

HÖGSTA DOMSTOLENS BESLUT

meddelat i Stockholm den 10 juni 2009

Mål nr

T 3126-07

KLAGANDE

1. BH

2. IH

Ombud för 1 och 2: Advokat LJ

Ombud för 1 och 2: Advokat MH

3. BR

MOTPART

Arvika kommun

671 81 Arvika

Ombud: Advokat MB och jur.kand. NR

SAKEN

Tillstånd till invallning av Kyrkviken i Arvika kommun

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDET

Svea hovrätt, Miljööverdomstolens dom den 26 juni 2007 i mål M 7103-06

HÖGSTA DOMSTOLENS AVGÖRANDE

Högsta domstolen förklarar att den miljökonsekvensbeskrivning som ingår i Arvika kommuns ansökan om tillstånd inte är godtagbar med hänsyn till reglerna i 6 kap. 7 § andra stycket 4 miljöbalken och att domstolarnas prövning av ansökan därmed utgör ett rättegångsfel som bör leda till att deras avgöranden undanröjs.

Högsta domstolen meddelar prövningstillstånd i målet i övrigt.

Högsta domstolen undanröjer Miljööverdomstolens dom samt miljödomstolens deldom utom såvitt avser prövningsavgift, rättegångskostnader och avskrivning (punkterna 12-14) och avvisar Arvika kommuns tillståndsansökan.

Arvika kommun skall ersätta BH och IH för rättegångskostnader dels i Miljööverdomstolen med etthundratusenfyrahundratio (100 410) kr avseende ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 26 juni 2007, dels i Högsta domstolen med etthundrasjuttiosjutusen (177 000) kr avseende ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för Högsta domstolens beslut, allt till dess betalning sker.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN M.M.

BH och IH som motsatt sig att invallning får ske med vald typ av huvuddamm har hemställt att målet återförvisas till miljödomstolen för förnyad prövning.

BR får anses ha yrkat att tillståndet skall upphävas.

Arvika kommun har bestritt ändring.

BH och IH har yrkat ersättning för rättegångskostnader i Miljööverdomstolen och i Högsta domstolen.

Högsta domstolen har meddelat prövningstillstånd beträffande frågan om den miljökonsekvensbeskrivning som ingår i kommunens ansökan om tillstånd är godtagbar med hänsyn till reglerna i 6 kap. 7 § andra stycket 4 miljöbalken och, om så inte är fallet, detta utgör ett rättegångsfel som bör föranleda undanröjande av domstolarnas avgöranden. Frågan om meddelande av prövningstillstånd rörande målet i övrigt har förklarats vilande.

SKÄL

Arvika kommun har mot bakgrund av senare års översvämningar ansökt om tillstånd att få anlägga bl.a. en skyddsbarriär i formen av en skyddsdamm och två skyddsvallar i och intill sundet mellan Kyrkviken och Glafs fjorden. Arvika är beläget vid Kyrkvikens norra strand.

En ansökan om tillstånd till vattenverksamhet skall innehålla en miljökonsekvensbeskrivning (6 kap. 1 § miljöbalken). Huvudfrågan i Högsta domstolen är om den miljökonsekvensbeskrivning som ingår i kommunens ansökan uppfyller miljöbalkens krav i fråga om redovisning av alternativ utformning av den skyddsanordning som ansökan avser.

Miljökonsekvensbeskrivning och redovisning av alternativ

Enligt 6 kap. 7 § första stycket miljöbalken skall en miljökonsekvensbeskrivning, i den utsträckning det behövs med hänsyn till verksamhetens eller åtgärdens art och omfattning, innehålla de uppgifter som behövs för att beskrivningen skall uppfylla sitt syfte. Detta syfte är att identifiera och beskriva de direkta och indirekta effekter som den planerade verksamheten eller åtgärden kan medföra dels på människor, djur, växter, mark, vatten, luft, klimat, landskap och kulturmiljö, dels på hushållningen med mark, vatten och den fysiska miljön i övrigt, dels på annan hushållning med material, råvaror och energi. Vidare är syftet att möjliggöra en samlad bedömning av dessa effekter på människors hälsa och miljön. (Se 6 kap. 3 § samma balk.)

Om verksamheten eller åtgärden – som i detta fall – skall antas medföra en betydande miljöpåverkan, skall miljökonsekvensbeskrivningen alltid innehålla en redovisning av alternativa platser, om sådana är möjliga, samt alternativa utformningar tillsammans med dels en motivering varför ett visst alternativ har valts, dels en beskrivning av konsekvenserna av att verksamheten eller åtgärden inte kommer till stånd (6 kap. 7 § andra stycket 4 miljöbalken). Delvis liknande regler finns inom gemenskapsrätten, när ett projekt kan antas medföra betydande påverkan på miljön. Sålunda skall

exploatören under närmare angivna förutsättningar tillhandahålla bl.a. en översiktlig redovisning av de huvudalternativ som exploatören övervägt och de viktigaste orsakerna till den valda lösningen med beaktande av miljöeffekterna (se artikel 5 i Rådets direktiv 85/337/EEG av den 27 juni 1985 om bedömning av inverkan på miljön av vissa offentliga och privata projekt, i lydelse enligt direktiv 97/11/EG av den 3 mars 1997).

Klagandena har framför allt riktat in sig på de återverkningar som skyddsbarriären och i synnerhet huvuddammen med deras synsätt skulle få för landskapsbilden och kulturmiljön. De har anfört bl.a. att miljökonsekvensbeskrivningen inte innehåller några alternativ till kommunens ansökan om en huvuddamm i betong och om invallningar samt att klagandenas förslag till andra lösningar inte föranlett någon komplettering av beskrivningen utan bemötts muntligen av kommunen vid förhandlingarna i miljödomstolen och i Miljööverdomstolen.

Kommunen har anfört att det under hela det utrednings- och beredningsarbete som föregick ansökan till miljödomstolen fanns en ambition att tillmötesgå önskemål om utformning och lokalisering, men att några egentliga alternativ till den valda konstruktionen inte finns. Enligt kommunens uppfattning har klagandenas alternativa förslag blivit bemötta och efter utredning eller kompletteringar under målets handläggning befunnits vara sämre eller otillräckliga.

En miljökonsekvensbeskrivning ingår i det underlag som läggs till grund för prövningen av en tillståndsansökan. Miljökonsekvensbeskrivningen skall i ett tidigare led föregås av ett samrådsförfarande mellan verksamhetsutövaren, myndigheter och enskilda (6 kap. 4 § miljöbalken). Samrådet skall

utgöra en del i arbetet med miljökonsekvensbeskrivningen, och det skall finnas en möjlighet för de olika intressenterna att påverka beskrivningens innehåll och utformning genom sina synpunkter (prop. 1997/98:45 del 1 s. 286 f.). Samrådet skall komma in i ett så tidigt skede att även mer grundläggande förändringar av projektet är praktiskt möjliga.

Genom miljökonsekvensbeskrivningen sker det en offentlig redovisning av den inverkan som en planerad verksamhet kan få på miljön (a. prop. del 1 s. 293). Det skall därför kungöras, när en miljökonsekvensbeskrivning har upprättats i ett mål eller ärende, och beskrivningen skall hållas tillgänglig för allmänheten, som skall få tillfälle att yttra sig innan målet eller ärendet prövas (6 kap. 8 § miljöbalken, jfr artikel 6.2 i 1985 års EG-direktiv i 1997 års lydelse).

Beträffande innehållet i miljökonsekvensbeskrivningen har som framgått kravet på en redovisning av alternativ kommit till direkt uttryck i lagtexten, för de fall då verksamheten eller åtgärden skall antas medföra en betydande miljöpåverkan. Vad som närmare ligger i lagens krav anges emellertid inte. I motiven erinras om gemenskapsrättens regler och det som där sägs om en översiktlig redovisning. Lagstiftaren har dock betecknat kravet på en redovisning av alternativ som grundläggande och betonat att inte bara alternativa utformningar utan också – i förekommande fall – alternativa platser måste anges om miljökonsekvensbeskrivningen skall fylla sin funktion. (Se a. prop. del 1 s. 290 och del 2 s. 63.)

Miljökonsekvensbeskrivningen måste kunna anpassas till vad som krävs i det enskilda fallet. Sökanden behöver inte ta upp alternativ som framstår som orealistiska, och det är angeläget att beslutsunderlaget inte tyngs av

mindre betydelsefulla uppgifter. (Jfr prop. 1990/91:90 s. 187 och prop. 2004/05:129 s. 92.)

Kravet på en redovisning av alternativ enligt 6 kap. 7 § andra stycket 4 måste ses i samband med de allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken. En sökande skall visa att de förpliktelser som följer av kapitlet efterlevs (1 §). Det gäller bl.a. skyldigheten att vidta försiktighetsmått enligt 3 §, och för en verksamhet eller en åtgärd som tar i anspråk ett mark- eller vattenområde skall det enligt 6 § (tidigare 4 §) väljas en plats som är lämplig med hänsyn till att ändamålet skall kunna uppnås med minsta intrång och olägenhet för människors hälsa och miljön (jfr prop. 1997/98:45 del 2 s. 63).

Redovisningen skall kunna läggas till grund för en bedömning av ansökan enligt 2 kap. En miljökonsekvensbeskrivning skall bl.a. på så sätt bidra till att en viss verksamhet, om den får komma till stånd, leder till så lite negativ miljöpåverkan som möjligt (a. prop. del 2 s. 56).

Vidare finns en koppling till det tidigare samrådet genom att sökanden kan ha anledning att i miljökonsekvensbeskrivningen behandla realistiska alternativ som kommer fram vid samrådet. Därmed är dock inte sagt att sökanden kan begränsa sin redovisning till sådana alternativ; ytterst är det sökanden som svarar för att beskrivningen innehåller alla de uppgifter som behövs. Det är då viktigt att sökanden inte är obenägen att se alternativ till den lösning som sökanden själv förordar och att materialet så utformas att andra intressenter och ytterst den beslutande domstolen får underlag för en egen bedömning.

Mot bakgrund av det anförda måste ett minimikrav vara att sökanden i miljökonsekvensbeskrivningen redogör för olika möjligheter och motiverar varför ett alternativ inte har följts upp närmare eller anger på vilken grund sökanden har kommit fram till att inga alternativ finns.

Prövningen av en miljökonsekvensbeskrivning

Den domstol som prövar en ansökan om tillstånd skall avgöra om miljökonsekvensbeskrivningen svarar mot de krav som ställts upp (6 kap. 9 § miljöbalken). Det kan ske genom ett särskilt beslut men också vid målets eller ärendets avgörande. Oavsett när beslutet fattas, skall det vara fråga om en särskild och fristående bedömning (a. prop. del 1 s. 295).

Vid tillkomsten av miljöbalken lades det stor vikt vid att frågor om brister i en miljökonsekvensbeskrivning klarades ut i ett inledande skede av målets handläggning. Det främsta uttrycket för detta kan sägas ligga i det förhållandet att beskrivningen skall ingå i ansökningen och att en godtagbar beskrivning utgör en processförutsättning (22 kap. 1 och 2 §§ miljöbalken). Är miljökonsekvensbeskrivningen ofullständig, skall miljödomstolen förelägga sökanden att avhjälpa bristen inom viss tid. Följs inte detta föreläggande kan ansökningen komma att avvisas, om bristerna är väsentliga.

Frågor om processhinder kan visserligen avgöras senare under handläggningen men är typiskt sett av den arten att ställningstaganden bör göras på ett tidigt stadium. I lagmotiven pekas också särskilt på beslutsmyndighetens ansvar för att ärendena blir tillfredsställande utredda och på den befogenhet och skyldighet att förordna om nödvändiga kompletteringar av besluts-

underlaget som miljödomstolen har (a. prop. del 1 s. 287, 290 och 294 samt del 2 s. 65).

Som framgått ovan skall frågor om verksamhetens eller åtgärdens inverkan på miljön ingå i beslutsunderlaget under hela den process som föregår ett ställningstagande i tillståndsfrågan (a. prop. del 1 s. 282 och 287). Det är uppenbart att den insyn och det inflytande som miljökonsekvensbeskrivningen och dess offentlighöjande skall bidra till kan förloras om mer väsentliga kompletteringar sker på ett sent stadium. Om exempelvis betydelsefulla uppgifter lämnas av sökanden först vid förhandlingen i miljödomstolen, kommer utrymmet för sakägares och andra intressenters förberedelser och deras möjligheter till påverkan att minska betänkligt. Sker kompletteringar på ett sent stadium är det dessutom ägnat att minska effektiviteten i tillståndsprövningen och leda till fördröjningar av handläggningen.

Det sagda hindrar emellertid inte att vissa kompletteringar får göras under senare stadier av handläggningen. Ett utredningsförslag om att miljökonsekvensbeskrivningen skulle godkännas som beslutsunderlag i samband med kungörelsen har uttryckligen avvisats av lagstiftaren, låt vara med tillägget att krav på kompletteringar av ansökan alltid bör ställas tidigt i processen (prop. 2004/05:129 s. 57, jfr SOU 2003:124 s. 141 ff.). Kompletteringar kan aktualiseras om myndigheter, sakägare eller andra intressenter för fram nya synpunkter, som det inte kan krävas att sökanden borde ha beaktat i sin utredning redan från början, men som ändå är av sådan karaktär att de bör beaktas. Sådana synpunkter måste kunna bemötas av sökanden under målets behandling, ytterst vid en förhandling (jfr 22 kap. 21 § miljöbalken). Även i övrigt måste det finnas ett visst utrymme för kompletteringar

och korrigeringar i syfte att uppnå en praktisk handläggningsordning vid domstolen.

Det är dock viktigt att upprätthålla en gräns mellan å ena sidan vad som kan redas ut genom skriftväxling eller vid en förhandling och å andra sidan vad som kräver en mer formenlig komplettering av miljökonsekvensbeskrivningen eller annan utredning. Det måste också bedömas om bristerna utgör processhinder eller är av materiellt slag. Om miljökonsekvensbeskrivningen är behäftad med så väsentliga brister att den inte kan utgöra grund för ett ställningstagande till verksamhetens eller åtgärdens inverkan på miljön, ligger det närmast till hands att se detta som ett processhinder. Är en sådan prövning visserligen möjlig, men beskrivningen likväl bristfällig, får det i stället ses som en fråga om ansökningens materiella hållbarhet. Bristerna får då falla tillbaka på sökanden, exempelvis om hänsynsreglerna i 2 kap. inte är uppfyllda, något som ytterst kan föra med sig att tillståndsansökningen avslås (jfr prop. 1997/98:45 del 2 s. 63).

Utgångspunkten skall alltså vara att miljödomstolen redan i målets inledande skede bedömer om miljökonsekvensbeskrivningen behöver kompletteras och efter eventuella kompletteringar prövar om det kvarstår några väsentliga brister. Den bedömning som kan göras på detta stadium torde i huvudsak få koncentreras kring de allmänna krav som ställs upp i miljöbalken, vad det särskilda målet vid en sådan tidig bedömning kan antas kräva och vilka beaktansvärda synpunkter som kommit fram vid samrådsförfarandet. Också om grundläggande brister i miljökonsekvensbeskrivningen visar sig i ett senare skede, måste domstolen överväga om handläggningen kan fortsätta eller om det föreligger ett processhinder.

Det bör mera sällan vara möjligt att under en fortsatt handläggning läka väsentliga initiala brister i beskrivningen. Exempelvis får detta ofta anses gälla om den helt eller i väsentliga delar saknar alternativ eller andra sådana uppgifter som enligt 6 kap. 7 § andra stycket miljöbalken alltid skall ingå i beskrivningen, när verksamheten eller åtgärden skall antas medföra en betydande miljöpåverkan. Inriktningen skall vara att senare kompletteringar tar sikte bara på sådana förhållanden som först då aktualiseras av andra intressenter eller som av andra skäl med fog inte tidigare framstått som relevanta. Detsamma gäller förhållanden som är av mindre betydelse eller som har samband med nya rön.

Arvika kommuns miljökonsekvensbeskrivning

Det nu anförda tar sikte på den gällande lydelsen av reglerna om miljökonsekvensbeskrivningar i 6 kap. miljöbalken. Vid en prövning av det förevarande målet skall dock uppmärksammas att kommunen gjorde sin ansökan kort före den 1 augusti 2005, då den nya lydelsen av bl.a. 7 § trädde i kraft. De ändringar som då skedde var emellertid inte sådana att det skulle leda till en annan bedömning av kommunens ansökan om den äldre lydelsen tillämpades. Reglerna om ikraftträdande synes dessutom få så förstås att ändringarna skall få ett omedelbart genomslag, också i pågående mål, och att handläggningen direkt skall fortsätta enligt de nya bestämmelserna (prop. 2004/05:129 s. 85).

När det gäller kommunens miljökonsekvensbeskrivning kan det till en början konstateras att projektet, enligt beskrivningen, bedömts få stora konsekvenser för landskapsbilden. Huvuddammen skall enligt länsstyrelsens bedömning antas medföra en betydande miljöpåverkan.

Kommunen har i miljökonsekvensbeskrivningen angett tre alternativa sätt att motverka översvämningar, nämligen magasinering uppströms Glafsforden, ökad avbördning av vatten i Byälven och invallning med förstärkt banvall. Förslagen har enligt beskrivningen valts bort på där angivna grunder eller utretts endast översiktligt.

Alternativen tar sikte på grundfrågan hur den planerade verksamhetens syfte bäst skall tillgodoses, något som hade behandlats vid samrådet. Redovisningen avser sådana förhållanden som regleras i tredje stycket av 6 kap. 7 § miljöbalken. Enligt den bestämmelsen får länsstyrelsen inom ramen för samrådsförfarandet ställa krav på att även andra jämförbara sätt att nå samma syfte skall redovisas. I förevarande fall har, såvitt framkommit, något sådant beslut inte fattats.

I vad mån det behövs en redovisning av alternativa sätt att uppnå verksamhetens grundläggande syfte är således i första hand en fråga som länsstyrelsen har att ta ställning till och frågan skall inte, när länsstyrelsen inte fattat något beslut enligt 7 § tredje stycket, föras in i bedömningen av om en miljökonsekvensbeskrivning motsvarar kraven enligt 7 § andra stycket 4. Detta hindrar dock inte att frågan om alternativa sätt aktualiseras hos domstolen, men då inom ramen för den materiella bedömningen av tillståndsansökningen, vilket också skett i detta fall.

Av betydelse för den nu aktuella bedömningen är i stället det förhållandet att kommunen i sin miljökonsekvensbeskrivning inte har redovisat några alternativ till huvuddammens utformning med deras inverkan på miljön, även om det pekas på andra möjligheter som att låta huvuddammen smälta in i omgivningen med hjälp av t.ex. vegetation eller att ge den en mer

omsorgsfull gestaltning. Kommunen har inte motiverat varför andra alternativ valts bort.

Klagandena har som en alternativ utformning av dammen föreslagit en konstruktion med mjuka, fyllbara element. Utredningen ger vid handen att en teknik med gummidammar funnits i ett antal år och prövats i Norge. Det framgår också att en lösning med mobila översvänningsbarriärer och gummiluckor övervägdes redan under förstudien av det nu aktuella projektet. Såvitt kan utläsas ur handlingarna har kommunens syn på detta förslag dock i allt väsentligt kommit att redovisas först vid förhandlingen i miljödomstolen.

Kommunen gör visserligen gällande att det saknades alternativ i egentlig bemärkelse. Miljökonsekvensbeskrivningen ger emellertid inte tillräckligt stöd för detta påstående. I vart fall alternativet om fyllbara dammelement får anses vara av sådant slag att det omfattas av lagens krav på redovisning.

Kommunens miljökonsekvensbeskrivning motsvarar därför inte kraven enligt 6 kap. 7 § andra stycket 4 miljöbalken. Bristerna förelåg redan när ansökan gjordes och avsåg ett av de grundläggande kraven på en miljökonsekvensbeskrivning, när den aktuella verksamheten skall antas ha en betydande miljöpåverkan. De har inte kunnat avhjälpas genom de uppgifter som lämnades vid förhandlingen i miljödomstolen.

Följaktligen har det funnits hinder för miljödomstolen mot att pröva kommunens ansökan. Den borde därför ha avvisats med stöd av 22 kap. 2 § andra stycket miljöbalken, om bristerna inte avhjälpats efter föreläggande om komplettering. Lagbestämmelsen är tillämplig bara i miljödomstolen (NJA

2008 s. 748), men även högre rätt skall, så snart anledning förekommer till det, behandla frågan om det finns något hinder för målets upptagande (34 kap. 1 § rättegångsbalken).

Den i prövningstillståndet angivna frågan skall därför besvaras på så sätt att kommunens miljökonsekvensbeskrivning inte är godtagbar med hänsyn till reglerna i 6 kap. 7 § andra stycket 4 miljöbalken och att domstolarnas prövning av ansökan därmed utgör ett rättegångsfel som bör leda till att deras avgöranden undanröjs.

Vid den bedömningen finns det skäl att bevilja prövningstillstånd i målet i övrigt.

Eftersom det finns hinder mot en prövning av kommunens ansökan skall domstolarnas domar undanröjas och ansökningen avvisas.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Gertrud Lennander, Torgny Håstad, Anna Skarhed, Gudmund Toijer (referent) och Stefan Lindskog
Föredragande revisionssekreterare: Lars Olsson