="http://www.vanersborgstingsratt.domstol.se">www.vanersborgstingsratt.domstol.se</a>	0521-27 02 80	måndag – fredag 08:00–16:00

14. H.B.

15. Ö.B.

16. R.B.

17. G.B.

18. S.B.

19. B-M.B.

20. S.B.

21. P.B.

22. A.B.

23. H.B.

24. A.C.

25. J.C.

26. H.C.

27. O.D.

28. K.D.

29. I.D.

30. I.D.

31. K. D.

32. B.E.

33. G.E.  
Ombud för 32-33: H.S.E.

34. G.E.

35. E.E.

36. M.E.

37. J.F.

38. P.F.

39. B.F.

40. B-O.F.

41. L.F.

42. U.G.

43. L.G.G.

44. M.G.

45. G.G.

46. L.G.

47. S.H.

48. K.H.

49. C.H.

50. I.H.

51. P.H.

52. A.H.

53. C.H.

54. I.H.

55. D.J.

56. R.J.

57. V.J.

58. F.J.K.

59. A.J.

60. B.J.

61. R.J.

62. A.J.-L.

63. E.J.

64. K.J.

65. U.J.

66. A.K.

67. L.K.

68. S-A.K.

69. A. Cl.K.

70. R.K.

71. F.K.

72. M.K.

73. M.L.

74. J.L.

75. J.L.

76. L.L.

77. B.L.H.

78. C.L.

79. K.L.

80. H.L.

81. M.M.

82. H.M.

83. J.M.

84. A.M.

85. M.N.

86. R.N.

87. A.N.

88. A.N.

89. R.N.

90. S.N.

91. M.N.

92. A.O.

93. A.P.

94. I-L.P.

95. K-I.P.

96. P.P.

97. A.R-E.

98. J.R.

99. B.S.

100. F.S.

101. B.S.

102. B.S.

103. I.S.

104. M.S.-P.

105. I.S.

106. N.S.

107. H.S.E..



108. O.S.

109. E-L.S.

110. A.S.

111. M.S.

112. S-G.D.

113. M.S.

114. A.v.Z.

115. K.v.Z.

116. R.W.

117. K.W.

118. L.W.

119. Föreningen för Svenskt  
Landskapsskydd

120. Västergötlands Ornitologiska  
Förening

121. Skaraborgs Naturskyddsförening

122. Föreningen StopVÄK

123. Lugnås Hembygdsförening

124. Mariestads Fågelklubb

125. Mariestads kommun

126. Götene kommun

127. Vasa Vind AB

Biträde: Advokat J.C.

**Motpart**

Länsstyrelsen i Västra Götalands län

**ÖVERKLAGAT BESLUT**

Länsstyrelsen i Västra Götalands läns beslut 2017-09-27 i ärende nr 551-12939-2013, se bilaga 1

**SAKEN**

Tillstånd till vindkraftverksamhet, Vindpark Västra Kinneskogen i Mariestads kommun

---

**DOMSLUT**

Mark- och miljödomstolen upphäver Miljöprövningsdelegationens inom Länsstyrelsen i Västra Götalands län beslut den 27 september 2017 om tillstånd till vindkraftverksamhet inom fastigheterna XX, YY, XY och YX i Mariestads kommun.

---

## BAKGRUND

Miljöprövningsdelegationen vid Länsstyrelsen i Västra Götalands län (förkortad MPD) har den 27 september 2017, dnr 551-12939-2013, lämnat Vasa Vind AB, tillstånd till vindkraftverksamhet inom fastigheterna XX, YY, XY och YX i Mariestads kommun. Vad tillståndet omfattar samt villkoren för tillståndet anges i MPD:s beslut. (Se bilaga 1 till denna dom.)

## YRKANDEN M.M.

**Klagandena upptagna ovan under nr 1-124** har samtliga, såsom domstolen uppfattat det, yrkat att domstolen upphäver MPD:s beslut. Flertalet av de klagandena har i andra hand yrkat att domstolen underkänner den upprättade miljökonsekvensbeskrivningen och återförvisar målet till MPD för förnyad prövning och även i tredje hand yrkat att domstolen bestämmer ett säkerhetsavstånd mellan vindkraftverken och närmaste bebyggelse. Det har vidare framställts bl.a. yrkande om ytterligare bullermätningar och kompletterande fågelinventeringar. Föreningen Stop VÄK har även yrkat sammanträde. Sammanfattningsvis framgår av överklagandena att klagandena anser att verksamheten med de åtaganden och föreskrivna villkor som MPD beslutat om inte är förenliga med målen i miljöbalken och de allmänna hänsynsreglerna samt att beslutet inte innebär en lämplig avvägning av mark- och vattenresurserna.

**Mariestads kommun** har yrkat att tillståndet ska upphävas samt utvecklat talan i huvudsak enligt följande. Kommunfullmäktige beslutade den 16 juni 2014 att tillstyrka Vasa Vind AB:s ansökan om tillstånd enligt miljöbalken för en vindkraftpark i Västra Kinneskogen. Beslutet baserades på en utredning inför en revidering av kommunens vindbruksplan (tematiskt tillägg till översiktsplanen) samt den överenskommelse som träffats med Vasa Vind AB. Överenskommelsen gick ut på att Vasa Vind AB skulle tillmötesgå kommunens nya vindbruksplan som innefattade att vindkraftverk inte placeras närmare bostäder och fritidshus än 900 meter (motsvarande 35 dB(A)). Utifrån den förutsättningen gjorde Vasa Vind AB korrigeringar i placeringen av vindkraftverken. Kommunfullmäktige

kunde på den premissen tillstyrka ansökan. Motiveringen till tillstyrkan framgår också i fullmäktiges beslut. MPD har inte fäst någon vikt vid kommunens översiktsplanering och det planmonopol som finns. Att så är fallet framgår av skrivning i tillståndet (sidan 49). "[...] Avståndet till bostad avgörs i stället av att 40 dB(A) ska klaras vid bostad och bestäms vid prövning i det enskilda fallet. Under remittering av ärendet har också framställts krav på att ljudnivåerna ska begränsas till 35 dB(A). Miljöprövningsdelegationen anser dock att det i detta ärende inte finns skäl att frånga den sedan länge etablerade praxisen om 40 dB(A)." Tillståndets formulering tar inte i beaktande kommunens ställningstagande om 900 meter/35 dB(A) mellan befintlig bebyggelse och vindkraftverk, dvs. enligt den överenskommelsen som träffats mellan kommunen och Vasa Vind AB. Kommunfullmäktiges beslut baserades på den förutsättningen. Översiktsplaneringen har varit central vid prövningen av tillstyrkan för vindparken. Enligt "Vägledning om kommunal tillstyrkan om tillståndsprövning av vindkraftverk" (ER 2015:05) bör kommunen fatta beslut om tillstyrkan 16 kap. 4 § miljöbalken på principiell grund utifrån planeringen för mark- och vattenanvändningen (dvs. översiktsplaneringen). Vid beredningen inför kommunfullmäktiges beslut om tillstyrkan fanns kännedom om vägledningen (som vid tiden var på remisstadiet). Tillstyrkan prövningen förlitade sig på vägledningens förespråkande av översiktsplaneringen som instrument inför beslutet. En tillstyrkan måste finnas för vindkraftsparken, vilket framgår av 16 kap. 4 § miljöbalken. Mariestads kommun anser till följd av de ändrade förutsättningarna om avstånd till bostäder och fritidsbebyggelse att någon tillstyrkan inte finns för vindkraftsparken. Därmed ska tillståndsbeslutet upphävas.

Till domstolen har under målets handläggning inkommit kopia av ett beslut fattat av Kommunfullmäktige i Mariestads kommun vid ett sammanträde den 24 september 2018. Kommunfullmäktige fattade då följande beslut.

"Kommunfullmäktige beslutar med stöd av miljöbalken 16 kap. 4 § att inte tillstyrka den av miljöprövningsdelegationen beslutade vindkraftsparken i Västra Kinneskogen, Mariestads kommun".

**Götene kommun** har yrkat, såsom domstolen uppfattat överklagandet, att MPD:s beslut ska upphävas och anført i huvudsak följande. Mariestads kommun anser att det inte finns någon tillstyrkan för vindkraftparken från Kommunfullmäktige i Mariestads kommun och har därför inte för avsikt att återkalla tidigare tillstyrkan av ansökan. Götene kommun delar Mariestads kommuns uppfattning.

**Vasa Vind AB** har överklagat MPD:s beslut och yrkat i första hand att beslutet ändras på så sätt att villkor 2 upphävs. I andra hand yrkas att villkor 2 upphävs och att det istället fastställs ett prøvotidsvillkor med ett i överklagandet närmare angett villkor. I övrigt har bolaget medgett att beslutet ändras på så sätt att första stycket villkor 3 får följande lydelse. ”Den ekvivalenta ljudnivån från vindkraftsverksamheten får utomhus vid bostäder inte överstiga 35 dB (A).” Grunden för överklagandet är att området inte är av särskilt värde för fladdermöss och att villkor 2 är mer ingripande än vad som är nödvändigt ur miljösynpunkt. Bolaget har i sitt överklagande närmare utvecklat sitt överklagande samt även yttrat sig över övriga motparters överklaganden.

**Länsstyrelsen** har i sitt yttrande till domstolen motsatt sig såväl Vasa Vind AB:s yrkande som Mariestads kommuns yrkande samt avstått från att kommentera övriga överklaganden.

**Vasa Vind AB** har med anledning av Kommunfullmäktige i Mariestads kommun beslut den 24 september 2019 upplyst domstolen om att kommunfullmäktiges beslut överklagats till Förvaltningsrätten i Jönköping och yrkat att detta mål förklaras vilande i avvaktan på att överklagandet är slutligen avgjort. Domstolen har den 14 mars 2019 avslagit yrkandet om vilandeförklaring.

**Vasa Vind AB** har kompletterat sitt överklagande i den del den avser Kommunfullmäktige i Mariestads kommun beslut den 24 september 2018 och anført i huvudsak följande. Som Vasa Vind AB ser det, kan det inte finnas något tvivel om att det förelåg kommunal tillstyrkan när MPD meddelade tillståndet. Oavsett utgången i laglighetsprövningen av beslutet är det bolagets uppfattning att beslutet

inte kan läggas till grund för domstolens avgörande i detta ärende, dvs. även om beslutet skulle anses giltigt i laglighetsprövningen eller om detta ärende prövas innan laglighetsprövningen avslutats. Grunden till detta är att kommunfullmäktige, när tillstyrkansbeslutet fattades 2014, skiljt sig från ärendet. Tillstyrkansbeslutet utgjorde en nödvändig förutsättning för bifall till den tillståndsansökan som MPD handlade. När MPD fattade beslut om tillståndet förelåg ett i alla avseenden giltigt beslut om tillstyrkan från kommunen. Någon grund för att upphäva tillståndet på grund av att tillstyrkan inte förelåg finns således inte. Frågan om kommunal tillstyrkan har varit föremål för avgöranden i högre instans. Högsta domstolen (HD) har i ett resningsavgörande (NJA 2012 s. 559) konstaterat att den aktuella bestämmelsen (16 kap. 4 § miljöbalken) saknade övergångsbestämmelser. Det medförde enligt HD, p.g.a. förvaltningsrättsliga grundsatser, att bestämmelsen skulle tillämpas i pågående ärenden och att det även gällde beslut som fattats före ikraftträdandet, vilka var föremål för överprövning. HD, som fann att Mark- och miljööverdomstolen (MÖD) i det aktuella fallet skulle ha avslagit den aktuella ansökan eftersom det inte fanns någon kommunal tillstyrkan, beviljade resning och avslog ansökan. MÖD har refererat till HD-avgörandet i ett överprövningsärende (den 19 november 2014, M 12035-13) där en sökande överklagat ett tillståndsbeslut från en MPD och yrkat att vissa villkor skulle ändras. I överprövningen anförde den aktuella kommunen att man återtagit sin tillstyrkan och att tillstånd därför inte kunde beviljas. MÖD beaktade inte kommunens invändning p.g.a. att endast sökanden överklagat och prövningen därför endast avsåg det överklagandet omfattade samt att ett upphävande av tillståndet skulle strida mot förbudet mot reformatio in pejus. MÖD prövade således inte i sakfrågan om en kommun kan återta en tillstyrkan efter det att MPD fattat ett tillståndsbeslut. Det framgår av naturliga skäl inte hur MÖD skulle ha dömt om även kommunen överklagat men, i inledningen av domskälen, under rubriken "Betydelsen av att kommunen har återtagit sitt tillstyrkande av bolagets ansökan" angav MÖD följande "Tillstånd till en anläggning för vindkraft får ges endast om den kommun där anläggningen avses att uppföras har tillstyrkt det (16 kap. 4 § miljöbalken). Detta är en processuell bestämmelse som prövningsmyndigheten ska tillämpa vid sin prövning av en tillståndsansökan. När tillståndet är föremål för överprövning i högre instans

ankommer det på den högre instansen att tillämpa bestämmelsen jfr. rättsfallet NJA 2012 s. 559). I detta fall är det ostridigt att Nybro kommun vid MPD:s prövning hade tillstyrkt verksamheten i enlighet med bestämmelsen. Först efter mark- och miljödomstolens dom har kommunen återtagit sitt tillstyrkande. Frågan är vilken betydelse denna omständighet får för prövningen i Mark- och miljööverdomstolen." MÖD:s referens till HD-avgörandet, som fastslog att förvaltningsrättsliga bestämmelser i avsaknad av övergångsbestämmelser ska tillämpas vid ikraftträdandet även vid överprövning, är oklar. Den skulle möjligen tyda på att MÖD ansåg att det är möjligt för en kommun att återkalla sin tillstyrkan efter det att tillståndsbeslut fattats, men det är inte det som framgår av HD:s avgörande. Det skulle också kunna förstås så att MÖD, rent allmänt, menade att bestämmelsen ska tillämpas, av högre rätt. I HD-fallet lades, som nämnts, bestämmelsen till grund för upphävande av ett tillstånd, men det var för att tillstyrkan inte fanns när tillståndsbeslutet fattades, inte för att det återkallats. Tillståndsbeslutet var i sig felaktigt (om än p.g.a. retroaktiv tillämpning), vilket inte är fallet om en tillstyrkan förelåg när tillståndsbeslutet fattades. MÖD har därefter i ett avgörande den 15 maj 2015 (M 6227-17) gjort ytterligare uttalanden. Inte heller det avgörandet rörde frågan om en kommun kan återkalla en tillstyrkan efter det att tillståndsbeslut meddelats. Saken rörde om det krävdes kommunal tillstyrkan då en tillståndshavare ansökt om ändring av tillståndet, dvs. tillstyrkan till själva ändringen. MÖD uttalar bl.a. "Det står kommunen fritt att under handläggningen av en tillståndsansökan återkalla ett i processen tidigt lämnat medgivande." och " ... att kommunen under handläggningen kan återkalla en lämnad tillstyrkan...". Frågan om återkallande av tillstyrkan var, som sagt, inte föremål för prövning och uttalandena måste närmast ses som ett obiter dictum. Det är för övrigt oklart vad domstolen grundar dem på. Det kan noteras att MÖD talar om "handläggningen av tillståndsansökan". Den handläggningen avslutas när MPD skiljt sig från ärendet. Vad som därefter kan vidta är en överprövning av MPD:s beslut men det är något annat än "handläggningen av tillståndsansökan". Enligt bolagets uppfattning finns inte något stöd i förarbeten eller praxis för att det skulle vara möjligt för en överrätt att upphäva ett tillståndsbeslut p.g.a. att en kommun, efter det att tillståndsbeslutet fattas, återkallar en tillstyrkan. Skrivningar har gjorts av MÖD i ett par domar som

möjligen skulle kunna tyda på att MÖD ansett att så skulle vara fallet. Som framgår ovan var dock inte frågan föremål för prövning och vare sig skrivningarna eller grunderna för dem är tydliga. Det orimliga och olämpliga i en ordning där en kommun skulle kunna återkalla sin tillstyrkan efter det att tillståndsbeslut fattats illustreras av förhållandena i detta ärende. Den sakliga grunden för kommunstyrelsens överklagande av tillståndsbeslutet var att det s.k. bullervillkoret satts till 40 dB (A) och inte 35 dB(A). Detta trots att kommunfullmäktige tillstyrkt en ansökan som i alla delar anpassats till kommunens önskemål, med anledning av den ändrade översiktsplan som kommunen då diskuterade, och trots att det i den tillstyrkta ansökan, som villkorsförslag, dessutom angavs 40 dB(A) som begränsning. Den enda rimliga och lämpliga ordningen är att en kommun som tillstyrkt en ansökan, om den inte är nöjd med något villkor (buller eller annat), överklagar beslutet i den delen och får saken prövad i den ordning som gäller för alla sakägare. Inte att kommunen har rätt att i praktiken, upphäva ett meddelat tillståndsbeslut genom att i efterhand ändra sitt tillstyrkandebeslut. Det skulle öppna en möjlighet för en kommun att få alla tillstånd att uppföra vindkraftverk upphäva, genom att som i detta fall, överklaga och tillägga att kommunen på grund av tillståndsbeslutets detaljutformning återkallar sin tillstyrkan. Sakfrågan skulle då inte prövas att mark- och miljödomstolen. Med hänsyn till att kommunens beslut om tillstyrkan är en, som nämnts, nödvändig förutsättning för bifall till en tillståndsansökan medför dess motsats att tillstånd inte kan meddelas. Kommunen har därför fram till dess kommunen fattat sitt beslut en enväldig rätt att fatta ett beslut som medför att en ansökan inte ska beviljas. Eventuellt, med bortseende från reglerna om gynnande förvaltningsbeslut, har kommunen även denna möjlighet fram till dess att MPD avgjort ärendet. Därefter finns inte längre den möjligheten eftersom MPD då, i händelse av ett tillståndsbeslut, fattat det baserat på den nödvändiga förutsättningen att kommunen tillstyrkt ansökan. MPD:s beslut i detta ärende är inte felaktigt såtillvida att erforderlig tillstyrkan saknades när det fattades. Det kan, med bortseende från reglerna om gynnande förvaltningsbeslut, även ifrågasättas om en kommun efter det att beslut om tillstyrkan fattats men innan MPD avslutat handläggningen av tillståndsansökan kan ändra tillstyrkansbeslutet. Kommunen har när beslutet om tillstyrkan fattats skiljt sig från ärendet och MPD kan därefter pröva



ansökan i alla övriga delar och fatta beslut om tillstånd ska ges, vilka villkor som ska gälla o.s.v. Om kommunen skulle ha rätt att återkalla sin tillstyrkan så skulle det i praktiken innebära att MPD under handläggningen efter tillstyrkan saknar självständighet eftersom kommunen när som helst skulle kunna diktera MPD:s beslut om tillåtlighet. Det torde strida mot det grundlagsfästa skyddet för förvaltningens självständighet i Regeringsformens 12 kap. 2§. Inom EU-rätten är principen om skydd för den enskildes berättigande förväntningar väl etablerad. EU-domstolens praxis innebär att gynnande beslut som är rättsenliga som utgångspunkt inte får ändras. I svensk rätt har förbudet mot att ändra gynnande förvaltningsbeslut en liknande funktion. Bolaget som varken är kommunmedlem i eller äger fastighet i Mariestads kommun har inte möjlighet att överklaga beslutet. Som bolaget ser det, utgör båda dessa principer hinder mot att lägga beslutet till grund för att ändra tillståndet.

### DOMSKÄL

Målet har med stöd av 6 § tredje stycket lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar av gjort målet med en lagfaren domare och ett tekniskt råd.

Mot bakgrund av utgången i målet har domstolen inte funnit skäl att pröva frågan om eventuell avvisning av ett antal klaganden som möjligen inte kan anses ha rätt att överklaga MPD:s beslut.

Vad beträffar Föreningen Stop VÄK:s yrkande om sammanträde avslår domstolen detta yrkande då avgörandet inte går föreningen emot.

*Finns förutsättningar enligt 16 kap. 4 § miljöbalken för tillstånd?*

Enligt 16 kap. 4 § miljöbalken får tillstånd till en anläggning för vindkraft endast ges om den kommun där anläggningen avses att uppföras tillstyrkt det.

MPD:s beslut om tillstånd har överklagats till mark- och miljödomstolen av bl.a. Mariestads kommun. Tillståndsbeslutet har alltså inte vunnit laga kraft. Handläggningen av frågan om tillstånd kan därför inte anses avslutad när MPD

fattade sitt beslut utan pågående alltjämt och nu med prövning i mark- och miljödomstolen av bl.a. frågan om tillstånd för anläggningen för vindkraft.

Under handläggningen i mark- och miljödomstolen har Mariestads kommun informerat domstolen att kommunen inte tillstyrker den ifrågavarande anläggningen. Eftersom det nu inte finns en kommunal tillstyrkan finns, enligt domstolens bedömning, inte längre förutsättningar för att pröva frågan om tillstånd. MPD:s beslut den 27 september 2017 om tillstånd till vindkraftverksamhet, Vindpark Västra Kinneskogen i Mariestads kommun, ska därför upphävas.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga 2 (MMD-02)

Överklagande senast den 1 oktober 2019.

Susanne Mörkås

Joen Morales

---

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Susanne Mörkås, ordförande, och tekniska rådet Joen Morales.



## Hur man överklagar

MMD-02

Vill du att domen ska ändras i någon del kan du överklaga. Här får du veta hur det går till.

### Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Ditt överklagande ska ha kommit in till domstolen inom 3 veckor från domens datum. Sista datum för överklagande finns på sista sidan i domen.

### Så här gör du

1. Skriv mark- och miljödomstolens namn och målnummer.
2. Förklara varför du tycker att domen ska ändras. Tala om vilken ändring du vill ha och varför du tycker att Mark- och miljööverdomstolen ska ta upp ditt överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis du vill hänvisa till. Förklara vad du vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn samt aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå dig: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.  
  
Om du har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skriv under överklagandet själv eller låt ditt ombud göra det.
6. Skicka eller lämna in överklagandet till mark- och miljödomstolen. Du hittar adressen i domen.

### Vad händer sedan?

Mark- och miljödomstolen kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att domen gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar mark- och miljödomstolen överklagandet och alla handlingar i målet vidare till Mark- och miljööverdomstolen.

Har du tidigare fått brev genom förenklad delgivning, kan även Mark- och miljööverdomstolen skicka brev på detta sätt.

### Prövningstillstånd i Mark- och miljööverdomstolen

När överklagandet kommer in till Mark- och miljööverdomstolen tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Mark- och miljööverdomstolen ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att mark- och miljödomstolen dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om mark- och miljödomstolen har dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rätts-tillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om du *inte* får prövningstillstånd gäller den överklagade domen. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt du vill föra fram.

### Vill du veta mer?

Ta kontakt med mark- och miljödomstolen om du har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i domen.

Mer information finns på [www.domstol.se](http://www.domstol.se).