



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Andrea Wikhäll

Lokalisering av vindkraftverk

- en granskning av tillståndsprövningen enligt
miljöbalken och plan- och bygglagen

Examensarbete
20 poäng

Universitetslektor Annika Nilsson

Miljörätt

Ht 2003

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och frågeställningar	5
1.3 Metod och material	5
1.4 Avgränsningar	6
1.5 Disposition	6
2 VINDKRAFTENS FRAMVÄXT	8
2.1 Vinden som kraftkälla	8
2.2 Energipolitik / miljöpolitik	8
2.3 ”Skuggrekvisiten”	10
2.4 ”Vindkraft i människors landskap”	11
2.5 Krav på en miljövänligare elproduktion	12
3 TILLSTÅNDSPRÖVNINGEN	14
3.1 Tillståndsprövningen enligt miljöbalken	14
3.1.1 Vindkraftverk kräver tillstånd enligt miljöbalken	14
3.1.2 Ansökningsförfarandet	15
3.1.3 Miljöbalkens hänsynsregler	16
3.1.3.1 Allmänt om hänsynsreglerna	16
3.1.3.2 Stoppregeln	17
3.1.4 Skydd av områden enligt miljöbalken	18
3.1.5 Skydd av kulturminnen	19
3.2 Tillståndsprövningen enligt plan- och bygglagen	20
3.2.1 Planläggning av mark	20
3.2.1.1 Översiktsplaner	21
3.2.1.2 Detaljplaner	21
3.2.1.3 Områdesbestämmelser	22
3.2.2 Vindkraftverk kräver bygglov	22
3.2.3 Ansökningsförfarandet	23

3.3	Tillståndsprövningen enligt ellagen och ledningsrättslagen	23
3.4	Boverkets inflytande över tillståndsprövningen	24
3.4.1	Allmänt om Boverkets verksamhet	24
3.4.2	Vindkraftens påverkan på omgivningen	24
3.4.2.1	Landskapsbilden	25
3.4.2.2	Buller	25
3.4.2.3	Periodiska skuggor	26
3.4.2.4	Närliggande bostäder	26
3.4.2.5	Påverkan på djurlivet	26
3.4.2.6	Säkerhetsfrågor	27
3.4.2.7	Hänsyn till Boverkets råd i praxis	27
4	LOKALISERINGSPROBLEMATIKEN	29
4.1	Lokaliseringsprincipen	29
4.1.1	Skälighetsregeln i relation till lokaliseringsprincipen	30
4.1.2	Allmänt om lokaliseringsprövningen i praxis	31
4.2	Grundläggande hushållningsbestämmelser enligt 3 kapitlet miljöbalken	33
4.2.1	Skyddsvärda områden enligt 3 kapitlet miljöbalken	33
4.2.2	Riksintressen enligt 3 kapitlet miljöbalken	34
4.3	Särskilda hushållningsbestämmelser enligt 4 kapitlet miljöbalken	36
4.4	Avvägning mellan motstående intressen	37
5	LOKALISERINGSPRÖVNINGEN I PRAXIS	40
5.1	Miljöprövning i miljööverdomstolen	40
5.1.1	Begreppet "påtaglig skada" i förhållande till 3 kapitlet NRL	40
5.1.1.1	Bakgrund	40
5.1.1.2	Kommentar	41
5.1.2	Verksamhetens ändamålet skall uppnås med minsta möjliga intrång och olägenhet utan oskälig kostnad	42
5.1.2.1	Bakgrund	42
5.1.2.2	Kommentar	42
5.1.3	Krav på utredning av alternativa lokaliseringar	43
5.1.3.1	Bakgrund	43
5.1.3.2	Kommentar	44
5.1.4	Bristfällig utredning av alternativa lokaliseringar	45
5.1.4.1	Bakgrund	45
5.1.4.2	Kommentar	46
5.2	Regeringens bygglovsprövning	46
5.2.1	Hänsyn till landskapsbild och natur- och kulturvärden	46
5.2.1.1	Bakgrund	46
5.2.1.2	Kommentar	47
5.2.2	Översiktsplanernas betydelse för bygglovsprövningen	47
5.2.2.1	Bakgrund	47
5.2.2.2	Kommentar	47
5.2.3	Påverkan på landskapsbild och natur- och kulturvärden	47
5.2.3.1	Bakgrund	47
5.2.3.2	Kommentar	48
5.2.4	Inget krav på detaljplanering i samband med bygglov	48
5.2.4.1	Bakgrund	48

5.2.4.2	Kommentar	48
6	SAMMANFATTANDE ANALYS	49
	BILAGA A	52
	BILAGA B	53
	LITTERATURFÖRTECKNING	54
	Offentligt tryck	54
	Propositioner	54
	Betänkanden och allmänna råd	54
	Litteratur	54
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	56

Sammanfattning

Vindkraften är en av våra mest miljövänliga energikällor. Trots dess miljömässiga fördelar har den inte etablerat en stabil marknad i Sverige. Det är först under de senaste åren som antalet vindkraftverk ökat i större mån. Fortfarande utgör dock el producerad av vindkraft bara 0,4 procent av vår totala elförbrukning. Riksdagen har genom uttalanden i förarbeten ställt sig positiv till att skapa en energiförsörjning som bygger på en hållbar energianvändning och däribland utökandet av elanvändningen från vindkraft.

Vid etablering av vindkraftverk krävs tillstånd enligt miljöbalken, då verksamheten klassas som miljöfarlig på grund av att användningen av marken kan medföra olägenhet för omgivningen genom buller, ljus, skakningar eller annat liknande. Miljöbalkens hänsynsregler utgör den bas som tillståndsmyndigheterna skall utgå ifrån vid tillståndsprövningen. I vindkraftssammanhang är det lokaliseringsprincipen som får störst betydelse. Här stadgas: ”Verksamheter som tar i anspråk mark- eller vattenområden annat än helt tillfälligt skall placeras på en sådan plats som är lämplig med hänsyn till miljöbalkens 1 kap. 1§, 3 och 4 kapitel. För all verksamhet skall en sådan plats väljas att verksamhetens ändamål kan uppnås med minsta intrång och olägenhet för människors hälsa och miljön”.

I miljöbalkens 3 och 4 kapitel, de så kallade hushållningsbestämmelserna och särskilda hushållningsbestämmelserna, utpekas intressen och områden som är av särskild betydelse för samhällsutvecklingen och för skyddet av naturmiljön, kulturmiljön och friluftslivet. De områden som finns omnämnda i 4 kapitlet miljöbalken är alla av riksintresse för de natur- och kulturvärden de besitter. Det finns också ett flertal andra bestämmelser i miljöbalken som har för avsikt att, genom rättsinstitut som strandskydd och fågelskyddsområden, skydda känsliga eller värdefulla naturområden.

Vid lokaliseringsprövningen av vindkraftverk existerar det med andra ord ett flertal olika intressen som alla, på ett eller annat sätt, har betydelse för den ifrågasatt etableringen. Det ankommer på den tillståndsprövande myndigheten att göra avvägningar mellan dessa motstående intressen. Vid tillståndsprövningen kan de riktlinjer som Boverket satt upp vara till hjälp för myndigheterna i deras resonemang angående vindkraftverkens påverkan på de andra intresseområdena.

Av praxis framgår dock att reglerna i 3 och 4 kapitlen miljöbalken de senaste åren fått en framträdande roll vid lokaliseringsbedömningen av vindkraftverk. I stället för att utgöra en del av den avvägning som skall ske enligt lokaliseringsprincipen har miljööverdomstolen inte gjort någon avvägning alls, i de fall det konstaterats att vindkraftverket skulle komma att innebära den ”påtagliga skada” som inte får orsakas enligt kapitlen i fråga. Varken lagtexten eller förarbetena talar för att hushållningsbestämmelserna

skall ges denna avgörande betydelse. Till problematiken hör också den skälighetsregel som återfinns i 2 kap. 7 § MB. Regeln stadgar att kostnaderna för att uppfylla hänsynsreglerna måste vara motiverade från miljösynpunkt. Genom bestämmelsen kan det aldrig krävas större miljöhänsyn av en verksamhetsutövare än vad som är ekonomiskt rimligt. Vid en genomgång av domar som rör lokalisering av vindkraftverk varken tillämpas eller påtalas skälighetsregeln. Denna handläggning kan givetvis ha utgjort en betydande del i att vindkraften haft svårt att etablera sig i Sverige.

Vid uppförande av vindkraftverk krävs inte bara tillstånd enligt miljöbalken utan också bygglov enligt plan- och bygglagen.¹ Reglerna i 3 och 4 kapitlen i miljöbalken skall beaktas även i denna prövning och bestämmelserna har kommit att väga ytterst tungt även här.

Det är kommunerna som har tilldelats ansvaret att planlägga våra mark- och vattenområden. Planläggningsskyldigheten fullgörs till stor del genom upprättande av detaljplaner, översiktsplaner och fastighetsbestämmelser. Dessa planer har bevisligen ett stort inflytande över tillståndsprövningen. I både miljööverdomstolens och regeringens rättsprövning har det visat sig inverka på möjligheten att få etablera vindkraftverk, om det ifrågavarande området enligt översiktsplanen ansetts lämpligt för denna verksamhet. Kommunens roll som ansvarig för planläggningen av mark och vatten får därför stor betydelse för vindkraftens potentiella tillväxt.

¹ Beroende på platsen för lokalisering kan också tillstånd krävas enligt kulturminneslagen och ledningsrättslagen.

Förord

Till att börja med vill jag tacka min handledare, Annika Nilsson, för att hon svarat på otaliga frågor och hjälpt mig få ett sammanhang i mitt arbete när allt har känts oöverblickbart. Tack också till min sambo och mina föräldrar som även denna gång givit sina synpunkter på min framställning. Mitt arbete har underlättats avsevärt tack vare den dator jag hade turen att få låna från Ateljé Lyktan AB. Tack!

Förkortningar

dBa	Decibelenhet anpassat efter hur örat uppfattar ljudet
EG	Europeiska Gemenskapen
EU	Europeiska Unionen
EIL	Ellagen (1997:857)
KML	Kulturminneslagen (1988:950)
kW	Kilowatt
LedL	Ledningsrättslagen (1973:1144)
MB	Miljöbalken (1998:808)
ML	Miljöskyddslagen (1969:387)
MW	Megawatt
NRL	Naturresurslagen (1987:12)
PBL	Plan- och bygglag (1987:10)
TWh	Terawattimmar

1 Inledning

1.1 Bakgrund

I dagens samhälle, där konsekvenserna av vårt handlande det senaste århundradet tydligt ger sig till känna genom växthuseffekten, förorening och andra allvarliga miljöproblem borde det ligga i allas intresse att bättre förvalta vår miljö. Införandet av miljöbalken och de miljömål som riksdagen antagit är bara några exempel som visar på att miljömedvetenheten ökar. Vindkraften är ett ypperligt exempel på en verksamhet som gynnar detta nya tänkande genom att den varken ger upphov till avfall eller föroreningar och det finns en stor potential för en kraftig utbyggnad. Trots detta utgör delen vindproducerad el på den nationella marknaden bara av 0,4 procent.² Detta till skillnad från till exempel Danmark där 20 procent av elen har sitt ursprung i vindkraften.

1.2 Syfte och frågeställningar

Den grundläggande frågeställningen för uppsatsen är varför vindkraften, trots sina stora fördelar, inte har fått ett större genomslag i Sverige. Vid en närmare studie av tillståndsprövningen av vindkraftverk konstateras utan större svårighet att ytterligt stor vikt läggs vid lokaliseringsbedömningen. Det är ofta denna bedömning som leder till avslag i etableringsfrågan. Mitt syfte med den här uppsatsen är att utreda:

Vilka intressen som vägs in i lokaliseringsbedömningen?

Hur tillståndsmyndigheterna utför intresseavvägningarna?

Vilka intressen som tilldelas störst betydelse?

Hur står sig vindkraftsintresset gentemot de konkurrerande intressena?

Vidare är syftet att utreda om en av anledningarna till att vindkraften inte kommit att expandera i större utsträckning kan vara utformningen av miljöbalkens och plan- och bygglagens regler. Jag skall också undersöka om tillämpningen av lagarna kan ha inneburit en feltolkning av deras bestämmelser och om denna tillämpning i så fall kan ha haft del i vindkraftens långsamma expansion.

1.3 Metod och material

Då uppsatsen i stor utsträckning bygger på att fastställa gällande rätt har jag använt mig av en rättsdogmatisk metod där lagstiftning, förarbeten och

² Enligt telefonsamtal med Staffan Bengtsson på Energimagasinet, 2004-03-22.

doktrin har varit basen för att erhålla grundläggande kunskap om de regler som ligger till grund för tillståndsprovningen av vindkraftverk. Det har varit svårt att finna litteratur som behandlar lokaliseringsprincipen och dess tillämpning. Bara mycket allmänna uttalanden redogörs för i förarbeten och doktrin. För att få kunskap om den avvägning mellan intressen som skall ske enligt lokaliseringsprincipen i kombination med skälighetsprincipen har jag därför i stor utsträckning använt mig av rättsfall som rör lokaliseringsbedömningar av miljöfarliga verksamheter.

För att kunna redovisa den praktiska tillämpningen av lagreglerna i de specifika vindkraftsfallen har jag använt mig av rättsfall från miljööverdomstolen och regeringen. Vad gäller urvalet av rättsfall från miljööverdomstolen har jag, då tillgången var liten, använt mig av alla de rättsfall jag kommit över. Regeringsavgörandena har däremot varit desto fler till antalet och jag har här använt mig av ett urval av de senaste avgörandena. Samtal med bland annat Svenska vindkraftsföreningen, Energimyndigheten och Boverket har gett mig en övergripande förståelse för tillståndsprovningen som annars hade varit svår att tillgodogöra sig.

1.4 Avgränsningar

För att få en grundläggande förståelse av vindkraften och dess tillståndsprovning har jag relativt ingående redogjort för de regler som är av betydelse. Detta har dock inneburit att det i uppsatsen finns partier som kan tyckas omotiverat djupgående, men som jag anser vara viktiga för att få en inblick i rättsläget.

Jag har valt att koncentrera mig på den landbaserade vindkraften då detta fortfarande är den otvivelaktigt vanligaste lokaliseringen idag. Den havsbaserade vindkraften är dock på stark frammarsch och förtjänar därför utrymme i uppsatsen. De aspekter som skiljer de båda lokaliseringarna åt tas därför upp och de intressen som kan komma att hota en framtida utbyggnad av havsbaserad vindkraft redogörs också för.

1.5 Disposition

Jag har valt att inleda min uppsats med en framställning av vindkraftens historia. Här har jag bland annat samlat olika argument som alla, var för sig eller gemensamt, kan ha del i det svaga mottagande som vindkraften erhållit i Sverige. I kapitel 3 presenteras en relativt djupgående genomgång av de lagar som blir aktuella vid miljöprovningen respektive bygglovsprovningen av vindkraftverk. Kapitel 4 redogör för uppsatsens stomme, den något svåröverblickbara lokaliseringsproblematiken som i huvudsak utgörs av att ett stort antal intressen gör anspråk på marken. Uppsatsens näst sista kapitel refererar till ett antal rättsfall rörande både miljö- och bygglovsprovning. Efter varje rättsfall följer en kort analys av provningsinstansernas

diskussioner. I det sista kapitlet återfinns den slutliga analysen där de slutsatser som nåtts under uppsatsens gång samlats.

2 Vindkraftens framväxt

2.1 Vinden som kraftkälla

Vinden har utnyttjats som kraftkälla sedan urminnes tider. Den har, till skillnad från många andra energikällor, varit gratis och därmed stått till allas förfogande.³ Vindkraften hör, tillsammans med bland annat vatten-, våg- och solenergin, till gruppen förnybara energikällor. Då Sverige redan maximalt utnyttjat sina älvar för utbyggnad av vattenkraften och då sol- och vågenergitekniken inte utvecklats till den grad att det är lönsamt att massproducera el från dessa källor, kvarstår vindkraften som den mest utvecklade av de förnybara energikällorna. Det faktum att vindkraften varken avger rök, miljöfarligt avfall eller kräver miljöfarliga bränsletransporter borde göra den till en eftertraktad energikälla.⁴ För att visa på vindkraftens miljömässiga fördel kan påpekas att livscykelutsläpp av koldioxid från ett vindkraftverk till skillnad från en naturgasbaserad elproduktionsanläggning bara uppgår till en procent av den sistnämndes.⁵ Det förtjänas också att nämnas att ett vindkraftverk kan sägas återgälda den energi som gått åt vid tillverkningen av detsamma på 3-6 månader.⁶ Trots dessa fakta går den svenska utbyggnaden av vindkraften sakta.

2.2 Energipolitik / miljöpolitik

Efter oljekriserna på 1970-talet och kärnkraftsolyckorna på 1980-talet riktades intresset över hela världen mot inhemska och förnybara energikällor. I Sverige var man på det politiska planet överens om att oljeberoendet måste minska och att det var nödvändigt med en kraftansträngning för att utveckla alternativa energikällor. Staten kom under 1980-talet att satsa stora belopp på forskning och utveckling av vindkraften. Man menade att kunskaper och resurserna för utvecklingen borde finnas hos kraftbolag och storföretag. Det var därför dessa, som med hjälp av staten, fick leda utvecklingen av vindkraften. I detta så kallade vindkraftsprogram satsades på utveckling av stora vindkraftverk, med en förmåga att generera flera MW, för att vindkraften på allvar skulle kunna bidra till landets elförsörjning.

I Danmark, å andra sidan, valde politikerna att introducera vindkraften med hjälp av ansevärda statliga investeringsbidrag. Strategin ledde till att små och medelstora företag och verkstäder kom att bli de som startade tillverkningen av verken. Många av dessa företag tillverkade till vardags lantbruksutrustning och de använde samma principer för produktionen av

³ Wizelius, T., Vindkraft i teori och praktik, s. 24.

⁴ A.a., s. 173 och s. 15.

⁵ <http://www.naturvardsverket.se>, 2004-03-21.

⁶ Wizelius, T., 2002, s. 173.

vindkraftverken som i den ordinarie produktionen, nämligen enkelhet och hållbarhet. Man satsade inte på lika stora verk som i Sverige. Danska bönder investerade i den nya energikällan och många hushåll startade kooperativ som köpte vindkraftverk för den privata elförsörjningen. Danskarna hade lyckats med att introducera vindkraften i samhället. På 1980-talets början hade vindkraftverken där en sammanlagd effekt på 25 kW, tjugo år senare har den totala effekten ökat till 2500 kW. Den danska vindkraften har växt sig stark och investeringsbidraget är numera avskaffat, då industrin klarar sig utan stöd.⁷

Även Tyskland har, på senare tid, kraftigt ökat energiproduktionen från vindkraften.⁸ Liksom Danmark ser man här på bidragen till vindkraften inte bara som miljö- och energipolitik. Det stöd som ges till vindkraften hjälper branschen att växa, gör att nya arbetstillfällen skapas och ökar därmed tillväxten i stort.⁹

Sverige hamnade på efterkälken vad gällde utveckling och utnyttjande av vindkraften. Det var först i början av 1990-talet, när ett statligt stöd inrättades, som den svenska vindkraftsutbyggnaden tog fart.¹⁰ Elproduktionen från vindkraft fyrdubblades på tre år.¹¹ Fortfarande utgör dock el producerad av vindkraft en mycket liten del av vår totala elförbrukning. I Sverige finns i mars 2004 680 vindkraftverk, med en sammanlagd effekt på 400 MW.¹²

De länder som lyckats med en effektiv vindkraftspolitik har motiverat utbyggnaden med att elproduktionen från vindkraftverk minskar miljöbelastningen. Den bidrar också till att länderna kan uppnå de miljömål som åtagits genom olika internationella avtal, till exempel minskade utsläpp av koldioxid. Vindkraftsindustrin har också ansetts ha en betydande tillväxtpotential som med tiden kan bidra till ökad sysselsättning, ekonomisk tillväxt och exportintäkter och den har också den egenskapen att, i bra vindlägen, vara den billigaste källan för produktion av el.¹³

I Sverige har inte samma positiva syn på vindkraften infunnit sig och vindkraftsbolag som försökt etablera sig har många gånger tvingats ge upp i brist på en stark och stabil hemmamarknad. Vindkraften på den svenska marknaden har saknat den grogrund som behövs för att bygga upp en kraftfull bransch.¹⁴

⁷ Wizelius, T., 2002, s. 33-36.

⁸ USA och Spanien är exempel på andra länder som satsar stort på vindkraften.

⁹ Wizelius, T., 2002, s. 37.

¹⁰ A.a., s. 37.

¹¹ http://www.renewable-policy.com/html/body_vindkraft1.html, 2004-03-21.

¹² <http://www.vindstat.nu>, 2004-03-21.

¹³ Wizelius, T., 2002, s. 161.

¹⁴ A.a., s. 161.

2.3 "Skuggrequisiten"

I en avhandling författad av Inga Carlman har författaren försökt klarlägga varför vindkraften, trots sina stora miljömässiga fördelar, inte fått en större uppbackning.¹⁵ Inte förrän i våra dagar har utvecklingen fått fart och vindkraften växer sig nu allt starkare. Innan början på 1990-talet var dock utvecklingen en annan och det är den utveckling Carlman analyserar i sin avhandling.

Carlman påpekar att det är av största betydelse och en förutsättning för att el skall kunna produceras av vindkraftverk att det finns en möjlighet att lokalisera vindkraftverk till de platser i landet där vindresurserna är gynnsamma.¹⁶ Vid en gynnsam lokalisering är vindkraften, som redan konstaterats, en synnerligen miljövänlig energikälla. Det framkommer dock, enligt Carlman, att vindkraften ofta inte bedöms utifrån vad som verkligen karakteriserar den, utan utifrån andra kriterier. Det som kan anses utmärkande för vindkraften är att den ofta utnyttjas genom många enheter och inte genom ett fåtal stora anläggningar som många andra energislag. Vindkraftverken karakteriseras också av en turbin som både syns och är rörlig. Verken är i behov av stora öppna ytor men tar bara i anspråk en relativt liten yta. Det är också ett faktum att vindkraften inte kan magasineras utan den kräver ett back-up system. Carlman menar att det i stället för dessa fakta påstås att det för en utveckling av vindkraften skulle krävas mycket stora aggregat, att den visuella påverkan på landskapet skulle bli allvarlig, att buller skulle uppstå och att produktionskostnaderna är höga.¹⁷

Vindkraftens negativa sidor är den visuella förändring de medför och buller från turbinen. Vad gäller buller påpekar Carlman att det inte är exklusivt för vindkraftverk att generera ljud. En stor del av ett samhälles verksamheter ger upphov till buller som accepteras utan debatt. Carlman menar att detta är ett exempel på hur vindkraften behandlas strängare än andra verksamheter. Det kan också konstateras att det finns sätt att minska det ljud som vindkraftverken ger upphov till.

Vad gäller den visuella inverkan som vindkraften har på landskapet konstaterar Carlman att vindkraften orsakar en större visuell påverkan på landskapet i förhållande till den mängd energi som utvinns än vad andra energislag gör. Carlman menar dock att vindkraften från ekologiska synpunkter torde vara den mest överlägsna energikällan och i och med det kan det inte vara de olika miljöeffekter vindkraftverken ger upphov till (buller och visuell påverkan på landskapet) som gjort att det inte satsats på vindkraft i vårt land.

¹⁵ Carlman, I., Blåsningen – svensk vindkraft 1973 – 1990.

¹⁶ A.a., s. 128.

¹⁷ A.a., s. 263ff.

Författaren når slutsatsen att det för vindkraften har ställts upp andra lämplighetskriterier än för de traditionella energikällorna.¹⁸ Hon menar att dessa kriterier inte framkommit genom regler eller liknande, som direkt uttrycker dessa högre krav men att de kommer fram som ”skuggrekvisit”. Som exempel nämner hon att det fastslagits att Sverige måste ha storskaliga aggregat om vindkraften skall utnyttjas. Detta krav, påpekar Carlman, gällde däremot inte för minivattenkraftverk, solkollektorer eller värmepumpar.¹⁹

2.4 ”Vindkraft i människors landskap”

På uppdrag av 1999 års vindkraftsutredning författade Karin Hammarlund vid Handelshögskolan i Göteborg en utredning om människans syn på vindkraften i hennes miljö.²⁰ I avhandlingen konstateras att det tycks vara svårt för många människor att acceptera ett visuellt intrång i närlandskapet. De verkar däremot inte lika benägna att protestera mot de diffusa, långtidsverkande, långsamma, oåterkalleliga och nedbrytande förändringar som konstant pågår runt om dem. Människan handlar under begreppet ”det som inte syns finns inte” och vindkraftverk som har en relativt stor visuell påverkan på landskapet väcker därmed stort intresse. Många upplever också att dagens energisystem fungerar bra och att det energibehov som idag existerar tillgodoses. Det kan i och med denna inställning bli svårt att motivera en minskning av energiproduktionen eller introduktionen av ett nyare miljövänligare alternativ för elproduktion.²¹

Hammarlund påpekar att de externa kostnaderna, till exempel kostnader för hantering av avfall och kostnader i samband med effekter av luftföroreningar såsom försurning och hälsorisker, är betydligt mindre för vindkraften än för andra energikällor. Rent samhällsekonomiskt kommer vindkraften därmed att väcka större intresse i takt med att energipriset till större del speglar energikällans externa kostnader, det vill säga effekterna på miljön.²²

Ett vindkraftverk förändrar på ett drastiskt sätt den visuella upplevelsen av landskapet. Det påpekas dock i avhandlingen att undersökningar gjorda under 1990-talet visar att tillväjningsprocessen är mycket snabb vad gäller storleken på verken och att det är av stor betydelse att verken är i rörelse. Rörelsen visar att vindkraftverket alstrar energi och att den därmed uppfyller sin funktion.²³ När vindkraftverken tas i drift skapar de sin funktionella mening i landskapet och befolkningen erfar ett sammanhang mellan landskapet, människan, vinden och kraftverket. Att

¹⁸ Carlman, I., 1990, s. 270.

¹⁹ A.a., s. 271f.

²⁰ Hammarlund, K., Vindkraft i människors landskap, publicerad i SOU 1999:75.

²¹ SOU 1999:75, Rätt plats för vindkraft, s. 183.

²² A.a., s. 184.

²³ A.a., s. 184.

lokalbefolkningen blir andelsägare i vindkraftverket kan ytterligare förstärka den positiva upplevelsen av vindkraftverket.²⁴

2.5 Krav på en miljövänligare elproduktion

År 2001 antog riksdagen en miljömålsproposition som stadgar att det bör läggas vikt på kostnadseffektiva åtgärder som effektiviserar användningen av energi och främjar användningen av ny teknik med goda miljöegenskaper.²⁵ Miljömålspropositionen kompletterades 2002 med en klimatpolitisk proposition (2001/02:55). Här påpekas att det är angeläget att samhällets beredskap förbättras och att förutsättningarna för en fortsatt ökad användning av vindkraften som energikälla ytterligare klarläggs.²⁶

År 2002 antogs en ren energiproposition. Propositionen klargör att den svenska miljöpolitikens mål är att, på kort och lång sikt, trygga tillgången på el och energi på med omvärlden konkurrenskraftiga villkor. Energipolitiken skall dessutom skapa villkoren för en effektiv och hållbar energianvändning och en kostnadseffektiv svensk energiförsörjning med låg negativ påverkan på hälsa, miljö och klimat samt underlätta omställningen till ett ekologiskt uthålligt samhälle. Sveriges elförsörjning skall tryggas genom ett energisystem som grundas på varaktiga, helst inhemska och förnybara, energikällor samt en effektiv energianvändning.²⁷ I propositionen sätter man upp som mål att användningen av el från förnybara energikällor skall öka med 10 TWh från 2002 års nivå till år 2010.²⁸ Vad gäller vindkraften talar man i propositionen om ett planeringsmål på 10 TWh till år 2015.²⁹ Detta motsvarar 6-7 % av Sveriges elproduktion.³⁰ För att klargöra betydelsen av planeringsmålet stadgas i propositionen:

”Vindkraftsintresset behöver vägas mot andra sedan tidigare etablerade intressen rörande mark- och vattenanvändning. Regeringen vill samtidigt framhålla att planeringsmålet inte är något utbyggnadsmål och utgör inte heller en del av målet för utvecklingen av den förnybara elproduktionen. Ett planeringsmål tydliggör dock vikten av planarbete på länsstyrelser och kommuner. Planeringsmålet skall således ses som ett uttryck för ambitionsnivån när det gäller att skapa förutsättningar för en framtida vindkraftsutbyggnad”.³¹

²⁴ A.a., s. 189-190.

²⁵ Prop. 2000/01:130, s. 198.

²⁶ Prop. 2001/02:55, s. 73.

²⁷ Prop. 2001/02:143, s. 15.

²⁸ A.a., s. 84.

²⁹ A.a., s. 98.

³⁰ Boverkets Handbok ”Planering och prövning av vindkraftsanläggningar”, s. 18.

³¹ Prop. 2001/02:143, s. 99.

Även inom EU satsar man på att miljöanpassa medlemsländernas elproduktion. I ett direktiv från 2001³² påpekas att länderna i dagens läge inte utnyttjar de förnybara energikällor som finns. Man klargör också att det är en prioriterad åtgärd att främja de förnybara energikällorna, bland annat då de bidrar till en hållbar utveckling men också då de till exempel kan bidra till att skapa lokal sysselsättning.³³ I direktivet har man beslutat om nationella vägledande mål som för Sveriges del innebär en ökning av användningen av el från förnybara energikällor med 10,1 procent med utgångspunkt från 1997 då andelen var 49,1 procent.³⁴ Målet för Sverige är således satt till cirka 60 procent vilket innebär att användningen av förnybar el ska öka med 26 TWh till år 2010.³⁵ Regeringen har dock ansett att det referensvärde som innebär en ökning till 60 procent är för högt och att 52 procent är ett mer realistiskt mål.³⁶

³² Direktiv 2001/77/EG Europaparlamentets och rådets direktiv om främjande av el producerad från förnybara energikällor på den inre marknaden för el.

³³ Direktivet 2001/77/EG, s. 2.

³⁴ Bilagan till direktiv 2001/77/EG, s. 1.

³⁵ Wizelius, T., 2002, s. 154.

³⁶ Bilagan till direktiv 2001/77/EG, s. 2.

3 Tillståndsprövningen

3.1 Tillståndsprövningen enligt miljöbalken

3.1.1 Vindkraftverk kräver tillstånd enligt miljöbalken

Enligt 9 kap. 1 § 3p MB betraktas vindkraftverk som miljöfarlig verksamhet då användningen av marken kan medföra olägenhet för omgivningen genom buller, ljus, skakningar eller annat liknande. Med annat liknande avses till exempel verksamhetens estetiska påverkan på ett område.³⁷ Det är regeringen som föreskriver vilka miljöfarliga verksamheter som kräver tillstånd.³⁸ Vilken myndighet som tillståndsprövar vindkraftsverksamheten beror på dess storlek. En gruppstation för vindkraft med tre eller flera vindkraftsaggregat med en sammanlagd uteffekt av minst 10 MW är en så kallad A-verksamhet och skall därmed tillståndsprövas av miljödomstol. Annan gruppstation med enstaka aggregat och en sammanlagd uteffekt av mer än 1 MW klassas som B-verksamhet vilket innebär att länsstyrelsen ansvarar för tillståndsprövningen. Slutligen skall gruppstation med vindkraftverk eller vindkraftverk med enstaka aggregat för en sammanlagd uteffekt av mer än 125 kW men högst 1 MW klassas som C-verksamhet. Detta innebär att det endast krävs en anmälan till den kommunala nämnd som skall fullgöra kommunens uppgifter inom miljö- och hälsoskyddsområdet.³⁹

Vissa verksamheter utgör viktiga samhällsintressen samtidigt som de riskerar att skada människors hälsa, medföra stor omgivningspåverkan eller stora ingrepp i miljön eller ta i anspråk värdefulla naturresurser. Enligt miljöbalkens 17 kapitel skall regeringen göra en obligatorisk tillåtlighetsprövning av sådana verksamheter. Till dem räknas större vindkraftsanläggningar (A-anläggningar).⁴⁰ Då regeringen tagit ställning till tillåtligheten av den ifrågavarande verksamheten anses frågan avgjord och den ordinarie tillståndsmyndigheten har i dessa fall ansvar för att fastställa villkoren för verksamhetens bedrivande.⁴¹

En myndighet får, enligt 16 kap. 4 § MB, inte bevilja tillstånd i strid mot detaljplan eller områdesbestämmelser enligt plan- och bygglagen. Det faktum att kommunen antagit en plan eller beviljat ett bygglov innebär dock inte att prövningsmyndigheten inte skall göra en självständig prövning av lokaliseringen.⁴²

³⁷ Bjällås, U. och Rahmn, T., Miljöskyddslagen – handbok i miljö rätt, s.23.

³⁸ 9 kap. 6 § Miljöbalken.

³⁹ Förordning (1998:899) om miljöfarlig verksamhet och miljöskydd, 3§.

⁴⁰ 17 kap. 6 § miljöbalken.

⁴¹ Prop. 1997/98:45 del 2, 214-215.

⁴² Rubensson, S., Miljöbalken – den nya miljö rätten, s. 31.

De kommunala nämndernas beslut i tillståndsfrågor överklagas hos länsstyrelsen.⁴³ Länsstyrelsens beslut överklagas i sin tur hos miljödomstol.⁴⁴ I de fall en kommun eller en förvaltningsmyndighet varit första prövningstillstånd krävs prövningstillstånd för att ett överklagande till miljööverdomstolen skall bli möjligt. Om prövningstillstånd ges är domen som avkunnas där slutgiltig.⁴⁵ För att få överklaga miljödomstolens domar till miljööverdomstolen, i fall där miljödomstolen varit förstainstans, krävs inget prövningstillstånd.⁴⁶ Sista instans i dessa fall är högsta domstolen (se bilagor s. 52-53).⁴⁷

I takt med att de landområden som är bäst lämpade för vindkraftsetablering minskar letar allt fler bolag efter områden till havs, lämpade för byggnation av vindkraftverk.⁴⁸ I framtiden väntas en kraftig utbyggnad av denna havsbaserade vindkraft.⁴⁹ Prövningen innebär en något annorlunda procedur än för de landbaserade vindkraftverken och tillstånd måste till exempel sökas för att få utnyttja svenskt vatten.⁵⁰ Byggnationen ger upphov till att projektet anses vara vattenverksamhet vilket aktualiserar miljöbalkens 11 kapitel. Tillstånd till vattenverksamhet får bara lämnas om verksamhetens fördelar från allmän och enskild synpunkt överväger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna av den.⁵¹ Eftersom miljöprövningen av havsbaserade vindkraftverk innefattar både en prövning av den miljöfarliga verksamheten och en prövning av vattenverksamheten, sker dessa alltid gemensamt. Vattenverksamhet prövas, enligt 11 kap. 9 § MB, av miljödomstol. Detta innebär att den havsbaserade vindkraften tillståndsprövas av miljödomstol även om uteffekten är mindre än 10 MW.⁵²

3.1.2 Ansökningsförfarandet

Tillståndsprövningen för A-verksamheter utförs, som tidigare nämnts, av miljödomstol (ansökningsmål) och är mer långtgående än när en länsstyrelse eller kommun, som första instans, ansvarar för prövningen. Gemensamt för de båda förfarandena är dock, att ansökningsförfarandet ska vara skriftligt och innehålla de uppgifter och annan data som behövs för att bedöma verksamhetens art och omfattning.⁵³ Till ansökan skall också bifogas en miljökonsekvensbeskrivning och uppgifter om det tidiga samråd som skett. Samrådet innebär att projektören, innan ansökan och miljökonsekvensbeskrivningen upprättas, skall samråda med länsstyrelsen och med de enskilda som kan antas bli särskilt berörda av projektet. De

⁴³ 19 kap. 1 § 2 st. MB.

⁴⁴ 20 kap. 2 § 2 st. MB.

⁴⁵ 23 kap. 8 § MB.

⁴⁶ 23 kap. 1 § MB.

⁴⁷ 23 kap. 9 § MB.

⁴⁸ Kling, Å. m.fl., Kabelanslutning av havsbaserad vindkraft, s. 1.

⁴⁹ Wizelius, T, 2002, s. 40.

⁵⁰ Tillstånd för utnyttjande av svenskt vatten söks hos Kammarkollegiet.

⁵¹ 11 kap. 6 § MB.

⁵² Kling, Å. m.fl., 2001, s. 4.

⁵³ 22 kap. 1 § 1p MB.

berörda skall innan samrådet ha fått information om den planerade verksamhetens lokalisering, omfattning, utformning och dess förutsedda miljöpåverkan. Efter det tidiga samrådet beslutar länsstyrelsen om verksamheten i fråga kan antas medföra betydande miljöpåverkan.⁵⁴ Om så är fallet skall ett förfarande med konsekvensbedömning genomföras. Detta innebär att ett utökat samråd skall hållas. Genom detta förfarande ska myndigheter, allmänhet, organisationer och sakägare beredas tillfälle att yttra sig. Samrådet avser även här verksamhetens lokalisering, omfattning, utformning, befarade miljöpåverkan men också miljökonsekvensbeskrivningens innehåll och utformning. Samråden ska ske innan exploatören har fattat beslut om verksamhetens inriktning i stort och innan några låsningar har gjorts till exempel beträffande lokalisering.⁵⁵

Ansökningshandlingarna för den miljöfarliga verksamheten skall också innehålla de uppgifter som behövs för att bedöma hur de allmänna hänsynsreglerna (se kap. 3.1.3) iakttas och förslag på skyddsåtgärder och andra försiktighetsmått som behövs för att förebygga eller avhjälpa olägenheter från verksamheten.⁵⁶ Det kan konstateras att uppförande av ett vindkraftverk föregås av en relativt avancerad ansökningsprocedur, som ställer stora utredningskrav på exploatören och tillståndsprövningarna drar många gånger ut på tiden.⁵⁷

Med hjälp av den information som lagts fram av exploatören skall myndigheterna avgöra om tillstånd skall lämnas för verksamheten eller inte. Vid tillståndsprövningen utgår man från miljöbalkens hänsynsregler.^{58 59}

3.1.3 Miljöbalkens hänsynsregler

3.1.3.1 Allmänt om hänsynsreglerna

Det ankommer på den som ansöker om tillstånd enligt miljöbalken att genom utredningar och i övrigt visa att verksamheten kan bedrivas på ett miljömässigt godtagbart sätt i förhållande till miljöbalkens hänsynsregler. Dessa kan innebära att krav ställs på själva anläggningen och dess lokalisering.⁶⁰ Nedan följer en kort genomgång av de hänsynsregler som kan komma att få betydelse vid etablering av vindkraftverk.

Den första av hänsynsreglerna är kravet på kunskap. Den som vill bedriva en verksamhet måste skaffa sig den kunskap som behövs för att undvika att skador uppkommer på människors hälsa och miljön.⁶¹ Kontentan av kravet

⁵⁴ 6 kap. 4 § MB.

⁵⁵ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 59.

⁵⁶ 22 kap. 1 § 3-4pp.

⁵⁷ Wizelius, T., Vind del 3, s.35-36.

⁵⁸ 2 kap. 1 § MB.

⁵⁹ Rubensson, S, 2002, s. 82.

⁶⁰ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 13.

⁶¹ 2 kap. 2 § MB.

är att exploatören skall låta kunskap gå före handling.⁶² Försiktighetsprincipen innebär att verksamhetsutövaren skall utföra de skyddsåtgärder, iaktta de begränsningar och vidta de försiktighetsmått som behövs för att förebygga, hindra eller motverka att verksamheten medför skada eller olägenhet för människors hälsa eller miljön.⁶³ Enligt hushållningsprincipen skall verksamhetsutövaren hushålla med råvaror och energi. Principen tar sikte på såväl energiproduktion som energianvändning.⁶⁴ Genom kretsloppsprincipen klargörs att möjligheterna till återanvändning och återvinning skall utnyttjas. Principen innebär också att verksamhetsutövaren i först hand skall använda förnybara energikällor.⁶⁵ Substitutionsprincipen, eller produktvalsprincipen som den också kallas, syftar till att verksamhetsutövare skall undvika att använda kemiska produkter som kan befaras medföra risker för människors hälsa eller miljön.⁶⁶ Substitutionsprincipen blir i vindkraftssammanhang i princip bara aktuell vid tillverkningen av själva anläggningen. Principen om att förorenaren betalar skulle kunna bli aktuell när ett vindkraftverk skall tas ur bruk och monteras ner.⁶⁷

Lokaliseringsprincipen är den av hänsynsreglerna som får störst betydelse i den här uppsatsen. Då principen får ett så pass stort inflytande över lokaliseringsbedömningen kommer denna att behandlas under kapitel 4, Lokaliseringsproblematiken.

En viktig begränsning av hänsynsreglerna är den så kallade skälighetsregeln. Den innebär att hänsynsreglerna bara tillämpas i den utsträckning det inte kan anses orimligt att uppfylla dem.⁶⁸ I tillståndsbedömningen, skall därmed beaktas nyttan av skyddsåtgärderna och de andra försiktighetsmått jämfört med de kostnader som uppstår för sådana åtgärder. Skälighetsregeln kan få en avgörande betydelse för lokaliseringsbedömningen och även denna kommer därför att behandlas ytterligare under kapitel 4, Lokaliseringsproblematiken.

3.1.3.2 Stoppregeln

Enligt stoppregeln får en verksamhet eller åtgärd som befaras föranleda skada eller olägenhet av väsentlig betydelse för människors hälsa eller miljön bara bedrivas eller vidtas om det finns särskilda skäl. Detta även om sådana skyddsåtgärder och andra försiktighetsmått vidtas som kan krävas enligt miljöbalken.⁶⁹ Om en prövningsmyndighet finner att kriterierna för stoppregeln är uppfyllda kan den besluta om förbud av verksamheten.

⁶² Prop. 1997/98:45 del 2, s. 14.

⁶³ 2 kap. 3 § MB.

⁶⁴ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 21.

⁶⁵ 2 kap. 5 § MB.

⁶⁶ 2 kap. 6 § MB.

⁶⁷ 2 kap. 8 § MB.

⁶⁸ 2 kap. 7 § MB.

⁶⁹ 2 kap. 9 § MB.

Bedömningen av om de särskilda skäl som enligt paragrafen krävs för att verksamheten skall anses tillåtlig föreligger, görs dock av regeringen. I denna bedömning tas hänsyn till olägenheterna i förhållande till den samhällsnytta verksamheten har. Fördelarna måste klart överväga nackdelarna för att verksamheten skall tillåtas.⁷⁰

Om verksamheten eller åtgärden medför risk för att ett stort antal människor får sina levnadsförhållanden väsentligt försämrade eller miljön försämrats avsevärt får verksamheten eller åtgärden inte bedrivas eller vidtas.⁷¹ Det finns dock undantag härför och det är om en verksamhet, enligt regeringen, anses vara av synnerlig betydelse från allmän synpunkt utan att den befaras försämra det allmänna hälsotillståndet.⁷² I denna bedömning kan regeringen bland annat ta hänsyn till arbetsmarknads- och regionalpolitiska frågor.⁷³ Om ett ärende varit föremål för regeringens obligatoriska tillåtlighetsprövning enligt 17 kapitlet MB blir stoppreglen inte tillämplig.⁷⁴

3.1.4 Skydd av områden enligt miljöbalken

Miljöbalkens sjunde kapitel innehåller bestämmelser som avser skydda viktiga natur- och kulturområden. Dessa skyddsregler har en relativt stor inverkan på vindkraftens möjlighet till etablering. Områden kan enligt kapitlet, på grund av olika anledningar, skyddas från ingrepp. Genom att utnämna delar av landet till nationalparker avser man bevara områdets landskapstyp i sitt naturliga tillstånd eller i väsentligt oförändrat skick.⁷⁵ Mark- eller vattenområde kan förklaras som naturreservat för att bevara biologisk mångfald, vårda och bevara värdefulla naturmiljöer eller tillgodose behov av områden för friluftslivet.⁷⁶ Kapitlet skyddar inte bara naturområden utan också värdefulla kulturpräglade landskap.⁷⁷ I besluten för de ifrågavarande skyddade områdena anges de inskränkningar i rätten att nyttja dem, som krävs för att skydda dem.⁷⁸

Ett rättsinstitut som många gånger påverkar utbyggnaden av vindkraften är reglerna om strandskydd. Strandskyddet introducerades för att vid hav, insjöar och vattendrag trygga förutsättningarna för allmänhetens friluftsliv och för att bevara goda livsvillkor på land och i vatten för djur- och växtlivet.⁷⁹ Då vindenergitillgången är som störst i och vid havet aktualiseras reglerna om strandskydd ofta vid tillståndsprövningen av vindkraftverk. Reglerna innebär att land- och vattenområdet intill 100 meter

⁷⁰ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 27.

⁷¹ 2 kap. 9 § 2 st. MB.

⁷² 2 kap. 10 § MB.

⁷³ Rubensson, S., 2002, s. 37.

⁷⁴ 2 kap. 9 § 3 st. MB.

⁷⁵ 7 kap. 2 § MB.

⁷⁶ 7 kap. 4 § MB.

⁷⁷ 7 kap. 9 § MB.

⁷⁸ 7 kap. 3 §, 5 §, och 9 § MB.

⁷⁹ 7 kap. 13 § MB.

från strandlinjen är skyddat område.⁸⁰ Inom strandskyddet får inte anläggningar eller anordningar, som hindrar allmänheten från att beträda ett område där den annars skulle ha fått färdats fritt, uppföras. Dessa förbud gäller dock inte verksamheter eller åtgärder som har tillåtits av regeringen enligt 17 kapitlet 1, 3 eller 4 §§. Förbuden gäller inte heller verksamheter som erhållit tillstånd enligt miljöbalken eller föreskrifter meddelade enligt balken.⁸¹

Det är möjligt att få dispens från bestämmelserna om strandskydd men bara om det finns särskilda skäl.⁸² Reglerna om dispens skall tillämpas restriktivt och vid bedömningen är verksamhetens art och omfattning av intresse. Om ett område är av särskild betydelse för naturvärden eller friluftslivet bör dock normalt aldrig dispens medges. I alla de fall där dispens meddelas gäller att den inte får innebära att de biologiska värdena påverkas på ett icke acceptabelt sätt. Prövningen skall alltid omfatta påverkan på både friluftslivet och djur- och växtlivet. I propositionen till miljöbalken påpekas att oberoende av att själva vindkraftsanläggningen inte upptar någon större yta kan den på ett negativt sätt påverka allmänhetens möjligheter till friluftsliv och medföra skador på djur- och växtlivet.⁸³

Enligt miljöbalkens 7 kapitel kan regeringen också till särskilt skyddsområde utse område som är av särskild betydelse för de fåglar som skyddas i fågeldirektivet.⁸⁴ Dessa områden kan få betydelse för byggnation av vindkraftverk då det ännu inte är fastställt vilken inverkan anläggningarna har på fågellivet. Nyligen genomförda undersökningar visar dock på att risken för att fåglar kolliderar med vindkraftverken är mycket liten.⁸⁵ Även Boverket menar att verken har en begränsad inverkan på fågellivet (se kap 4.5.2).

3.1.5 Skydd av kulturminnen

Av betydelse för lokaliseringsprövningen är också kulturminneslagen (1988:950) som har till syfte att skydda kulturmiljön. Lagen innehåller bestämmelser om bland annat fornminnen och byggnadsminnen. Till fasta fornminnen räknas till exempel gravar, samlingsplatser för handel och rättsskipning, ruiner och skeppsvrak. Dessa fasta fornminnen och ett visst område runt dem är skyddade enligt lagen och det krävs därmed tillstånd för att rubba, ändra eller ta bort dem.⁸⁶ Vid uppförande av vindkraftverk kan byggnationerna komma att inkräkta på fornminnesområdena. Länsstyrelsen

⁸⁰ 7 kap. 14 § MB. Observera att området kan utvidgas till högst 300 meter från strandlinjen.

⁸¹ 7 kap. 17 § 2 p. MB.

⁸² 7 kap. 18 § MB.

⁸³ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 89f.

⁸⁴ Rådets direktiv 79/409/EEG av den 2 april 1979 om bevarande av vilda fåglar och 7 kap. 28 § MB.

⁸⁵ Göteborgsposten, "Fåglar ändrar kurs vid snurran", 04.02.10.

⁸⁶ 2 kap. 1 § och 6 § KML.

kan genomföra en särskild utredning med syfte att ta reda på om det fasta fornminnet i fråga kommer att påverkas av vindkraftsprojektet.⁸⁷ Tillstånd enligt kulturminneslagen kan, teoretiskt sett, ges för att till exempel dra en ledning över ett fornminne eller flytta det. Det skall dock mycket till för att sådant tillstånd skall utfärdas och det är istället att rekommendera att en annan lokalisering utses.⁸⁸

3.2 Tillståndsprövningen enligt plan- och bygglagen

3.2.1 Planläggning av mark

Det är kommunen som ansvarar för att planlägga användningen av mark och vatten.⁸⁹ Planläggningsskyldigheten fullgörs genom att kommunen upprättar översiktsplaner, detaljplaner och områdesbestämmelser.⁹⁰ Genom denna planering av marken tillgodoses kraven på goda levnadsförhållanden och en god miljö. Planeringen av mark och vatten är också en stor del i arbetet med att tillgodose viktiga samhällsintressen.⁹¹ Vid kommunens planläggning skall 2 kapitlet PBL iakttas. Här stadgas att mark- och vattenområden skall användas för de ändamål för vilka de är mest lämpade med hänsyn till beskaffenhet och läge samt föreliggande behov och att användning som medför en från allmän synpunkt god hushållning skall främjas. Reglerna i 3 och 4 kapitlen miljöbalken (se kap. 4.2 och 4.3) skall, enligt 2 kapitlet PBL, tillämpas även vid kommunens arbete med planläggningen och i bygglovsprövning. Kommunen skall eftersträva att uppnå en från social synpunkt god livsmiljö och även i övrigt goda miljöförhållanden. Utgångspunkten skall vara att främja en långsiktigt god hushållning med mark, vatten, energi och råvaror.⁹²

Det är främst i den kommunala planeringen av våra land- och vattenområden som det framkommer vilken områdesanvändning som är lämplig i konkreta ärenden.⁹³ För att poängtera dessa planers vikt stadgas i 6 kap. 11 § MB att då en myndighet skall tillämpa balkens bestämmelser skall den se till att planer enligt plan- och bygglagen och annat planeringsmaterial finns tillgängligt så att frågor om hushållning med mark och vatten kan belysas.

Kommunen har, i och med planläggningsansvaret, en stor makt att bestämma över markens användningsområde. För att få uppföra ett vindkraftverk krävs därför att just vindkraften är en del av det som

⁸⁷ 2 kap. 11 § KML.

⁸⁸ Kling, Å., m.fl., 2001, s. 7.

⁸⁹ 1 kap. 2 § PBL.

⁹⁰ 1 kap. 3 § PBL.

⁹¹ Didón, L-U., Plan- och bygglagens grunder - med naturresurslagen, s. 13.

⁹² 2 kap. 1-2 §§, PBL.

⁹³ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 29f.

kommunen ansett överensstämma med markanvändning. Kommunerna har en makt att reservera markyta för specifika ändamål. Ju större ytor de reserverar desto svårare blir det för till exempel vindkraften att etablera sig.

3.2.1.1 Översiktsplaner

Aktuella översiktsplaner skall finnas i alla kommuner och skall omfatta kommunens hela område. Dessa planer skall ge vägledning för beslut om användning av mark- och vattenområden men de är inte bindande för myndigheter och enskilda. Av översiktsplanerna skall framgå vilka miljö- och riskfaktorer som är av sådan art att de bör beaktas när beslut skall fattas om användningen av våra land- och vattenområden och hur kommunen avser att tillgodose de riksintressen (se kap. 4.2 och 4.3) som pekas ut i miljöbalken.⁹⁴ Planen skall redovisa grunddragen för den avsedda användningen av kommunens mark- och vattenområden och skall också visa på den ståndpunkt kommunen intar vad gäller utvecklingen av den byggda miljön.⁹⁵

Tillägg till en befintlig översiktsplan kan göras för ett intresse som berör vissa delar av en kommuns hela yta, till exempel vindkraften. Vid sådana tillägg krävs att avvägningar görs mot andra allmänna intressen inom det berörda området. Ett annat sätt att i översiktsplanen ta ställning till ett intresse som tidigare inte behandlats i planen kan vara att genom en fördjupning av planen visa att ett visst område är lämpligt för till exempel vindkraftsutbyggnad.⁹⁶ Översiktsplanen används till vägledning när det skall upprättas bindande detaljplaner och områdesbestämmelser men den är också vägledande för tillståndsmyndigheterna i deras prövning enligt miljöbalken och plan- och bygglagen. I förordningen (1998:896) om hushållning med mark- och vattenområden m.m. stadgas att en tillståndsmyndighet som, i sin prövning, skall använda sig av miljöbalkens 3 och 4 kapitel (se kap 4.2 och 4.3), i sitt beslut skall ange om den prövade verksamheten står i överensstämmelse med gällande översiktsplan.⁹⁷

3.2.1.2 Detaljplaner

Detaljplanerna är bindande för kommunen. Ordet detaljplan antyder att man med dessa planer går in på detaljer i samhällsplaneringen och att planerna ifråga upprättas för begränsade områden.⁹⁸ En detaljplan skall upprättas för ny sammanhållen bebyggelse och för ny enstaka byggnad vars användning får betydande inverkan på omgivningen om tillkomsten av byggnaden inte kan prövas i samband med prövning av ansökan om bygglov eller förhandsbesked.⁹⁹ Beroende på de frågor som ett vindkraftverk aktualiserar

⁹⁴ Julstad, B., Markanvändning och fastighetsbildning, s. 61.

⁹⁵ Didón, Lars, 1997, s. 32.

⁹⁶ Boverket, 2003, s. 93.

⁹⁷ Förordning (1998:896) om hushållning med mark- och vattenområden 5 §.

⁹⁸ Didón, L-U., 1997, s. 37.

⁹⁹ 5 kap. 1 § 1-2 p MB.

kan kommunen anse att det för etablering krävs att detaljplan upprättas. Det kan vara frågor som närhet till bebyggelse, lokalisering inom områden av riksintresse för bevarandeändamål (se kap. 4.2 och 4.3) eller inom andra skyddsvärda områden som inverkar på kommunens beslut.¹⁰⁰ En ansökan om bygglov som överensstämmer med detaljplanen kan i princip inte vägras så länge planen gäller.¹⁰¹

3.2.1.3 Områdesbestämmelser

Områdesbestämmelser är, precis som detaljplanen, bindande och antas för att säkerställa att syftet med översiktsplanen uppnås eller för att säkerställa att riksintressen enligt 3 eller 4 kapitlet miljöbalken (se kap. 4.2 och 4.3) tillgodoses.¹⁰² I områdesbestämmelserna ges grunddragen för hur mark- och vattenområden skall användas. Även placering av bebyggelse regleras. Bestämmelserna antas för begränsade delar av kommunen som inte omfattas av detaljplan.¹⁰³

3.2.2 Vindkraftverk kräver bygglov

Plan- och bygglagen stadgar att det som huvudregel krävs tillstånd för att uppföra byggnader och andra anläggningar. Detta tillstånd ges i form av bygglov.¹⁰⁴ När det gäller vindkraftverk krävs bygglov om vindturbinens diameter är större än två meter, om kraftverket placeras på ett avstånd från gränsen som är mindre än kraftverkets höjd över marken eller om kraftverket skall fast monteras på en byggnad.¹⁰⁵

Om vindkraftverket ligger inom ett område med detaljplan, skall bygglovsansökan bifallas om åtgärden inte strider mot detaljplanen. Det ställs också krav på att vindkraftverket placeras och utformas på ett sätt som är lämpligt med hänsyn till stads- eller landskapsbilden och till natur- och kulturvärdena på platsen. För att tillstånd skall ges krävs också att vindkraftverkets yttre, i betydelse av form och färg, är estetiskt tilltalande och ger en god helhetsverkan. Vad gäller placeringen av kraftverken skall det stå klart att de eller deras avsedda användning inte inverkar menligt på trafiksäkerheten eller på annat sätt medför fara eller betydande olägenhet för omgivningen.¹⁰⁶

I områden som saknar detaljplan krävs för bygglov att vindkraftverket uppfyller kraven i plan- och bygglagens 2 kapitel (se kap. 3.2.1), att området inte innan byggnation skall föregås av en detaljplaneläggning, att byggnationen inte strider mot områdesbestämmelser och att det även, precis

¹⁰⁰ Boverket, 2003, s. 93f.

¹⁰¹ Julstad, B, 2000, s. 66.

¹⁰² 1 kap. 3 § 1st. PBL.

¹⁰³ 5 kap. 16 § 2 och 4 p PBL.

¹⁰⁴ Julstad, B, 2000, s. 85.

¹⁰⁵ 8 kap. 2 § 6p. PBL.

¹⁰⁶ 8 kap. 11 § och 3 kap. 1-2 §§ PBL.

som på detaljplanerat område, placeras och utformas på ett sätt som är lämpligt med hänsyn till stads- eller landskapsbilden och till natur- och kulturvärdena på platsen och så vidare (se kap. 3.2.2).¹⁰⁷ Om den översiktsplan som gäller för kommunen är tydlig och uttömmande och de motstående intressen som existerar, i huvudsak består av andra allmänna intressen som anges i plan- och bygglagens 2 kapitel, kan de intresseavvägningar som gjorts i översiktsplanen vara tillräckliga som grund för en bygglovsprövning.¹⁰⁸

3.2.3 Ansökningsförfarandet

Ansökan om bygglov skall göras skriftligen hos byggnadsnämnden och det är också där ansökan prövas.¹⁰⁹ För att nämnden skall kunna ta ställning till ärendet krävs att den får tillgång till ritningar, beskrivningar och andra nödvändiga uppgifter.¹¹⁰ Om ansökan gäller ett område som inte omfattas av detaljplan skall byggnadsnämnden innan man fattar beslut om bygglov ge kända sakägare, bostadsrättshavare, hyresgäster och boende som berörs av åtgärden tillfälle att yttra sig över ansökningen.¹¹¹ När bygglov givits måste sökanden påbörja den ifrågavarande byggnationen inom två år och avsluta den inom fem år från det att beslutet fattats.¹¹²

Beslut rörande bygglov fattade av nämnden överklagas hos länsstyrelsen. Dessa beslut får dock inte överklagas till den del de avser frågor som redan är avgjorda genom detaljplan.¹¹³ I de fall besluten rör bygglov i områden utan detaljplan är regeringen sista prövningsinstans.¹¹⁴

3.3 Tillståndsprövningen enligt ellagen och ledningsrättslagen

Ellagen stadgar att en starkströmsledning varken får byggas eller användas utan tillstånd, så kallad nätkoncession.¹¹⁵ Vid uppförande av vindkraftverk krävs därför tillstånd för de överföringsledningar och sjökablar som används i samband med land- respektive havsbaserad vindkraft. En nätkoncession får inte strida mot en detaljplan eller områdesbestämmelser.¹¹⁶ För att få nätkoncession krävs att anläggningen är lämplig från allmän synpunkt och vid prövningen tillämpas hänsynsreglerna, hushållningsreglerna och de

¹⁰⁷ 8 kap. 12 § PBL.

¹⁰⁸ Boverket, 2003, s. 93.

¹⁰⁹ 8 kap. 19 § PBL.

¹¹⁰ 8 kap. 20 § PBL.

¹¹¹ 8 kap. 22 § PBL.

¹¹² 8 kap. 33 § PBL.

¹¹³ 13 kap. 2 § PBL.

¹¹⁴ 13 kap. 4 § PBL.

¹¹⁵ 2 kap. 1 § EIL.

¹¹⁶ 2 kap. 8 § EIL.

särskilda hushållningsreglerna i miljöbalken.¹¹⁷ Det är Energimyndighetens uppgift att utfärda tillstånd enligt ellagen.

Ledningsrättslagen kan ge vindkraftsprojektören en rätt att utnyttja en viss fastighet för den starkströmsledning som koncession givits för enligt ellagen. Ett annat alternativ för projektören är att upprätta ett avtals servitut med den ifrågavarande fastighetsägaren.¹¹⁸

3.4 Boverkets inflytande över tillståndsprövningen

3.4.1 Allmänt om Boverkets verksamhet

Boverket är den myndighet som ansvarar för den fysiska planeringen av vårt land och som en del av detta arbete ingår att underlätta tillståndsmyndigheternas arbete med att bifalla eller avslå ansökningar om tillstånd för bland annat vindkraftverk.¹¹⁹ För att underlätta tillståndsmyndigheternas arbete har Boverket under 2003 utkommit med en handbok, Planering och prövning av vindkraftsanläggningar, som utgår från miljöbalken och det planeringsmål på 10 TWh som skall uppnås till 2015.¹²⁰ Här står bland annat att läsa att målet ger en ram för de nationella anspråk som vindenergiintresset har på tillgång till mark och vatten enligt 3 kap. 8 § MB (se kap. 4.2.1). Målet får också betydelse för utpekandet av eventuella områden av riksintresse (se kap. 4.2.2 och 4.3) för vindkraften och det ger en utgångspunkt för samhällsplaneringen. Planeringsmålet skapar, enligt handboken, vägledning vid de avvägningar som måste göras mellan vindkraftsintresset och andra allmänna intressen enligt hushållningsbestämmelserna i 3 och 4 kapitlena miljöbalken (se kap. 4.2 och 4.3). I de avvägningar mellan vindkraften och andra intressen som görs i tillståndsprövningarna enligt miljöbalken och plan- och bygglagen skall planeringsmålet med andra ord tillmätas betydelse.¹²¹

3.4.2 Vindkraftens påverkan på omgivningen

Boverket har genom den upprättade handboken utrett frågor om bland annat vindkraftverkens inverkan på omgivningen genom visuell och audiell störning, säkerhetsfrågor och den påverkan vindkraftverken har på landskapsbilden och växt- och djurlivet. Deras slutsatser kan vara till vägledning för myndigheterna i deras tillståndsprövning med de är praktiken inte bindande (se kap. 3.4.2.6).

¹¹⁷ 2 kap. 6 och 8a §§ EIL.

¹¹⁸ SOU 1999:75, Rätt plats för vindkraften, s. 175.

¹¹⁹ Wizelius, T., 2002, s. 155.

¹²⁰ Handboken har utarbetats i samråd med Energimyndigheten, Naturvårdsverket och Riksantikvarieämbetet.

¹²¹ Boverket, 2003, s. 14.

3.4.2.1 Landskapsbilden

För att kunna etablera ett vindkraftverk utan att landskapet utsätts för en negativ förändring är det av stor vikt att fastställa områdets tålighet för ingrepp. Boverket menar att det finns olika typer av landskap och att de områden som präglats av "det moderna samhället" bättre tål en vindkraftslokalisering än äldre områden. Orörda naturområden som fjäll och vissa kuststräckor är mycket känsliga och ett vindkraftverk står inte i överensstämmelse med denna tidlöshet. Boverket menar dock att det kan finnas gånger då man får göra avkall på tidlösheten. De landskap som Boverket anser vara bäst lämpat för vindkraftsetablering är de som präglats av efterkrigstiden. Dessa landskap har upplevt en enorm omställning de senaste årtiondena och är därför bäst anpassade att ge plats åt den teknologiska inslag som vindkraften utgör. Som exempel på lämpliga områden nämns: levande industrimiljöer, moderna hamnar och odlingsmarker.¹²²

Förutom att vindkraftverket tidsmässigt skall passa in i landskapet är det också viktigt att hänsyn tas till landskapets skala. Ett småskaligt landskap är till exempel inte lämpat för en kraftig vindkraftsutbyggnad. Det anses inte heller väl avvägt att placera ett högt vindkraftverk i ett öppet landskap. Synligheten ökar på detta sätt och landskapspåverkan blir tydligare.¹²³

Boverket påpekar dock att i slutskedet blir det material som tagits fram, i samband med utvärderingen av ett landskaps lämplighet för vindkraftsutbyggnad, föremål för människornas subjektiva uppfattningar av landskapet. Svårigheter uppstår då genom att man måste lösa frågan: vems värderingar skall man ta hänsyn till?¹²⁴

3.4.2.2 Buller

Vad gäller det buller som vindkraftverk kan ge upphov till hänvisas i handboken till en tysk studie som nått följande resultat:

"Nuvarande erfarenheter från undersökningar i Holland, Tyskland och Danmark tyder på att störningar från vindkraftsbuller har en mycket begränsad omfattning samt att störnings- och obehagsupplevelser av vindkraftsbuller endast till liten del är relaterad till ekvivalentnivån".¹²⁵

I studien förklarar man detta med att känslan av att uppleva vindkraftsbullret som ett störningsmoment till stor del beror på andra faktorer såsom stressbenägenhet, attityder och visuellt intrång.¹²⁶ I

¹²² A.a., s. 31f.

¹²³ A.a., s. 33f.

¹²⁴ A.a., s. 35.

¹²⁵ A.a., s. 50.

¹²⁶ A.a., s. 50.

handboken påpekas dock att det är viktigt att stor hänsyn tas till ljudstörningarna och att de riktvärden som satts respekteras. Det riktvärde som, i dagens läge, tillämpas utomhus vid bostäder är 40 dBA. I områden som har en känslig ljudmiljö skall man eftersträva lägre ljudnivåer än riktvärdena. Det syftas här främst på till exempel fjällområden och skärgårdar.¹²⁷

3.4.2.3 Periodiska skuggor

Med vindkraftverkens allt större storlekar ökar också de periodiska skuggor som verkens rotorblad ger upphov till när solen skiner. Dessa skuggor kan, för människor som stadigvarande uppehåller sig i verkens närhet, upplevas som högst störande.¹²⁸ De störningsproblem som skuggorna ger upphov till kan upplevas på ett större avstånd än vad som gäller det ljud som vindkraften orsakar. För att underlätta problem med skuggbildning är det bra om verken kan kopplas ur drift vid behov, till exempel när solen skiner eller under vissa perioder av året.¹²⁹

3.4.2.4 Närliggande bostäder

I och med att vindkraftsanläggningarna kan störa närliggande bebyggelse kan kommunerna i sina översiktsplaner fastställa lämpliga avstånd mellan anläggningen och bostäder. I takt med att anläggningarna blir större, växer också de avstånd som kan anses vara lämpliga mellan vindkraftverket och bebyggelse. Handboken anger att 500-1000 meter kan anses vara ett lämpligt avstånd.¹³⁰

3.4.2.5 Påverkan på djurlivet

Vad gäller det olycksmoment som vindkraftverk ibland sägs utgöra för fåglar anger handboken att de undersökningar som gjorts visar att fåglarna oftast flyttar när sikten är god och krockrisken är som störst när sikten är dålig. Detta i kombination med att fåglarna vistas på höga höjder gör att kollisioner inte inträffar i nämnvärt stor utsträckning. Verken har dock i viss mån visat sig ha en skrämmande effekt på vissa fågelarter. Det bör därför inte placeras vindkraftverk i anslutning till områden med stor tillgång till föda.¹³¹

Rennäringen kan ta skada av vindkraftverken beroende på till exempel vägdragningar och ökad besöksfrekvens. Stora anläggningar kan komma att försvåra övervakningen av renarna¹³² och det finns områden, till exempel

¹²⁷ A.a., s. 54.

¹²⁸ A.a., s. 50.

¹²⁹ A.a., s. 53.

¹³⁰ A.a., s. 50f.

¹³¹ A.a., s. 55.

¹³² Detta då övervakning ofta sker med hjälp av helikopter.

renarnas kalvningsland och vadställen, där etablering av vindkraft är direkt olämplig.¹³³

Kunskaperna om fiskens reaktion på vindkraft är inte stor. Anläggningarna kan verka som skydd för fisken men det har också påvisats att fiskarna skräms av de höga ljud som tornet ger upphov till.¹³⁴ Nyligen genomförda undersökningar visar dock att fisken och andra organismer gynnas av vindkraftverken som fungerar som rev för olika djur- och växtarter. Undersökningar skall genomföras under sommaren 2004 för att utreda om vindkraftsfundamenten kan utformas så att förhållandena blir ännu bättre för djur- och växtlivet.¹³⁵

3.4.2.6 Säkerhetsfrågor

Det är, som redan påpekats, viktigt att kommunen fastställer skyddsavstånd mellan bebyggelse och vindkraftverk. Detta både som ett skydd för ljud- och ljuspåverkan och som en säkerhetsfråga. Vindkraftverken kan medföra risker som nedfallande is eller problem med den elektriska utrustningen.¹³⁶ I och med de problem som vindkraften kan komma att innebära för sin omgivning är det lämpligt att man, både vid kommunens planläggning och vid myndigheters tillståndsprövning, utreder den samlade störningsupplevelsen som de närboende kan komma att uppleva.¹³⁷

3.4.2.7 Hänsyn till Boverkets råd i praxis

Boverkets handbok är, som sagt, inte bindande i sig men har i praktiken blivit styrande vad gäller till exempel gränser för ljudnivåer och skuggbildning. För att visa på detta kan hänvisas till ett mål från miljööverdomstolen¹³⁸ där det, i enlighet med försiktighetsprincipen¹³⁹ och den osäkerhet som råder vad gäller störningseffekten från vindkraftsbuller, fastställdes att ljudnivån från ett vindkraftverk beläget vid bostad inte fick överskrida 40 dBA under någon del av dygnet.

I ett annat fall från miljööverdomstolen¹⁴⁰ avslogs ett överklagande av ett par som yrkat att ett, dem närbeläget, vindkraftverk skulle rivas, stängas, tas ur produktion eller i alla fall föreläggas att begränsa verksamheten, på grund av de periodiska skuggor som verket ger upphov till. Domstolen hänvisar till Boverkets handbok och menar att man delar den bedömning som där gjorts. Det vill säga, att om den faktiska skuggeffekten inte överstiger 8 timmar per år vid en bostad krävs inga åtgärder för att begränsa densamma.

¹³³ A.a., s. 62.

¹³⁴ A.a., s. 63.

¹³⁵ Göteborgsposten, "Fisken gynnas av vindkraftverken", 2004-02-10.

¹³⁶ Boverket, 2003, s. 54.

¹³⁷ A.a., s. 50.

¹³⁸ Miljööverdomstolens dom, Mål nr M 9282-02.

¹³⁹ 2 kap. 3 § MB.

¹⁴⁰ Miljööverdomstolens dom, Mål nr M 3554-02.

Denna riktlinje används i målet av domstolen, som påpekar att de klagandes bostad berörs av skuggbildningen bara cirka 2,5-3,2 timmar om året och att den huvudsakligen inträffar under två av årets månader.

4 Lokaliseringsproblematiken

4.1 Lokaliseringsprincipen

Lokaliseringsprincipen, som återfinns i 2 kap. 4 § MB, är, som tidigare konstaterats, den av miljöbalkens hänsynsregler som får störst betydelse vid tillståndsprövningen av vindkraftverk. Principen stadgar att verksamheter som tar i anspråk mark- eller vattenområden annat än helt tillfälligt skall placeras på en sådan plats som är lämplig med hänsyn till miljöbalkens 1 kap. 1 §, 3 och 4 kapitel och där verksamheten kan bedrivas med minsta intrång och olägenhet.

Enligt miljöbalkens portalparagraf är dess syfte att främja en hållbar utveckling. Hur man skall nå detta mål redogörs för i 1 § 2 st MB som beskriver hur miljöbalkens regler skall tillämpas. Enligt detta stycke skall människor och miljö skyddas mot skador och olägenheter, värdefulla natur- och kulturområden skyddas och bevaras, den biologiska mångfalden bevaras, vår fysiska miljö användas så att en från ekologisk, social, kulturell och samhällsekonomisk synpunkt långsiktigt god hushållning tryggas och återanvändning och återvinning främjas så att ett kretslopp uppnås. Enligt lokaliseringssprincipen skall med andra ord lokaliseringen av en anläggning vara lämplig med hänsyn tagen till dessa tillämpningskrav.

Vad gäller 3 och 4 kapitlet miljöbalken återkommer jag till dessa regler (se kap 4.2 och 4.3). Redan nu kan dock sägas att kravet på att en lokalisering skall vara lämplig med hänsyn till reglerna i 3 och 4 kapitlet miljöbalken innebär en tydlig begränsning i en verksamhetsutövers val av läge för sin miljöfarliga verksamhet.¹⁴¹

Lokaliseringssprincipen innebär också, som sagt, att för all verksamhet skall en sådan plats väljas att verksamhetens ändamål kan uppnås med minsta intrång och olägenhet för människors hälsa och miljön.¹⁴² Viktigt att uppmärksamma är att stadgandet innehåller en begränsning bestående av att verksamhetens ändamål skall kunna uppnås.¹⁴³ Av betydelse i den här uppsatsen blir med andra ord att verksamhetsutövaren skall kunna lokalisera sin verksamhet så att hon/han skall kunna utvinna el med vindens kraft. I ett av koncessionsnämndens beslut förs en intressant diskussion om just verksamhetens ändamål. Nämnden menar att en verksamhets ändamål inte skall tolkas för snävt. En vidare tolkning av begreppet ”verksamhetens ändamål” kan komma att innebära att trots att det inte i närheten av den önskade lokaliseringen finns någon lämpligare plats så behöver den önskade lokaliseringen inte godkännas.¹⁴⁴

¹⁴¹ Rubensson, S., 2002, s. 32.

¹⁴² 2 kap. 4 § 2 st. MB.

¹⁴³ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 20.

¹⁴⁴ Koncessionsnämndens beslut B 222/97.

Det faktum att verksamhetsutövaren måste hitta en plats där dennes verksamhet ger upphov till minsta intrång och olägenhet för människors hälsa och miljön gör att hon/han alltid måste överväga om det finns andra alternativa lokaliseringar som är bättre.¹⁴⁵ Kravet på att alternativa lokaliseringar undersöks uppfylls ofta genom att det ställs krav på att miljökonsekvensbeskrivningen innehåller redogörelser för andra etableringsalternativ och det skall också framgå varför man valt en viss plats. Detta utredningsansvar som åligger verksamhetsutövaren har i praxis tagits på stort allvar och det är mycket vanligt att ansökan avslås på grund av att alternativa lokaliseringar inte beaktats i tillräcklig grad (se kap. 5).

Ett vindkraftverks lokalisering skall sammanfattningsvis vara både lämplig och orsaka minsta möjliga intrång och olägenhet. De övriga hänsynsreglerna kan i det här sammanhanget komma att få betydelse, då tillämpning av till exempel försiktighetsprincipen kan leda till att den valda lokaliseringen bedöms vara lämplig efter att de försiktighetsmått som vidtagits lett till ett minskande av intrånget och olägenheterna på platsen.¹⁴⁶ Vid lokaliseringsbedömningen ser man med andra ord till de förhållanden som råder efter det att försiktighetsmått och skyddsåtgärder vidtagits.¹⁴⁷

4.1.1 Skälighetsregeln i relation till lokaliseringsprincipen

Lokaliseringsprincipen och de andra hänsynsreglerna har i princip bara den räckvidd som verksamhetsutövarens ekonomi tillåter. Den intresseavvägning som skall göras enligt lokaliseringsprincipen måste i ett sista skede bedömas i ljuset av skälighetsregeln. Kostnaden för att uppfylla hänsynsreglerna och däribland lokaliseringsprincipen skall vara motiverad från miljösynpunkt. Detta innebär att proportionen mellan den nytta för människors hälsa och för miljön som skyddsåtgärden eller försiktighetsmålet medför inte får vara orimlig med hänsyn till de kostnader som åtgärderna föranleder.¹⁴⁸ I miljöbalkens proposition förklaras regeln med att:

”Någonstans går en gräns där marginalnyttan för miljön inte uppväger de kostnader som läggs ner på försiktighetsmått”.¹⁴⁹

Skälighetsregelns existens innebär ett skydd för verksamhetsutövaren. De krav som ställs på henne/honom måste vara både miljömässigt motiverade och ekonomiskt rimliga. När hänsynsreglerna tillämpas i praktiken innebär skälighetsregeln att en bedömning måste göras avseende vad som kan anses vara allmänt acceptabelt med beaktande av andra intressen än

¹⁴⁵ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 19.

¹⁴⁶ A.a., s. 19f.

¹⁴⁷ Bjällås, U. och Rahmn, T., 1996, s.30.

¹⁴⁸ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 24.

¹⁴⁹ Prop. 1997/98:45 del 1, s. 232.

miljöintresset.¹⁵⁰ Det ankommer på verksamhetsutövaren att visa att kostnaden för en åtgärd inte är miljömässigt motiverad eller att den är orimligt betungande.¹⁵¹ I beaktande skall tas graden av känslighet i det område där påverkan sker och känsligheten hos dem som utsätts för störningen.¹⁵² För att kunna bedöma vilken nytta en åtgärd har från miljösynpunkt är de miljömål¹⁵³ som antagits av riksdagen av särskild betydelse.^{154 155}

Vad som kan anses vara ekonomiskt rimligt varierar givetvis från bransch till bransch och från företag till företag. Det har dock uttalats att den avvägning som görs enligt skälighetsregeln skall ta hänsyn till vad ett typiskt företag inom branschen kan klara av i form av miljöinvesteringar.¹⁵⁶ De krav som kan ställas på en vindkraftsexploator är de som kan ställas på en normal vindkraftsexploator i branschen. Det kan i det här sammanhanget påpekas att vindkraftsbranschen i väldigt hög grad är bunden till vissa områden och är beroende av att tillstånd kan lämnas för dessa. Frågan är i det här sammanhanget hur stora krav som kan ställas på en vindkraftsexploator när det handlar om att flytta sin verksamhet på grund av att andra intressen tilldelats den största betydelsen i området. Verksamhetsutövaren borde inte tvingas förlägga sin verksamhet alltför långt bort från den plats där hon/han är etablerad.

4.1.2 Allmänt om lokaliseringsprövningen i praxis

För att ge en tydligare bild av de krav som ställs på verksamhetsutövare i allmänhet i fråga om lokalisering av miljöfarliga verksamheter och kravet på ekonomisk rimlighet enligt skälighetsregeln kan koncessionsnämndens praxis vara till hjälp. I de rättsfall som jag studerat finns dock inget som tyder på att det finns några allmänna principer angående lokaliserings- och skälighetsprincipens tillämpning. Verksamheterna som prövas är av vitt skilda slag vilket medför svårigheter att kategorisera avgörandena. I det följande avsnittet kommer jag dock att försöka skapa en bild av vad som anses vara viktigt i lokaliseringsprövningen av andra verksamheter än vindkraftverk.

¹⁵⁰ Rubensson, S., Miljöbalken – den nya miljöretten, s. 24.

¹⁵¹ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 24-25.

¹⁵² Prop. 1997/98:45 del 2, s. 25.

¹⁵³ Följande miljömål antogs av riksdagen 1999: frisk luft, grundvatten av god kvalitet, levande sjöar och vattendrag, myllrande våtmarker, hav i balans samt levande kust och skärgård, ingen övergödning, bara naturlig försurning, levande skogar, ett rikt odlingslandskap, storslagen fjällmiljö, god bebyggd miljö, giftfri miljö, säker strålmiljö, skyddande ozonskikt och begränsad klimatpåverkan.

¹⁵⁴ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 24.

¹⁵⁵ Det kan påpekas att 1999 års vindkraftsutredning konstaterade att vindkraften har direkt positiv effekt på tre av de ifrågasvarande miljömålen. För sju av miljömålen har vindkraften en indirekt, men tydlig positiv effekt. För sex av miljömålen måste hänsyn tas vid vindkraftsetableringen (SOU 1999:75, s. 31f). Samma utredning hänvisar till miljöbalkens proposition och konstaterar att miljömålen skall ge vägledning vid tillämpning av balken i bedömningen av vad en hållbar utveckling innebär (SOU 1997:75, s. 30f).

¹⁵⁶ Prop. 1997/98:45 del 1, s. 218.

Ett återkommande inslag i rättsfallen är påpekandet av den vikt som verksamhetsutövarens redovisning av alternativa lokaliseringförslag eller utredningen av lokaliseringen har.¹⁵⁷ Koncessionsnämnden har i ett fall, där verksamhetsutövaren i miljökonsekvensbeskrivningen angett ett flertal olika lokaliseringalternativ, tillåtit den sökta lokaliseringen med hänvisning till att platsen inte kunde anses vara mer olämplig än de andra alternativen.¹⁵⁸ I ett annat fall nekades verksamhetsutövaren tillstånd då alternativa lokaliseringar ansågs vara bättre än den valda platsen men koncessionsnämnden påpekade också att det kunde finnas ytterligare platser som kunde vara lämpligare enligt lokaliseringsprincipen.¹⁵⁹

Vad gäller skälighetsbedömningens inflytande på tillståndsprövningarna förekommer det relativt ofta att hänvisningar görs till verksamhetsutövarens ekonomiska möjligheter att förlägga verksamheten till andra platser än den önskade. I flertalet av de fall jag gått igenom hänvisas på ett eller annat sätt till de kostnader ett nekat tillstånd skulle komma att innebära för verksamhetsutövaren. I ett fall som gällde lokalisering av en bensinstation konstaterade koncessionsnämnden att:

”När det gäller kostnaderna finns det ingen utredning som tyder på att dessa skulle bli väsentligen högre om någon annan plats väljs”.¹⁶⁰

Formuleringen antyder vid en motsatstolkning att det förmodligen skulle ha spelat roll om kostnaderna för en alternativ lokalisering blivit väsentligen högre.

I ett annat fall uttrycker beslutfattaren sig tydligare:

”Enligt koncessionsnämndens mening är förändringarna varken av sådan storleksordning eller karaktär att en lokalisering på ny plats skulle kunna ske utan oskälig kostnad varför föreslagen lokalisering bör kunna godtas”.¹⁶¹

Jag har genom att studera rättsfall enligt ovan fått intrycket att många miljöfarliga verksamheter tillåts om det finns en väl utförd utredning av alternativa lokaliseringar och att de skador som åsamkas på grund av verksamheten kan minimeras med hjälp av krav ställda enligt försiktighetsprincipen (se kap 4.1). Så länge krav genom denna princip kan ställas på verksamhetsutövaren så att störningarna, genom villkor i tillståndet, minimeras tillåts lokaliseringen i stor utsträckning.¹⁶² Detta i kombination med den hänsyn som tas till exploatörens ekonomiska ställning verkar vara de faktorer som avgör om en lokalisering skall anses tillåtlig.

¹⁵⁷ Koncessionsnämndens beslut: B 141/97 och B 148/97.

¹⁵⁸ Koncessionsnämndens beslut: B 42/98.

¹⁵⁹ Koncessionsnämndens beslut: B 110/98.

¹⁶⁰ Koncessionsnämndens beslut: B 222/97.

¹⁶¹ Koncessionsnämndens beslut: B 19/97.

¹⁶² Koncessionsnämndens beslut: B 112/98 och 19/97.

4.2 Grundläggande hushållningsbestämmelser enligt 3 kapitlet miljöbalken

De grundläggande hushållningsbestämmelserna i 3 kapitlet är inte regler som har till uppgift att skydda miljön utan skall tjäna som hjälpmedel vid avvägning mellan olika viktiga samhällsintressen. Mark- och vattenområden skall, enligt 3 kap. 1 § MB, användas för de ändamål de är mest lämpade för med hänsyn till beskaffenhet och läge samt föreliggande behov. Företräde skall ges sådan användning som medför en från allmän synpunkt god hushållning. Här framgår med andra ord att miljön inte har någon fördel framför andra samhällsintressen.¹⁶³ Det bör dock vara balkens övergripande mål om en hållbar utveckling som vägleder vid beslut enligt 3 kapitlet.¹⁶⁴

4.2.1 Skyddsvärda områden enligt 3 kapitlet miljöbalken

Förutom det allmänna kravet i 3 kap. 1 § MB innehåller kapitlet också hänsynskrav för områden av särskild betydelse för vissa intressen, områden som kräver större skydd än andra. De är områden av betydelse från miljösynpunkt eller för olika näringar och de skall därmed ”så långt möjligt” skyddas mot åtgärder som kan ”påtagligt påverka” områdenas karaktär.¹⁶⁵ De i 3 kapitlet miljöbalken uppräknade intressena är å ena sidan skyddsintressen som stora opåverkade mark- eller vattenområden, mark- och vattenområden som är särskilt känsliga från ekologisk synpunkt, skogsmark av betydelse för skogsnäringen, mark- och vattenområden som har betydelse för rennäringen, yrkesfisket eller vattenbruk, mark- och vattenområden samt fysisk miljö i övrigt som har betydelse från allmän synpunkt på grund av deras naturvärden, kulturvärden eller med hänsyn till friluftslivet och å andra sidan exploateringsintressen som mark- och vattenområden som innehåller värdefulla ämnen eller material, mark- eller vattenområden som är särskilt lämpliga för anläggningar för industriell produktion, energiproduktion, energidistribution, kommunikationer, vattenförsörjning eller avfallshantering och mark- eller vattenområden som har betydelse för totalförsvaret. Dessa intressen skall alltså ges företräde framför andra när beslut fattas om användningen av mark- och vattenområden.¹⁶⁶

Vad gäller de områden som är särskilt lämpade för energiproduktion faller härunder, enligt förarbetena, områden med gynnsamma förhållanden för vindkraftsproduktion. Myndigheter skall därmed inte planera för verksamheter inom dessa områden som kan försvåra eller hindra utvinning av vindkraft.¹⁶⁷ Vid en första anblick kan detta tyckas tala till vindkraftens

¹⁶³ Bjällås, U., och Rahmn, T., 1996, s. 39.

¹⁶⁴ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 30.

¹⁶⁵ Bengtsson, B., Miljöbalkens återverkningar, s. 74.

¹⁶⁶ 3 kap. 2-9 §§ MB.

¹⁶⁷ Prop. 1985/86:3, s. 167.

fördel men givetvis finns det ett flertal andra intressen som är med i striden om dessa eftertraktade områden.

Uttrycket ”så långt möjligt” innebär att den avvägning som skall göras mellan det skyddade intresset och motstående intressen skall innefatta hänsynstagande till de praktiska och ekonomiska konsekvenser av det skydd paragrafen ger. Uttrycket skall göra det möjligt att ta med till exempel regionalpolitiska eller sysselsättningspolitiska hänsynstaganden i bedömningen. Det skall underlätta att i de enskilda fallen ge utrymme för olika samhällsekonomiska hänsynstaganden. De eventuella konsekvenser verksamheten kan innebära för enskilda skall också vägas in. Det skall dock påpekas att den ekonomiska hänsynen inte får tillåtas äventyra de värden som bestämmelsen avser att skydda, annat än om en samlad bedömning i enlighet med 3 kapitlet 1 § miljöbalken visar att detta främjar en från allmän synpunkt god hushållning.¹⁶⁸

Det faktum att ett område inte får utsättas för ”påtaglig påverkan” innebär att det inflytande som verksamheten har i det ifrågavarande området skall vara av inte obetydlig art. För att kriteriet ”påtaglig påverkan” skall anses vara uppfyllt krävs att intressena utsätts för permanent negativ inverkan eller att inverkan visserligen är tillfällig men ansenlig.¹⁶⁹

Det inträffar ofta att ett och samma område har betydelse för flera av de omnämnda samhällsintressena. Ett kustnära område kan till exempel vara av intresse både för vindkraft och industrihamnar.¹⁷⁰ I den avvägning som görs kan konstateras att beslutsfattaren har en stor handlingsfrihet i att avgöra vilka intressen som skall ha företräde framför andra.¹⁷¹

4.2.2 Riksintressen enligt 3 kapitlet miljöbalken

Förutom de skyddsvärda områden som ”så långt möjligt” skall skyddas mot åtgärder som kan ”påtagligt påverka” områdenas karaktär finns det också områden som är av riksintresse för vissa ändamål. I 3 kapitlet miljöbalken anges att områden kan vara av riksintresse för rennäringen, yrkesfisket, naturvården, kulturmiljövården, friluftslivet och för utvinning av värdefulla fyndigheter eller material. Även områden som behövs för totalförsvaret eller är lämpade för anläggningar för industriell produktion, energiproduktion, energidistribution, kommunikationer, vattenförsörjning eller avfallshantering kan vara av riksintresse.¹⁷²

I situationer där avvägningar skall göras mellan olika intressen, till exempel vid en lokaliseringsbedömning, är det av betydelse om ett område anses vara av riksintresse eller inte. Dessa områden **skall** nämligen skyddas mot

¹⁶⁸ Prop. 1997/98:45 del 2, s. 30.

¹⁶⁹ A.a., s. 30.

¹⁷⁰ Michanek, G., Svensk miljö rätt, s. 37.

¹⁷¹ A.a., s. 41.

¹⁷² 3 kap. 5-9 §§ MB.

åtgärder som ”påtagligt kan försvåra” de olika intressenas utövande. Här görs därmed bara en avvägning om flera riksintressen kolliderar och denna avvägning har då sin grund i 3 kap. 10 § MB som stadgar att företräde skall ges åt det eller de ändamål som på lämpligaste sätt främjar en långsiktig hushållning med marken, vattnet och den fysiska miljön i övrigt.¹⁷³

I miljöbalken finns ingen definition av vilka områden som skall anses vara av riksintresse enligt 3 kapitlet. Det är istället olika statliga myndigheter som Naturvårdsverket, Riksantikvarieämbetet och Vägverket som bedömer vilka områden som är av riksintresse.¹⁷⁴ När det gäller att fastställa områden som är av riksintresse för anläggningar för energiproduktion är det Energimyndigheten som tilldelats ansvaret. Det är dock viktigt att påpeka att myndigheternas beslut om fastställande av riksintressen aldrig är rättsligt bindande och att frågan huruvida ett område är av riksintresse eller inte kan komma att behandlas som en särskild fråga i ett enskilt avgörande.¹⁷⁵ Det är först när en ansvarig myndighet, vid tillståndsprövningen, avgör att ett område skall anses vara av riksintresse som områdets klassificering slutligen klargörs.¹⁷⁶ Det underlag som myndigheterna i fråga tagit fram tas om hand i den översiktsplanering som kommunerna bedriver.¹⁷⁷ Länsstyrelsen är den myndighet som tilldelats ansvaret för att utpekade riksintressen tas till vara i den kommunala planeringen.¹⁷⁸

Att vindkraften är av sådan betydelse att det finns ett behov av att skydda områden lämpliga för lokalisering av den har fastslagits av 1999 års vindkraftsutredning¹⁷⁹.¹⁸⁰ För att vindkraften skall ha en chans att hävda sig mot andra bevarandeintressen skulle utnämmandet av områden, som är lämpade för vindkraft, till riksintressen enligt 3 kapitlet miljöbalken ha stor betydelse. Att ett område många gånger är av riksintresse för ett flertal bevarandeintressen såsom naturvård, kulturmiljövård och friluftsliv behöver inte innebära att vindkraften inte skulle kunna dela marken med dessa intressen. Detta måste istället avgöras från fall till fall genom analyser av vad som betingar det ifrågavarande bevarandeintresset. Det påpekas också att om ett område av Energimyndigheten pekas ut som riksintresse för vindkraften, är kommunen skyldig att redovisa hur man tänker tillgodose detta intresse.¹⁸¹ Energimyndighetens arbete med att utse områden av riksintresse för vindkraften pågår men har än så länge inte resulterat i att något område i Sverige nått statusen riksintresse för vindkraft. Man beräknar att de första områdena kommer att utses under 2004.¹⁸² Möjligen skulle utnämmandet av områden till riksintresse för vindkraft kunna förbättra

¹⁷³ Bengtsson, B., 2001, s. 74.

¹⁷⁴ Förordning (1998:896) om hushållning med mark- och vattenområden m.m., s. 2.

¹⁷⁵ Michanek, G., 1993, s. 39.

¹⁷⁶ Prop. 1997/98:45 del 1, s. 242. Se även Rubensson, S., 2002, s. 41.

¹⁷⁷ Boverket, 2003, s. 59.

¹⁷⁸ Förordning (1998:896) om hushållning med mark- och vattenområden m.m., 3 §.

¹⁷⁹ Vindkraftsutredningen utarbetade SOU 1999:75, Rätt plats för vindkraften.

¹⁸⁰ SOU 1999:75, Rätt plats för vindkraften, s. 41-43.

¹⁸¹ SOU 1999:75, s. 57.

¹⁸² Enligt telefonsamtal med Carl-Ivar Stahl på Energimyndigheten, 2004-03-22.

vindkraftens möjligheter att erhålla tillstånd. Det är dock reglerna om riksintressen i 4 kapitlet miljöbalken som utgör den svåraste rivalen i förhållande till vindkraften.

4.3 Särskilda hushållningsbestämmelser enligt 4 kapitlet miljöbalken

Vissa geografiska områden i Sverige har, i 4 kapitlet miljöbalken, utsetts till riksintressen på grund av de natur- och kulturvärden som de besitter. Det gäller till exempel stora delar av våra orörda fjällområden och nationalälvar. Dessa områden skiljer sig från de riksintressen som omnämns i 3 kapitlet på så sätt att avvägningen mellan motstående intressen här redan gjorts av lagstiftaren. När myndigheter utser områden som riksintressanta enligt 3 kapitlet miljöbalken uppstår en rättslig osäkerhet som inte blir aktuell i dessa fall.¹⁸³ Istället är de områden som omnämns i 4 kapitlet skyddade och här får inte göras ingrepp som ”påtagligt kan skada” natur- eller kulturvärdena. Dessa särskilda hushållningsregler kan sägas agera stoppreglar vilket medför att reglerna inte får åsidosättas om ”påtagligt skada” kan uppstå.¹⁸⁴

Det var tidigare naturresurslagen som reglerade vilka intressen som särskilt skall beaktas för att en god hushållning för våra mark- och vattenområden skall uppnås. Propositionen till denna lag är, som redan nämnts, fortfarande aktuell. Här klargörs att begreppet ”påtagligt skada” innebär att åtgärderna i fråga kan ha en bestående negativ inverkan på områdena eller en stor negativ inverkan på dem, om än bara tillfälligt. För att avgöra vilken inverkan en åtgärd får på ett område skall både verksamhetens och områdets egenskaper beaktas.¹⁸⁵ Departementschefen konstaterar i propositionen att de åsyftade reglerna inte har till syfte att hindra all verksamhet inom de skyddade områdena. Han menar att:

”Anläggningar inom huvudparten av industrins olika delar bör kunna tillåtas i flertalet av områdena, under förutsättning att lokaliserings- och utformningsfrågorna behandlas med tillräcklig omsorg”¹⁸⁶

Det finns, trots det relativt stora områdesskyddet i 4 kapitlet, stora undantag för dess tillämpning. Enligt 1 § 2 st. stagas att 4 kapitlets bestämmelser inte utgör hinder för utveckling av befintliga tätorter eller av det lokala näringslivet eller för utförandet av anläggningar som behövs för totalförsvaret. Om det finns särskilda skäl utgör bestämmelserna inte heller hinder för anläggningar för utvinning av värdefulla ämnen eller material som är av riksintresse. Denna bestämmelse innebär att ett stort antal skadliga verksamheter kan komma att utnyttja de skyddade områdena. På

¹⁸³ Michanek, G., 1993, s. 43.

¹⁸⁴ Bjällås, U., och Rahmn, T., 1996, s. 42.

¹⁸⁵ Prop. 1985/86:3, s. 171.

¹⁸⁶ A.a., s. 172.

grund av denna regel kan det till exempel tillåtas att vägar byggs i skyddade fjäll- eller kustområden. Det kan också tänkas att man tillåter uppförande av värmekraftverk på skyddad mark för att tillgodose energibehovet i tätortsregioner.¹⁸⁷ Enligt Boverket torde undantaget i fråga inte gälla för vindkraften.¹⁸⁸ I fall när dessa undantag blir aktuella görs ingen avvägning, oavsett om nyttan med verksamheten är liten och skadorna påtagliga.¹⁸⁹

När man skall bedöma den påverkan som en verksamhet åsamkar ett område som omfattas av de särskilda hushållningsbestämmelserna gör man ofta en bedömning utifrån, inte bara hur värdena påverkas i den omedelbara omgivningen utan också hur områdets värden i helhet skulle påverkas av en vindkraftsetablering. Bedömningen blir många gånger svår då dessa värden kan påverkas redan vid relativt små ingrepp. Områdets helhetsvärde kan vara så känsligt för många i sig små ingrepp att det kan vara nödvändigt att dra en gräns redan vid den första exploateringen. För att skyddet för dessa områden överhuvudtaget skall kunna hävas är det viktigt med fördjupade värdebeskrivningar av landskapet.¹⁹⁰ Var i dessa skyddade områden en lokalisering av vindkraftsanläggningar skulle vara möjlig måste avgöras med hjälp av en helhetsbedömning som framkommer i till exempel kommunernas översiktsplaner.¹⁹¹

4.4 Avvägning mellan motstående intressen

Den ordning som redogjorts för ovan är den som skall tillämpas vid lokaliseringsprövningen av vindkraftverk. Lokaliseringprincipen är den av hänsynsreglerna som tillsammans med försiktighetsprincipen utgör grunden för den bedömning som skall göras enligt miljöbalken. Till den avvägning som enligt dessa regler skall göras fogas ett flertal av miljöbalkens skyddsregler rörande till exempel strandskydd, naturreservat, fågelskyddsområden och hushållningsbestämmelserna i 3 och 4 kapitlen MB. I dessa sammanhang har, som redan konstaterats, de synpunkter Boverket uttalat stor betydelse (se kap. 3.4).

De intressekonflikter som frekvent uppstår mellan olika bevarande- och exploateringsintressen vid etableringar av vindkraftverk framkallar problemställningar värda speciell hänsyn. Vindkraftutredningen har i sitt betänkande förklarat att de uttalanden som finns om olika bevarandeintressens värden ofta är så allmänt hållna att man inte kan tyda deras betydelse i förhållande till just vindkraften och det blir svårt att använda dem som utgångspunkt för planering eller beslut. Man måste istället åstadkomma värdebeskrivningar (se även kap. 4.3) som gör det lättare att förstå när landskapets värden skadas av vindkraftverk, varför de

¹⁸⁷ Michanek, G., 1993, s. 45f.

¹⁸⁸ Boverket, 2003, s. 70.

¹⁸⁹ Michanek, G., 1993, s. 45f.

¹⁹⁰ Boverket, 2003, s. 70.

¹⁹¹ A.a., s. 71.

skadas eller om nya värden kan tillskapas genom vindkraftverk.¹⁹² Detta skulle, som vindkraftsutredningen säger:

”...innebära en möjlighet att beakta förutsättningar för och konsekvenser av olika former av vindkraftsexploatering, snarare än att på traditionellt sätt identifiera ”konfliktfria” områden utifrån geografiska avgränsningar av bevarandeintressena”.¹⁹³

Det kan i det här sammanhanget påpekas att vindkraft inte vid första åtanke betraktas som en miljöfarlig verksamhet och att dess effekter inte skadar miljön i den utsträckning som ”traditionella” miljöfarliga verksamheter gör. Genom att skapa värdebeskrivningar enligt ovan skulle vindkraftens möjligheter till etablering öka då det, genom dessa utredningar, skulle kunna fastställas att vindkraften i flertalet fall kanske inte ger upphov till skada på till exempel naturreservat, fågelskyddsområden eller för friluftsliv. Värdebeskrivningarna skulle möjligen också kunna visa på att den ”påtagliga påverkan” eller ”påtagliga skada” som krävs för att etablering av vindkraftverk inte skall tillåtas enligt 3 och 4 kapitlen MB inte föreligger i ett flertal av vindkraftsfallen. Än så länge saknas dock dessa värdebeskrivningar och särskilt hushållningsreglerna i 3 och 4 kap. miljöbalken tenderar att ges en ansevärd betydelse vid lokaliseringsprövningen av vindkraftverk.

Frågan är om hushållningsreglerna skall tilldelas denna avgörande betydelse som de i rättstillämpningen åtnjuter. I doktrin har 3 och 4 kapitlens inflytande i lokaliseringsprövningen diskuterats. Stefan Rubensson uttrycker:

”Det kan dock med visst fog hävdas att i frågor om lokalisering finns det en tydlig tendens hos domstolarna att de föreskrifter om skydd för miljön och friluftslivet som finns i 3 och 4 kap. med tiden har fått utöva ett mer avgörande inflytande över utgången av mål om tillstånd.....”¹⁹⁴

Rubensson betonar också att lokaliseringsprincipen i vissa fall överhuvudtaget inte tillämpas om det redan innan står klart att verksamhetens placering kommer att strida mot 3 och 4 kapitlen MB stadganden (se även kap. 5).¹⁹⁵ I dagsläget intar alltså 3 och 4 kapitlen miljöbalken en särställning, då de inte blir en del av skälighetsavvägningen, utan har getts karaktär av stoppregler som tar överhand i lokaliseringsprövningen. Vid tillämpningen av hushållningsbestämmelserna borde de istället behandlas som ett komplement till lokaliseringsprincipen.

Som påpekats ovan grundas tillståndsprövningen på den bedömning som skall göras under bestämmelserna i 2 kapitlet miljöbalken (se kap. 3.1.2).

¹⁹² SOU 1999:75, s. 72f.

¹⁹³ A.a., s. 73.

¹⁹⁴ Rubensson, S., 2002, s. 44.

¹⁹⁵ A.a., s. 40.

Av dessa regler har skälighetsregeln tilldelats en framträdande position. Genom skälighetsregelns existens och det sätt på vilket miljöbalken är konstruerad är inte alltid den lokalisering som från miljösynpunkt är den bästa, den enda som kan tänkas tillåtas. Det är istället en fråga om vilka krav som kan ställas på verksamhetsutövaren, och dennes ekonomi, som blir avgörande för vilken lokalisering som kan godkännas. Hela tillståndsprövningen är med andra ord underordnad skälighetsprincipen. Att hushållningsbestämmelserna skulle vara av en sådan dignitet att de inte faller under den obligatoriska skälighetsprövningen enligt 2 kap. 7 § MB kan inte anses vara fastställt och inte heller rimligt. I förarbetena till miljöbalken har till och med uttalats att det inte är helt klart vad ett riksintresse är och vilket skydd det avser att skänka.¹⁹⁶

I och med det inflytande som skälighetsregeln, och därmed ekonomin, har på dagens tillståndsprövning torde det enda sättet att hindra en etablering av vindkraftverk istället vara att använda sig av stoppregeln i 2 kap. 9 § MB. Enligt paragrafen krävs att vindkraftverket skulle befaras föranleda skada av väsentlig betydelse för människors hälsa eller miljön trots att skyddsåtgärder vidtagits. Att ett vindkraftverk skulle åsamka denna sortens skador efter att försiktighetsåtgärder vidtagits kan dock inte anses troligt.

¹⁹⁶ Prop. 1997/98:45 del 1, s. 243.

5 Lokaliseringsprövningen i praxis

5.1 Miljöprövning i miljööverdomstolen

Nedan kommer jag att presentera ett urval rättsfall rörande vindkraftlokalisering som de senaste åren varit uppe till prövning i miljööverdomstolen. I och med införandet av miljöbalken samlades ett stort antal miljölagar i en balk. I de rättsfall som redogörs för nedan har processen påbörjats före den 1 januari 1999 och målen har därför handlagts och bedömts i enlighet med de gamla miljölagarna.¹⁹⁷ På grund av detta kommer jag att hänvisa till bestämmelser i miljöskyddslagen (ML) och naturresurslagen (NRL). För att underlätta förståelsen anges dock, inom parentes efter lagreglerna, vilka paragrafer bestämmelserna motsvarar i miljöbalken.

5.1.1 Begreppet ”påtaglig skada” i förhållande till 3 kapitlet NRL

Hällebäcksgård ansökte om att få uppföra sex vindkraftverk på vardera 1,5 MW. Vindkraftverken skulle uppföras på Skaboholmen i närheten av Tjörn.¹⁹⁸

5.1.1.1 Bakgrund

Miljööverdomstolen konstaterar att det i området, som omfattas av de särskilda hushållningsbestämmelserna, inte får komma till stånd ingrepp i miljön som kan påtagligt skada natur- och kulturvärdena. Det påpekas också att avvägningen mellan olika intressen redan är gjord vid tillämpningen av 3 kap. NRL (4 kap. MB). Uppstår påtagliga skador skall därmed natur- och kulturvärdena ges företräde framför exploateringsintresset. Miljööverdomstolen menar att en prövning skall göras enligt 3 kap. NRL (4 kap. MB) och först om verksamheten är tillåtlig enligt dessa regler skall en intresseavvägning enligt 2 kap. NRL (3 kap. MB) utföras. Ön ligger i närheten av ett naturreservat och ett fågelskyddsområde och är obebodd. Den ligger visserligen i närheten av ett flertal bebodda öar men besitter, trots detta, en känsla av opåverkade omgivningar. Domstolen hänvisar till NRL:s förarbeten som poängterar både vikten av att orörda områden ”reserveras” för befolkningens utflykter och semesterar och att lokaliseringen av vindkraft måste kunna ske till områden som har stora vindtillgångar. Det faktum att området ligger vid den så kallade högexploaterade kusten borde

¹⁹⁷ Lag (1998:811) om införande av miljöbalken, 6 §.

¹⁹⁸ Mål nr M 8328-99.

därför inte innebära att en lokalisering av vindkraftverk inte kan äga rum där.

För att avgöra om påtaglig skada orsakas, i förhållande till de värden som 3 kap. NRL (4 kap. MB) skyddar, skall hänsyn tas till:

- kommunernas och länsstyrelsernas planeringsinstrument
- verksamhetens totala påverkan på miljön och omgivningen, där man ser till miljöföroreningar, andra miljöstörningar och andra slags ingrepp i miljön. Här under faller beaktande av anläggningens utformning och dess påverkan på landskapsbilden. Områdets känslighet för de mest påtagliga störningarna får också stor betydelse för bedömningen.
- både verksamheter som ger upphov till bestående negativ inverkan på skyddade intressen och verksamheter som ger en tillfälligt stor inverkan.

Dessa kriterier skall, enligt domstolen, tillmötesgå de långtgående krav på skydd för natur- och kulturmiljöer som lagen ställer.

Miljööverdomstolen konstaterar att vindkraftverken, med sina transformatoranläggningar, ledningar, förråd och transportvägar, i ett stort område kring ön, skulle komma att medföra ingripande förändringar i landskapsbilden. Man menar också att det intryck som ön nu ger, det vill säga det av ett stycke orörd natur, helt skulle försvinna med vindkraftsetableringen. Området besitter mycket höga naturvärden och dessa skulle komma att påtagligt skadas. 3 kap. NRL (4 kap. MB) innebär därför hinder för att uppföra vindkraftverken.

5.1.1.2 Kommentar

Domstolen har i det här fallet fullständigt ignorerat betydelsen av hänsynsreglerna. De särskilda hushållningsbestämmelserna tilldelats betydelsen av stoppregler och i och med att domstolen anser att reglernas rekvisit är uppfyllda ges inga andra intressen någon hänsyn, varken verksamhetsutövarens ekonomiska förutsättningar, möjligheten att uppfylla verksamhetens ändamål eller betydelsen av att möjlighet finns att minimera de skador vindkraftverket ger upphov till med hjälp av försiktighetsprincipen. Det faktum att domstolen hänvisar till NRL:s förarbeten och påpekar att vindkraftverken enligt dessa måste kunna tillåtas att placeras i områden med hög vindtillgång kan sägas innebära ett framsteg för vindkraften. Någon hänsyn eller diskussion runt uttalandet förs dock inte i vidare omfattning än så. Domstolens diskussion kring innebörden av uttrycket ”påtaglig skada” framgår, enligt mig, inte heller som tydlig.

5.1.2 Verksamhetens ändamålet skall uppnås med minsta möjliga intrång och olägenhet utan oskälig kostnad

Bohus Energi AB ansökte hos länsstyrelsen om tillstånd att uppföra åtta vindkraftverk (i vindkraftsparken skulle ett redan befintligt verk också ingå) med en total effekt på 6,75 MW fördelat på tre fastigheter. Det aktuella området låg några kilometer in i landet, på ett berg, och var redan arrenderat av företaget.¹⁹⁹

5.1.2.1 Bakgrund

Miljööverdomstolen konstaterar att området enligt 3 kap. 1-2 §§ NRL (4 kap. 1-2 §§ MB) är av riksintresse på grund av de natur- och kulturvärden som där återfinns. Ingrepp i området får således bara tillåtas om det inte ”påtagligt skadar” dessa värden. Friluftslivets och turismens intressen skall också särskilt beaktas när beslut om tillstånd fattas. Domstolen påpekar att både kommunen och länsstyrelsen ansett det valda området vara lämpligt för vindkraftsutbyggnad och att besöksfrekvensen inte är stor. Domstolen fastslår att, då vindkraftverken inte kommer att inkräkta på friluftslivet och inte heller påtagligt kommer att skada områdets natur- och kulturområden, verksamheten kan anses tillåten enligt NRL: s regler (3 och 4 kap. MB).

Vad gäller kravet enligt 4 § ML (2 kap. 4 § och 7 § MB) att lokalisering skall göras så att ändamålet kan vinnas med minsta möjliga intrång och olägenhet utan oskälig kostnad gäller detta i första hand de bullerstörningar verken ger upphov till, då landskapsbilden bara i begränsad utsträckning påverkas. Ljudnivåerna vid de intilliggande fastigheterna, enligt utredningen i målet, kommer att kunna uppgå till 40 dBA. Domstolen menar att det är viktigt att hålla i åtanke att om dessa ljudnivåer skulle överskridas, kan länsstyrelsen besluta om att lämpliga skyddsåtgärder vidtas. Man skulle också kunna besluta om begränsningar av driften. Verksamheten anses därmed vara tillåtlig enligt 4 § ML (2 kap. 4 § MB). Överklagandet bifalls och tillstånd föreligger därmed för de sju vindkraftverken.

Bolaget får i domen kritik för att deras ansökan varit bristfällig i vissa avseenden. Man borde ha redogjort för vindkraftverkens placering och för de väg- och kabeldragningar som kommer att krävas. Miljööverdomstolen fastställer på grund av detta ett antal villkor. Vindkraftverkens närmare placering skall föregås av samråd med tillsynsmyndigheten och de får inte uppföras närmare än 400 meter från bostadshus. Närboende bör få vara med och påverka placering av de vägar och kablar som krävs för uppförandet.

5.1.2.2 Kommentarer

¹⁹⁹ Mål nr M 8782-99.

Även i detta fall utgår domstolen från hushållningsbestämmelserna och det är först efter att man konstaterat att etableringen inte ger upphov till ”påtaglig skada” som lokaliseringsprincipen får utrymme i diskussionen. I sammanhanget är det värt att poängtera den vikt som kommunens och länsstyrelsens positiva inställning kan ha för utfallet. Vad gäller tillåtligheten av vindkraftsanläggningen hänvisar domstolen till de skyddsåtgärder som verksamhetsutövaren kan vidta för att minska olägligheterna. I och med att åsyftade skyddsåtgärder kan vidtas bortser man från det faktum att bullernivåerna kan komma att överskrida Boverkets rekommenderade gräns.

5.1.3 Krav på utredning av alternativa lokaliseringar

Företaget Westwind Mollösund ansökte hos länsstyrelsen om tillstånd att uppföra två vindkraftverk i Bohusläns skärgård. De båda verken skulle få en totalhöjd på cirka 65 meter och en sammanlagda effekt på 1,2 MW.²⁰⁰

5.1.3.1 Bakgrund

I Miljööverdomstolen konstateras att området för etablering är utsett till riksintresse för friluftslivets räkning enligt 2 kap 6 § NRL (3 kap. 6 § MB). Då området även är beläget inom ett område av riksintresse enligt 3 kap. NRL (4 kap. MB) menar dock domstolen att prövningen skall ta sin utgångspunkt i om verksamheten kan tillåtas enligt de särskilda hushållningsbestämmelserna i 3 kap. NRL (4 kap. MB) och först om verksamheten kan tillåtas utifrån dessa regler görs en intresseavvägning enligt 2 kap. NRL (3 kap. MB). Miljööverdomstolen konstaterar att det finns stora konflikter mellan olika bevarandebestämmelser i området och att det besitter stora bevarandevärden för både natur- och kulturvärden, friluftslivet och turismen. De särskilda hushållningsbestämmelserna har till uppgift att bevara oexploaterade områden så att de även fortsättningsvis kan utnyttjas för till exempel friluftsliv. Som nämnts ovan är områden som det här, enligt förarbetena till NRL, viktiga semester- och utflyktsmål för många människor, samtidigt anger förarbetena att vindkraftverk måste kunna placeras vid kusterna där vindförutsättningarna är goda. Skyddsbestämmelserna skall därmed inte utesluta en lokalisering av vindkraften till kusterna.

Som utgångspunkt för domstolens bedömning av om ”påtaglig skada”, enligt 3 kap. NRL (4 kap. MB) föreligger, används samma kriterier som i M 8328-99 (se kap. 5.1.1.1). Miljööverdomstolen konstaterar att vindkraftverken i viss utsträckning skulle komma att förändra landskapsbilden i området. Området är dock i relativt stor utsträckning påverkat av mänsklig verksamhet. Här finns förhållandevis höga byggnader, ett annat vindkraftverk och vägar. Uppförandet skulle inte komma att

²⁰⁰ Mål nr M 9540-99.

påtagligt skada områdets natur- och kulturområden och reglerna i 3 kap. NRL (4 kap. MB) innebär därför inte att vindkraftverken inte kan uppföras.

Domstolen anser inte heller att vindkraftverken i någon större mån skulle försämra möjligheterna till, eller värdet av, ett rörligt friluftsliv. Friluftslivet skulle därmed inte påtagligt påverkas och inte heller reglerna i 2 kap. 6 § NRL (3 kap. 6§ MB) blir aktuella att tillämpa.

Lokaliseringsprincipen anger att för att en verksamhet skall få tillstånd krävs att platsen ifråga medför att ändamålet kan vinnas med minsta intrång och olägenhet och utan oskälig kostnad. Miljööverdomstolen konstaterar att det i det här fallet är tal om en verksamhet som kommer att få en relativt stor inverkan på landskapsbilden samtidigt som det i området finns starka bevarandeintressen och ett flertal intressen som gör anspråk området. I dessa fall är det ytterst viktigt att man ställer höga krav på den lokalisering utredning som projektören gör. Stor hänsyn bör tas till kommunens och länsstyrelsens synpunkter på grund av deras ansvar för markplaneringen. I detta fall har både kommun och länsstyrelse avstyrkt bifall till ansökan och de förordar andra områden än de valda som lämpligare.

Miljööverdomstolen påpekar att det är brukligt att det i en tillståndsansökan för miljöfarlig verksamhet finns en grundlig genomgång av alternativa lokaliseringar för verksamheten och vilka konsekvenser som dessa lokaliseringar skulle komma att ge upphov till, både ekonomiska och andra. I fall som dessa där det råder oenighet om platsen för lokalisering är kravet på en lokalisering utredning ett måste. Bolaget har underlåtit att lämna en sådan med motiveringen att markägarförhållandena i området inte tillåter en annan lokalisering.

Miljööverdomstolen finner att företaget inte visat att den valda platsen medför att ändamålet med vindkraftsverksamheten kan vinnas med minsta möjliga intrång och olägenhet utan oskälig kostnad. Överklagandet avslås därför.

5.1.3.2 Kommentar

Lokaliseringsprincipen och utformningen av företagets miljökonsekvensbeskrivning fick i detta fall fälla avgörandet, men först sedan det konstaterats att hushållningsbestämmelserna inte gjort sig gällande. Ett företags utredning av alternativa lokaliseringar är av stor vikt för att domstolen skall kunna ta beslut om tillstånd (se ovan kap. 4.1.2). På grund av att företaget inte på ett tillfredställande utrett alternativa lokaliseringar utan menat att annan lokalisering varit omöjlig avslogs ansökan. Ett resonemang kring skälighetsregeln uteblev således.

5.1.4 Bristfällig utredning av alternativa lokaliseringar

Förvaltnings AB Nöden ansökte hos länsstyrelsen om tillstånd att uppföra och driva två vindkraftverk med en total effekt på 3 MW i Kävlinge kommun. De två verken skulle få en totalhöjd på ca 100 meter.²⁰¹

5.1.4.1 Bakgrund

I miljööverdomstolen klargörs att området där vindkraftverken skall placeras ingår i ett större område som utsetts till riksintresse för naturvärden enligt 2 kap. 6 § NRL (3 kap. 6 § MB). Området, som ligger i Skånes kustområde, är också av riksintresse enligt 3 kap. 1 och 4 § § NRL (4 kap. 1 och 4 § § MB) på grund av de natur- och kulturvärden det besitter. I målet yttrade sig Kävlinge kommun, Miljönämnden i Kävlinge och Naturvårdsverket. Alla avstyrkte ansökan. Kommunen menade bland annat att man inte avslutat sin utredning om vindkraftsetablering och innan denna utredning var slutförd ville man inte att fler vindkraftverk uppfördes. Området ifråga ligger dessutom utanför de områden som kommunen pekat ut som lämpliga för vindkraftsetablering. Naturvårdsverket menar att hänsyn skall tas till att det i vindkraftverkens närhet finns ett fågelreservat och ett särskilt skyddsområde enligt 7 kap. 28 § MB.

Miljööverdomstolen konstaterar att en etablering av vindkraftverken skulle komma att, i viss utsträckning, förändra landskapsbilden i området men man påpekar också att området redan är förhållandevis exploaterat särskilt då med tanke på att Barsebäcks kärnkraftverk och stora kraftledningar finns i närheten. Vindkraftverken skulle inte komma att påtagligt skada de naturvärden som finns i området och reglerna i 2 kap. 6 § NRL (3 kap. 6 § MB) och 3 kap. 1 § NRL (4 kap. 1 § MB) innebär i det här fallet inte att tillstånd skall nekas för vindkraftverken.

Miljööverdomstolen slutar dock inte sitt resonemang här utan hänvisar till 4 § MSL (2 kap. 4 § MB och 2 kap. 7 § MB), enligt vilken det krävs att platsvalet medför att ändamålet med verksamheten kan vinnas med minsta intrång och olägenhet utan oskälig kostnad. Miljööverdomstolen anser att det skall ställas höga krav på exploatörens lokaliseringsutredning i ett fall som detta då det handlar om en verksamhet som innebär betydande inverkan på landskapsbilden, i ett område med starka bevarandeintressen och där det råder stor konkurrens om marken. Domstolen påpekar också att kommunens inställning skall väga tungt i sammanhang som dessa där de handlar om markplanering. Även länsstyrelsens ord är av stor betydelse mot bakgrund av att det ligger i dess intresse att skapa en samlad markanvändningsplanering avseende vindkraftens utbyggnad.

Miljööverdomstolen klargör att det i en tillståndsansökning normalt skall finnas en utredning av alternativa lokaliseringalternativ och de ekonomiska

²⁰¹ Mål nr M 1391-01.

och andra konsekvenser som de olika platsvalen skulle leda till och att det i detta fall är ett oavvisligt krav att det i ansökan finns utredningar om alternativa lokaliseringar. Bolaget menar att många områden direkt har kunnat uteslutas som lokaliseringsalternativ på grund av vindhindrande vegetation, starka naturvårdsintressen, planerad eller befintlig bebyggelse och havet. Då företaget brustit i sin plikt och bara bifogat en bristfällig utredning menar domstolen att tillstånd inte kan beviljas för områden utanför de av kommunen utpekade. Överklagandet avslås med motiveringen att bolaget inte visat att den valda platsen medför att ändamålet med vindkraftsverksamheten kan vinnas med minsta möjliga intrång och olägenhet utan oskälig kostnad.

5.1.4.2 Kommentar

Även i detta avgörande tar domstolen avstamp i 3 och 4 kapitlen miljöbalken. Domstolen uttalar att kommunens och länsstyrelsens negativa uttalanden om vindkraftverkens etablering i det här fallet gör, att extra stora krav ställs på verksamhetsutövarens lokaliseringsutredning. Det faktum att bolaget inte har utrett andra alternativa lokaliseringar än den sökta gör att överklagande avslås och inte heller här blir skälighetsreglen en del av tillståndsprövningen.

5.2 Regeringens bygglovsprövning

Regeringen har, i form av sista instans för överklagande av bygglovsärenden utanför detaljplanerat område, under år 2003 fattat en rad beslut angående bygglov för vindkraftverk. Nedan följer en kort sammanställning av ett urval av dessa beslut.

5.2.1 Hänsyn till landskapsbild och natur-och kulturvärden

5.2.1.1 Bakgrund

Bygglovsprövningen gällde här ett vindkraftverk som skulle uppföras i ett område som var nära beläget ett kustområde av riksintresse för sina natur- och kulturvärden och ett område av riksintresse för det rörliga friluftslivet. Regeringen ansåg att bygglov inte skulle ges. Man menade att etablerandet inte stod i överensstämmelse med 3 kapitlet plan- och bygglagen som bland annat anger att ett vindkraftverks placering skall vara lämplig med hänsyn till landskapsbild och natur- och kulturvärdena på platsen. Regeringen påpekade också att ett uppförande av vindkraftverk i området inte hade stöd i den kommunala översiktsplanen.²⁰²

²⁰² Regeringsbeslut M2003/155/F/P.

5.2.1.2 Kommentrar

Det ifrågavarande vindkraftverket skulle inte placeras i de känsliga naturområdena utan i nära anslutning till dem. I det här fallet var det med andra ord inte hushållningsbestämmelserna som fällde avgörandet, men beslutet visar att vindkraftverkets inverkan på landskapsbilden och natur- och bevarandeintressen ges en utomordentligt stor betydelse. Regeringens resonemang ger också en tydlig bild av den kommunala planeringens betydelse för tillståndsgivningen. Utan ett djupare resonemang om de effekter som vindkraften ger upphov till, varken bra eller dåliga, avvisas vindkraften genom dessa två konstateranden.

5.2.2 Översiktsplanernas betydelse för bygglovsprövningen

5.2.2.1 Bakgrund

Avgörandet gällde en ansökan om att få uppföra ett vindkraftverk inom ett område av riksintresse enligt både 3 och 4 kapitlen miljöbalken. Regeringen påpekade att områdena i fråga inte får utsättas för åtgärder som påtagligt kan skada natur- och kulturmiljön och konstaterade att det, med tanke på områdets natur- och kulturvärden, krävs starka och välunderbyggda skäl för att tillåta en etablering av vindkraft i området. Ett exempel på ett starkt skäl, menade regeringen, skulle kunna vara att underlag för etablering funnits i kommunens översiktsplan. Bygglov ges inte heller i detta fall.²⁰³

5.2.2.2 Kommentrar

Även här visas tydligt på 3 och 4 kapitlens betydelsefulla ställning och kommunens inflytande att bestämma över markanvändningen. Ett stöd i en översiktsplan hade kunnat utgöra skäl för att få lokalisera vindkraftverk **inom** ett område av riksintresse.

5.2.3 Påverkan på landskapsbild och natur- och kulturvärden

5.2.3.1 Bakgrund

Målet gällde tillstånd för uppförande av ett vindkraftverk på jordbruksmark där det sedan tidigare fanns ett flertal vindkraftverk. Regeringen konstaterade att lokaliseringen inte skulle vara lämplig, enligt 3 kap. PBL, med tanke på landskapsbilden och natur- och kulturvärdena på platsen. Det faktum att det redan finns ett flertal vindkraftverk inom synhåll från den föreslagna platsen var utan betydelse för regeringen.²⁰⁴

²⁰³ Regeringsbeslut M2002/3555/F/P.

²⁰⁴ Regeringsbeslut M2002/3250/F/P.

5.2.3.2 Kommentar

Regeringen avfärdar också i detta fall tillståndsansökan utan att motivera på vilket sätt som vindkraftverket inverkar på landskapsbilden och de natur- och kulturvärden som området besitter. För att kunna göra en ordentlig avvägning vad gäller den inverkan som vindkraftverket ger upphov till är det av stor vikt att alla fakta kommer upp till ytan och att man kan uppnå förutsägbarhet genom att visa hur resonemangen gått.

5.2.4 Inget krav på detaljplanering i samband med bygglov

5.2.4.1 Bakgrund

Regeringen ansåg inte att hinder förelåg för att ge bygglov för uppförande av två vindkraftverk. Närboende menade att vindkraftverken gav upphov till betydande olägenheter i form av buller och andra störningar. De menade också att området borde ha detaljplanerats eller genom områdesbestämmelser ha planlagts innan beslut om bygglov fattats. Regeringen klargjorde dock att 3 kap. plan- och bygglagen och kraven på framtagande av detaljplan inte utgjorde något hinder för de lämnade byggloven.²⁰⁵

5.2.4.2 Kommentar

I det här fallet var området för lokalisering inte föremål för skyddsbestämmelserna i 3 och 4 kap. miljöbalken. Regeringen för inte något resonemang kring vindkraftverkens påverkan på natur- och kulturvärdena på platsen utan ansökan godtas utan vidare motivering och det blir därmed svårt att utläsa vad de tagit fasta på i sin bedömning.

²⁰⁵ Regeringsbeslut M2003/325/F/P.

6 Sammanfattande analys

Vindkraften utgör otvivelaktigt en av de, nu existerande, mest miljövänliga energikällorna. Både i Sverige och inom EU riktas intresset mot de förnybara energikällorna och deras förmåga att främja en hållbar utveckling. I ett flertal förarbeten har uttalanden gjorts angående vindkraftens fördelar och det har uppställts ett planeringsmål för vindkraften. De positiva ordalagen känns dock aningen kraftlösa. Planeringsmålet skall till exempel inte ses som något annat än en hänvisning till kommuner att det finns en ambition att skapa plats för vindkraften i samhället.

De problem som vindkraftsutvecklingen ställts inför är framförallt de avvägningar, mellan olika intressen, som blir aktuella i tillståndsprövningen enligt både miljöbalken och plan- och bygglagen. Skillnaden mellan vindkraften och traditionella miljöfarliga verksamheter är att den skada vindkraften ger upphov till främst upplevs av människan och i viss mån av djuren. Allt fler undersökningar visar dock att djurlivet inte påverkas i den utsträckning man tidigare trott varit fallet. I slutänden är det med andra ord människans intresse av psykiskt och fysiskt välbefinnande som står emot denna miljövänliga energiproduktion. Vindkraften ger inte upphov till skador på naturen som sådan, utan skadar i princip bara vår upplevelse av landskapet.

Vad gäller den fysiska påverkan som vindkraften kan ha på människan har jag redogjort för det inflytande som Boverkets riktlinjer får i dessa sammanhang. Där finns regler avseende säkerhetsavstånd, bullernivåer, skuggutbredning med mera. För alla verksamheter ute i samhället finns gränser fastställda för vad som kan anses vara acceptabelt att tolerera i till exempel bullersammanhang. Vårt samhälle skulle inte kunna fungera om det inte vore för dessa riktlinjer. Vi måste därför förlita oss på att de gränsvärden som Boverket fastställt är tillräckliga för att skydda människor och djur från skada. Om ljudnivåerna och andra störningsmoment hålls inom de gränser som uppställts borde dessa frågor därför inte väcka någon debatt.

Min slutsats blir att de intressen som vindkraften konkurrerar med i huvudsak rör områdets natur- och kulturvärden samt friluftslivet. Dessa värden skyddas huvudsakligen i miljöbalkens 3 och 4 kapitel genom rättsinstitutet riksintresse. Att dessa kapitel kommit att få ett stort utrymme i uppsatsen beror helt enkelt på att tillämpningen av dem lett till en ogynnsam utveckling av vindkraften. Enligt lokaliseringsprincipen utgör hushållningsbestämmelserna en del av bedömningen avseende vad som anses vara en lämplig lokalisering. Som framkommit i uppsatsen har dock bestämmelserna fått ett betydligt större inflytande än så. I den praxis som redogjorts för åskådliggörs tydligt hur vindkraftverk nekas tillstånd på grund av att de "påtagligt skadar" natur- och kulturvärden eller på grund av att de inte varit lämpliga med hänsyn taget till landskapsbilden på platsen.

Vid tillståndsprövningen borde rimligtvis avvägningar göras mellan de positiva effekter och negativa effekter som en verksamhet medför. Vad gäller lokaliseringsprincipens tillämpning i dessa sammanhang verkar tillståndsmyndigheterna handla under den princip Karin Hammarlund talar om ”det som inte syns finns inte”. Inte någonstans betonas den långsiktigt miljövänliga inverkan som vindkraften har på miljön utan fokus läggs på dess omedelbara inverkan på till exempel naturvärden och friluftsliv.

Givetvis utgör också dessa intressen viktiga inslag i vårt samhälle och hänsyn måste tas till de orörda, eller relativt orörda, bevarandevärden som fortfarande existerar. Jag anser dock att det inte är rätt att utan avvägning döma till deras fördel. Som påpekats av 1999 års vindkraftsutredning skulle utarbetandet av värdebeskrivningar kunna förenkla denna avvägning. Då vindkraftens påverkan på landskapet är relativt liten borde den kunna samexistera med bevarandevärdena i betydligt större utsträckning än vad som idag är fallet.

Det sätt på vilket hushållningsbestämmelserna tillämpas kan ifrågasättas på mer än ett sätt. Hur kan de till exempel ha tilldelats sådan avgörande betydelse då det i förarbetena till miljöbalken uttalats att det råder osäkerhet kring vad begreppet riksintresse egentligen innebär? Detta, i kombination med att det i förarbetena också klart uttalas att anläggningar inom huvudparten av industrins olika delar borde kunna tillåtas i områdena, gör att reglerna onekligen fått större betydelse än vad som varit menat. Det finns som synes ett flertal konstateranden som alla pekar i riktningen att reglerna i 3 och 4 kapitlen miljöbalken tilldelats större tyngd än vad lagen egentligen tillskriver dem.

Något som ytterligare försvårar vindkraftens position i förhållande till hushållningsbestämmelserna är begreppet ”påtaglig skada”. På grund av begreppets oklarhet leder dess tillämpning till att många vindkraftverk nekas tillstånd. Det finns dock en anledning till att dessa ”formbara” uttryck existerar. Genom formuleringar som dessa behöver lagstiftaren inte ta en tydlig ställning utan kan lämna dörren öppen för en fri tolkning där ett flertal olika intressen kan tilldelas betydelse. Det finns inga klara riktlinjer för vad begreppet innebär vilket gör att det är upp till domstolarna och myndigheterna att tolka dessa uttryck som de anser bäst. Bedömningen har, som i fallen med vindkraften, blivit godtycklig då reglerna saknar egentlig innebörd.

Vad som framstår som mest häpnadsväckande i tillståndsprövningen av vindkraftverken är det faktum att myndigheterna i dessa fall inte tar någon notis om skälighetsregeln. Som redogjorts för i uppsatsen medför skälighetsregelns existens att den miljöhänsyn en verksamhetsutövare förväntas ta inte sträcker sig hur långt som helst. Regeln innebär att hänsyn inte bara skall tas till vad som är miljömässigt motiverat utan också till vad som kan anses vara ekonomiskt rimligt. Efter de intresseavvägningar som görs mellan det stora antal värden (däribland värdena i 3 och 4 kapitlen miljöbalken) som miljöbalken avser skydda borde det med tanke på

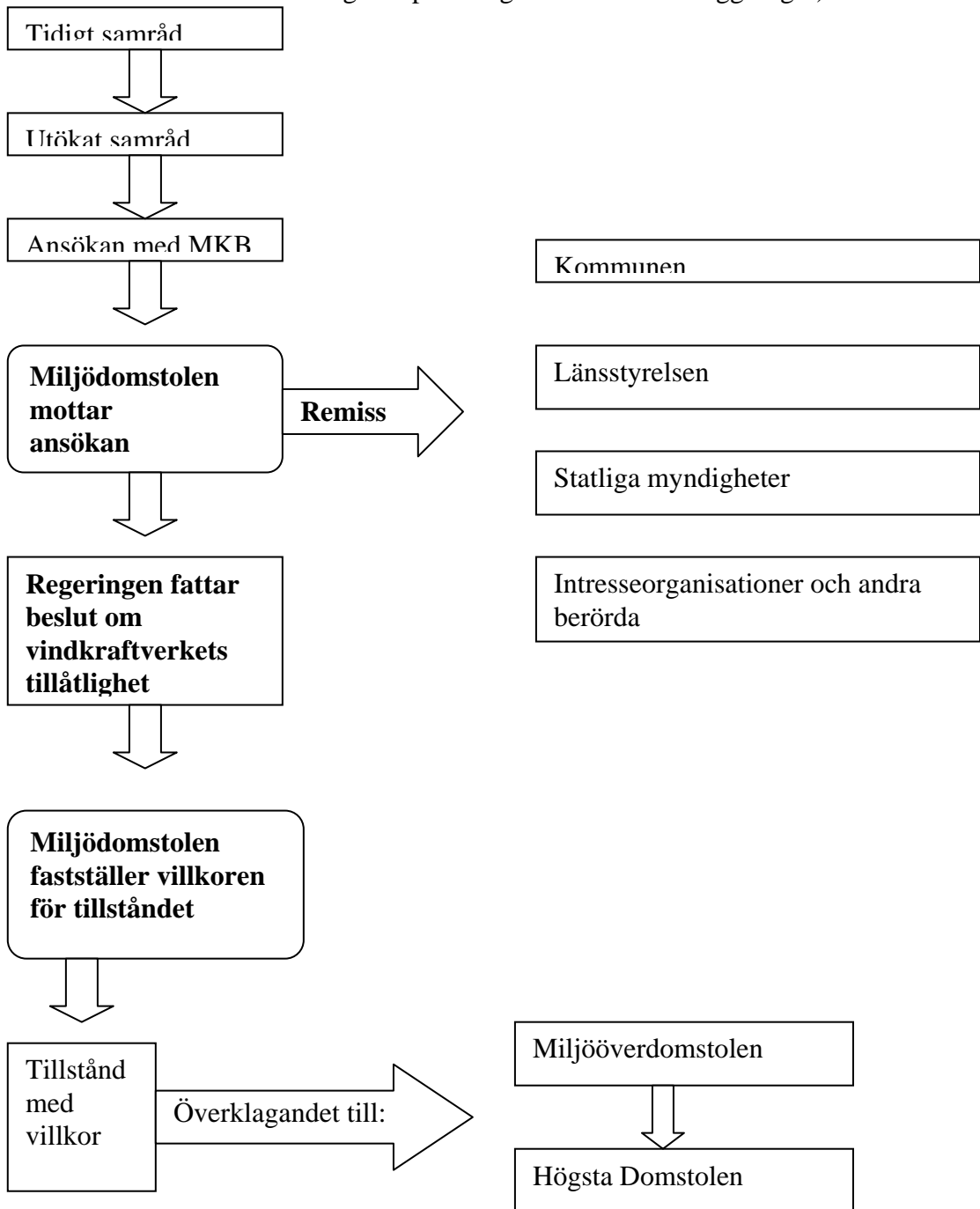
miljöbalkens uppbyggnad vara en självklarhet att skälighetsregeln tillämpas även i vindkraftsfallen. Ofta kommer dock denna avvägning inte tillstånd. Jag har inte hittat några argument som kan rättfärdiga denna tillämpning av miljöbalkens hänsynsregler. Om denna tillämpning skulle vara den tänkta betyder det att skälighetsregeln tappar sin betydelse då den alltid kan frångås om reglerna i 3 och 4 kapitlen blir aktuella. I detta sammanhang är det också värt att påminna om stoppregeln (2 kap. 9 § MB) som skulle kunna få betydelse om en verksamhet får en allt för stor miljöpåverkan. Jag betvivlar dock att ett vindkraftverk skulle kunna utgöra en sådan fara att stoppregeln aktualiseras. Detta då vindkraften innebär större miljömässiga fördelar än nackdelar.

I både lag och praxis betonas den vikt som kommunernas planläggning har för tillåtandet av vindkraftverk. Genom att vindkraften ges större tillgång till mark- och vattenområden i den kommunala planeringen skulle den bättre kunna hävda sig bland andra intressen. Med hjälp av de värdebeskrivningar som tidigare omtalats skulle vindkraften kunna lokaliseras till områden som inte tidigare varit aktuella för typ av etablering. Utnämmandet av områden till riksintresse för vindkraften skulle också innebära att kommunerna i större utsträckning tvingas ta hänsyn till vindkraften i översiktsplaneringen.

Sammanfattningsvis kan konstateras att miljöbalken och plan- och bygglagen har de verktyg som krävs för en expansion av vindkraften. Reglerna har dock kommit att tillämpas inkorrekt. Vad som kan ha påverkat denna negativa utveckling kan till exempel vara tillämpningen av vaga uttryck som ”påtaglig skada” och det faktum att vindkraften inte i tillräcklig omfattning stöttats av samhället. Som Karin Hammarlund beskrivit det upplever de flesta att dagens energisystem fungerar bra och att det energibehov som idag existerar tillgodoses. För framtiden kommer vi dock att behöva tänka om. För att nå målet, en hållbar utveckling, kommer det krävas att vi sätter betydelsen av opåverkade naturområden och estetiska värden i proportion till betydelsen av utsläppsminskningar.

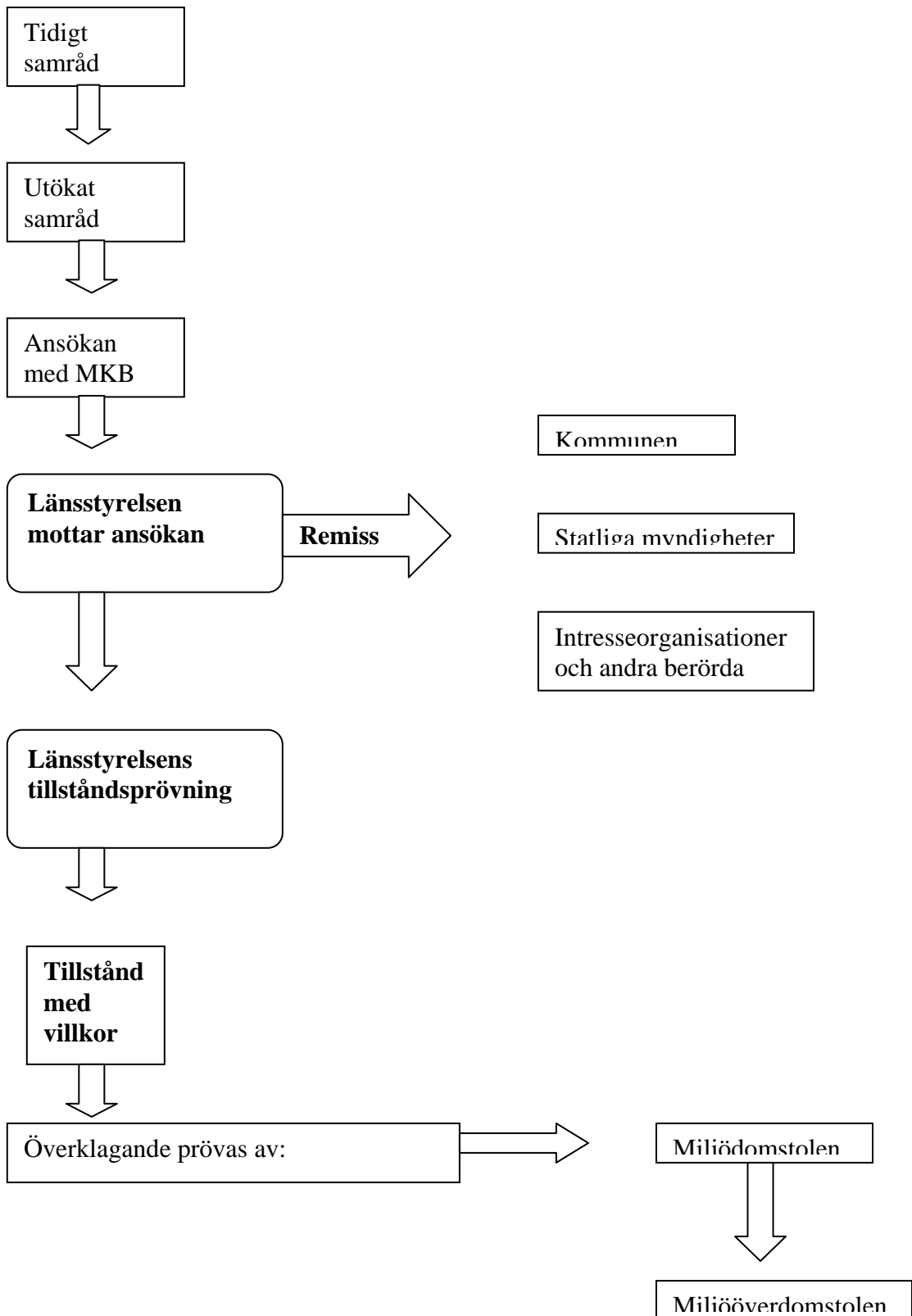
Bilaga A

Tillståndsprövningens gång (verk större än 10 MW) (fritt efter Boverkets handbok "Planering och prövning av vindkraftsanläggningar")



Bilaga B

Tillståndsprövningens gång (verk mellan 1 – 10 MW) (fritt efter Boverkets handbok "Planering och prövning av vindkraftsanläggningar")



Litteraturförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. (1985/86:3) med förslag till lag om hushållning med naturresurser m.m.

Prop. (1997/98:45) Miljöbalk, del 1.

Prop. (1997/98:45) Miljöbalk, del 2.

Prop. (2000/2001:130), Svenska miljömål – delmål och åtgärdsstrategier.

Prop. (2001/02:55) Sveriges klimatstrategi.

Prop. (2001/02:143), Samverkan för en trygg, effektiv och miljövänlig energiförsörjning.

Betänkanden och allmänna råd

Rätt plats för vindkraften, del 1 (SOU 1999:75).

Boverkets handbok, Planering och prövning av vindkraftanläggningar.

Litteratur

Bengtsson, Bertil, Miljöbalkens återverkningar, Norstedts Juridik, 1 uppl., Göteborg 2001.

Bjällås, Ulf och Rahmn, Thomas, Miljöskyddslagen – en handbok i miljö rätt, Fritzes Förlag AB, 2 uppl., Stockholm 1996.

Didón, Lars Uno, Magnusson, Lars, Millgård, Olle, Molander, Stefan, Plan- och bygglagens grunder- med naturresurslagen, Norstedts Juridik AB, 1 uppl., Stockholm 1997.

Julstad, B, Fastighetsindelning och markanvändning, Norstedts Juridik AB, 2 uppl., Stockholm 2000.

Kling, Åsa, Olvstam, Marie-Louise, Rosell, Maria, Törnkvist, Mattias, Kabelanslutning av havsbaserad vindkraft – Tillståndsprövning och miljöpåverkan, Elforsk rapport 01:05, Energimyndigheten, Stockholm 2001.

Michanek, Gabriel, Svensk miljö rätt, Iustus förlag AB, 2 uppl., Oskarshamn 1993.

Rubensson, Stefan, Miljöbalken – den nya miljö rätten, Norstedts Juridik AB, 3 uppl., Stockholm 2002.

Wizelius, Tore, Vindkraft i teori och praktik, Studentlitteratur, Lund 2002.

Wizelius, Tore, Vind del 3, Fingraf AB, Södertälje 1994.

Internet

<http://www.naturvardsverket.se>, 2004-03-21.

http://www.renewable-policy.com/html/body_vindkraft1.html, 2004-03-21.

<http://www.vindstat.nu>, 2004-03-21.

Muntliga källor

Telefonsamtal med Carl-Ivar Stahl på Energimyndigheten, 2004-03-22.

Telefonsamtal med Staffan Bengtsson på Energimagasinet, 2004-03-22.

Övrigt

Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/77/EG om främjande av el producerad från förnybara energikällor på den inre marknaden för el.

Göteborgsposten, ”Fisken gynnas av vindkraftverken”, 2004-02-10.

Göteborgsposten, ”Fåglar ändrar kurs vid snurran”, 2004-02-10.

Rättsfallsförteckning

Miljööverdomstolens domar:

Mål nr M-8328-99

Mål nr M 8782-99

Mål nr M 9540-99

Mål nr M 1391-01

Mål nr M 3554-02

Mål nr M 9282-02

Koncessionsnämndens beslut:

B 19/97

B 141/97

B 148/97

B 222/97

B 42/98

B 110/98

B 112/98

Regeringens beslut:

M2003/155/F/P

M2002/3555/F/P

M2002/3250/F/P

M2003/325/F/P