



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060207

DOM
2017-12-05
Stockholm

Mål nr
M 6618-16

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Växjö tingsrätts, mark- och miljödomstolen, deldom 2016-07-08 i mål nr M 4-99, se bilaga A

PARTER

Klagande och motpart

Sydvatten AB

Ombud: Setterwalls Advokatbyrå AB

Klagande och motpart

Statkraft Sverige AB

Ombud: Fröberg & Lundholm Advokatbyrå AB

SAKEN

Ersättning för kraftförluster

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

1. Mark- och miljööverdomstolen ändrar punkten 2 i mark- och miljödomstolens domslut endast på så sätt att beloppet 25 032 900 kr ska betalas senast den 5 januari 2018 samt att ränta enligt 5 § räntelagen på de i punkten angivna beloppen ska löpa till och med den 5 januari 2018.

2. Mark- och miljööverdomstolen ändrar punkten 3 i mark- och miljödomstolens domslut på så sätt att domstolen förpliktar Sydvatten AB att ersätta Statkraft Sverige

Dok.Id 1364979

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2290 103 17 Stockholm	Birger Jarls Torg 16	08-561 670 00 08-561 675 50	08-561 675 59	måndag – fredag 09:00–15:00
		E-post: svea.avd6@dom.se www.svea.se		

AB för kraftförluster för tiden från och med den 1 juni 2016 till och med den 31 augusti 2017 med 4 740 000 kr och för tiden från och med den 1 september 2017 och för all framtid med 220 000 000 kr. Beloppen ska betalas senast den 5 januari 2018.

3. Mark- och miljööverdomstolens ändrar punkten 4 i mark- och miljödomstolens domslut på så sätt att på den totala ersättningen i de ovan ändrade punkterna 2 och 3 i mark- och miljödomstolens domslut, sammanlagt 249 772 900 kr, ska utgå ränta enligt 6 § räntelagen från och med den 6 januari 2018 till dess betalning sker.

4. I övrigt ska mark- och miljödomstolens dom stå fast.

5. Sydvatten AB ska ersätta Statkraft Sverige AB för rättegångskostnader med 730 580 kr, varav 650 140 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från denna dag till dess betalning sker.

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Sydvatten AB (Sydvatten) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen i första hand ska ogilla den av Statkraft Sverige AB vid mark- och miljödomstolen förda talan om ersättning och i andra hand sätta ned ersättningsbeloppet.

Statkraft Sverige AB (Statkraft) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen, med ändring av punkten 3 i den överklagade domen, ska förplikta Sydvatten AB att ersätta Statkraft för kraftförluster från och med juni 2016 och för all framtid med totalt 752 344 995 kr jämte ränta.

Parterna har motsatt sig varandras yrkanden om ändring av mark- och miljödomstolens dom.

Statkraft har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen.

UTREDNINGEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Utöver den utredning som lagts fram i mark- och miljödomstolen har Sydvatten i Mark- och miljööverdomstolen åberopat yttrande av ÅH, teknisk chef vid Sydvatten, angående framtida behov av dricksvatten, utredning angående framtida elpris från Energimyndigheten och Bixia, prognos om framtida elpriser i en utredning av konsultföretaget Pöyry Consulting AB (Pöyry) om vattenkraftsbeskattning av norska kraftverksbolag, marknadsvärdering av de i målet aktuella kraftverksfastigheterna samt ett rättsutlåtande från professor emeritus LH i fråga om betydelsen av tidigare avvisningsdom i målet.

Utöver den utredning som lagts fram i mark- och miljödomstolen har Statkraft i Mark- och miljööverdomstolen åberopat utredning angående det framtida behovet av dricksvatten i Skåne, beskrivningar av projekt och tidsram för idrifttagande av nya vattenverk, ett utlåtande från LJ på Vattenfall AB angående bakgrunden och

användningen av samkörningspriset för el som tillämpades före år 1990 samt en politisk ramöverenskommelse om bl.a. sänkt fastighetskatt på kraftverksfastigheter.

Mark- och miljööverdomstolen har hållit huvudförhandling i målet.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Parterna har återopat samma omständigheter och utvecklat sin talan på i huvudsak samma sätt som i mark- och miljödomstolen, med bl.a. följande förtydliganden, ändringar och tillägg.

Sydvatten

Avräkning av vad som tidigare ersatts

De avtal om ersättning som träffats mellan Sydvatten och tidigare kraftverksägare har inte avsett annat än att provisoriskt reglera ersättningsfrågan intill dess att erfarenhet vunnits avseende den påverkan regleringen skulle kunna ha på kraftproduktionen. Domstolen har att efter uppskovstidens slut bestämma slutlig ersättning, innefattande gottgörelse för såväl uppskovstiden som för all framtid, med avräkning för vad som utgått provisoriskt. Att parternas avtal om ersättning under uppskovstiden avsett just provisorisk ersättning stöds av anteckningar i protokoll över huvudförhandlingen inför 1986 års deldom, där det anges bl.a. att ”*Vattendomstolen uppskjuter tills vidare frågan överhuvudtaget om inverkan på grund av Sydvattenprojektet på kraftintresset*”, och av ett tidigare i målet upprättat protokoll (aktsida 2780) där det antecknades bl.a. att hela kraftersättningsfrågan behövde skjutas upp under en period då parterna skulle försöka träffa ett slutligt avtal om ersättning för framtiden.

Genom Mark- och miljööverdomstolens dom den 22 november 2012 i mål nr M 3006-12 avvisades Sydvattens talan såvitt avsåg ersättning för kraftförluster för tiden före år 2008 med hänvisning till att den i avtalen ingående skiljeklausulen innebar hinder för domstolen att pröva frågan om ersättning för denna period. Den domen innebär dock inte att frågan om avtalen innefattat endast provisoriska regleringar är rättskraftigt

avgjord och utgör alltså inte något hinder mot att nu bedöma skadan i sin helhet och därefter avräkna vad som redan utgått.

Bortledningen

Det är den faktiska skadan som ska ersättas. Vattnet får endast användas till i tillståndet angivet ändamål, nämligen vattenförsörjning i Skåne. Av tillståndsdomen framgår att mer än 4,96 m³/s inte får tas i anspråk för Skånes vattenförsörjning. Mot bakgrund av att andra kringliggande kommuner har egen tillgång till grundvatten eller har investerat i egen vattenförsörjning kommer det inte att bli fråga om någon avgörande förändring av behovet. Bortledningen är för närvarande 1,4 m³/s och har hållit sig på denna nivå under lång tid. Det händer inte några oväntade saker i denna verksamhet och det finns en slags inneboende tröghet. Det saknas expansionssyfte med Sydvattnens verksamhet.

Efter den planerade ledningsombyggnaden kommer Bolmen visserligen att svara för en större del av vattenförsörjningen inom Sydvattnens område än hittills men enligt gjorda beräkningar kommer bortledningen i ett längre perspektiv endast öka till 2,4 m³/s. Framtida ökning av bortledningskapaciteten medför naturligtvis inte i sig att vattenbehovet i Sydvattnens kommuner ökar. Det saknas anledning att avleda mer vatten än behovet hos de ingående kommunerna. Det totala behovet ligger klart under 3 m³/s även på lång sikt. Såväl Statkrafts som mark- och miljödomstolens antagna bortledning motsvarar en orealistisk händelseutveckling och innebär därför en mycket stor risk för överkompensation.

Anmälan om oförutsedd skada eller skaderegleringsvillkor

Eventuell skada i anledning av bortledning över 3 m³/s ska regleras i första hand genom de bestämmelser om anmälan av oförutsedd skada, som alltjämt gäller i målet, och i andra hand genom det särskilda skaderegleringsvillkor som Sydvattnen föreslagit i mark- och miljödomstolen. Att skaderegleringsfrågan återupptas ifall bortledning överstigande 3 m³/s aktualiseras i framtiden försämrar inte Statkrafts rätt då samma processuella regler gäller som i målet i övrigt. Något hinder för att ta upp frågan såsom

en oförutsedd skada föreligger inte heller. På sökandens medgivande kan reglerna om anmälan om oförutsedd skada tillämpas generöst.

Som ett alternativ till att tillämpa bestämmelserna om oförutsedd skada kan ett skaderegleringsvillkor föreskrivas i enlighet med vad Sydvatten föreslagit i mark- och miljödomstolen. Osäkerheten kring hur länge de aktuella kraftverken kommer att vara i drift utifrån det stora underhållsbehovet, framlagda lagförslag om att tidsbegränsa tillstånden för vattenkraftverk och det begränsade allmänintresset med kraftproduktion i ett av Sveriges främsta laxvatten är ytterligare skäl till att fastställa ett skaderegleringsvillkor.

Värdetidpunkt

Det är en sedan länge etablerad princip att värdetidpunkten vid alla typer av expropriativa förfaranden är dagen för dom, men att vid förtida ianspråktaganden av tillstånd är det denna tidigare tidpunkt som utgör värdetidpunkt. I detta fall har tillståndet tagits i anspråk den 1 augusti 1987, vilket därmed utgör den relevanta värdetidpunkten. Lämpligen används då samkörningspriset för el som utgångspunkt för skadeberäkningen. I augusti 1987 uppgick detta pris till 5,2 öre/kWh. Detta pris ska sedan räknas upp med konsumentprisindex (KPI) fram till senast kända KPI vid dagen för dom.

Framtida elpris

Om Mark- och miljööverdomstolen skulle finna att det inte är samkörningspriset 5,2 öre/kWh vid värdetidpunkten den 1 augusti 1987 utan ett framtida elpris som ska fastställas i skadebedömningen ska enligt praxis (rättsfallet MÖD 2011:16) detta ske med stöd av de senaste tre årens genomsnittspris (knappt 25 öre/kWh) på spotmarknaden. Detta treårsgenomsnitt överensstämmer dessutom mycket väl med genomsnittet (knappt 24 öre/kWh) under de 30 år som bortledningen pågått.

För att göra avvikelser från de historiska värdena måste man i en prognos kunna konstatera en påtaglig och fast trend i utvecklingen eller ha väl dokumenterade

uppgifter och en klar motiverad uppfattning om den framtida situationen. Pöryrs prognos innehåller inte något av detta och saknar dessutom referens till den historiska utvecklingen. Prognosen har också visat sig vara felaktig i praktiken, även när det gäller tiden efter mark- och miljödomstolens dom. I en utredning åt norska kraftbolag har Pöry, efter mark- och miljödomstolens dom, redovisat en helt annan prognos avseende prisutvecklingen än den som presenterats i detta mål. Den prognosen utvisar ett snittpris på ungefär 25 öre/kWh år 2030 och stämmer bättre överens med såväl utvecklingen från år 2011 som den historiska utvecklingen dessförinnan.

Uppgifterna i Energimyndighetens idéskiss ”Fyra framtider – energisystemet efter 2020” har inte utgjort en prognos och har också numera förlorat sin aktualitet i jämförelse med myndighetens nuvarande bedömning, som visar på väsentligt lägre framtida elpriser än de som angavs i den rapport som låg till grund för mark- och miljödomstolens dom. Ingen av Energimyndighetens långtidsprognoser sedan år 2008 har motsvarat den verkliga utvecklingen. Detta visar att rapporter och prognoser utgör ögonblicksbilder som inte är lika tillförlitliga som den historiska trenden.

Minskade nätintäkter

Det kan förväntas att de flaskhalsar i elnätet som idag ger upphov till nätintäkter, s.k. nätnytta, för Statkraft kommer att byggas bort inom en inte alltför avlägsen framtid och att det därefter kommer att bli förenat med en kostnad för Statkraft att mata ut el på nätet. Mot denna bakgrund är det enda rimliga att varken utdöma ersättning för nätnytta eller göra avdrag för sådana nätavgifter som sannolikt kommer att uppstå i framtiden.

Kvalitetsfaktor

Statkraft har självt framfört att den nordiska elmarknaden kommer att sammankopplas i högre grad med den europeiska kontinenten. Dessutom pågår det en snabb utveckling vad avser energilagring, vilket kan utjämna skillnaderna såväl över dygn som över årstid. Det är därför sannolikt att det förhållande som rått under åren 2008–2015 inte i samma utsträckning kommer göra sig gällande i framtiden.

Avdrag för produktionskostnader

Det är nettoavkastningen som ska gälla vid värdering av förlusten. All eventuell ersättning för utebliven elproduktion ska minska med kostnaden för att producera elen. I Fortums och SWECOs rapport "Vattenkraft – Påståenden & fakta" anges det att den rörliga kostnaden för produktion av vattenkraft uppgår till ca 10 öre/kWh. I samma rapport har nettovinsten för kraftproduktion uppskattats till 5,5 öre per kWh. Statkrafts verksamhet har åren 2015 och 2016 redovisat ett resultat som motsvarar 2,5 respektive 3,8 öre/kWh. I och med god tillrinning år 2015 kan det konstateras att resultatet inte synes vara avhängigt en god tillgång på vatten. Marknadsvärdet på kraftverksfastigheterna tyder också på en låg vinstmarginal och därmed höga produktionskostnader på el producerad i kraftverk.

Rimlighetsövägande och skadebegränsning m.m.

Sydvatten har, efter mark- och miljödomstolens dom, anlitat MG för att utföra en värdering av de i målet aktuella kraftverksanläggningarna. Han har bedömt att det sammanlagda värdet av dessa uppgår till ca 1,6 miljarder kr, vilket motsvarar ca 3,09 kr/årskWh. MG har även gjort en intrångsvärdering av kraftverken, dvs. en bedömning av uttagsrättens påverkan på kraftverksfastigheternas värde. Den värderingen visar att den skada Statkraft lider uppgår till högst 88 miljoner kr. Dessa värderingar visar tydligt att den ersättning som mark- och miljödomstolen dömt ut är orimlig.

Ersättningen för skadan ska under alla omständigheter jämkas på så sätt att den inte överstiger kostnaden för kraftverksägaren att helt begränsa sin skada. Med utgångspunkten att marknadspriset på kraftverk har varit ca 3 kr per årskWh är det mycket sannolikt att Statkraft för en bråkdel av den ersättning som dömts ut av mark- och miljödomstolen hade kunnat begränsa sin skada genom förvärv av andra kraftverk med en produktionskapacitet som motsvarar den förlust som följer av Sydvattens bortledning. Kostnaden för inköp av sådana alternativa kraftkällor kan uppskattas till 154,8 miljoner kr för att kompensera för en bortledning på 6 m³/s och till 77,4 miljoner kr för att kompensera en bortledning på 3 m³/s.

Summering

Ersättningen för vattenbortledningen ska i första hand beräknas med utgångspunkt i att värdetidpunkten är den 1 augusti 1987, då tillståndet togs i anspråk. Lämpligen används då samkörningspriset för el som vid denna tidpunkt uppgick till 5,2 öre/kWh. Detta pris ska sedan räknas upp med konsumentprisindex för augusti 2017. Med en konstaterad vattenbortledning från den 1 augusti 1987 fram till och med den 31 augusti år 2017 och med en därefter bedömd faktisk framtida bortledningsutveckling om 1,7 m³/s för tiden från och med den 1 september 2017 till och med år 2025, 2,2 m³/s från och med år 2026 till och med år 2035 och 3 m³/s från och med år 2036 och för all framtid bör ersättningen för skadan fastställas till 81 400 000 kr. Eftersom hittills betalad provisorisk ersättning överstiger detta belopp ska ingen ytterligare ersättning utgå. Skulle Mark- och miljööverdomstolen finna att någon avräkning inte ska ske av det som hittills betalats i provisorisk ersättning bör ersättningen från och med år 2008 och för all framtid, med samma beräkningsmetod, fastställas till 53 300 000 kr.

Om Mark- och miljööverdomstolen emellertid skulle finna att värdetidpunkten ska vara den 1 september 2017 bör istället, för tiden från och med år 2008 och fram till och med den 31 augusti 2017, skadan bedömas med utgångspunkt från den konstaterade bortledningen och en produktionsminskning som motsavar 51,6 GWh vid 6 m³/s och det vid var tid gällande elpriset på spotmarknaden på Nord Pool.

Sydvattens inställning, utifrån den i föregående stycke nämnda utgångspunkten, innebär ett godtagande av mark- och miljödomstolens beräkning av ersättningen för tiden från och med 2008 till och med maj 2016 såvitt avser bortledning, produktionsminskning och elpris. Till skillnad mot vad som anges i den överklagade domen anser Sydvatten dock att någon uppräknings av elpriset på grund av kvalitetsfaktor inte ska göras. Inte heller ska ett tillägg till elpriset på grund av minskade nätintäkter utgå. För tiden från och med 1 juni 2016 till och med den 31 augusti 2017 har Sydvatten, med denna sin beräkningsgrund, uppskattat ersättningen till 4 740 000 kr. Sydvattens uträkning beträffande denna period har vitsordats av Statkraft.

För tiden från och med den 1 september 2017 och för all framtid anser Sydvatten att skadans storlek ska bestämmas till 133 100 000 kr, motsvarande ett genomsnittligt elpris för framtiden om 25 öre/kWh och en bedömd faktisk framtida bortledningsutveckling om 1,7 m³/s för tiden från och med den 1 september 2017 till och med år 2025, 2,2 m³/s från och med år 2026 till och med år 2035 och 3 m³/s från och med år 2036 och för all framtid.

Statkraft

Avräkning av vad som tidigare ersatts

Statkraft anser att skiljeklausulen i avtalen om löpande årsvis ersättning till de tidigare kraftverksägarna utgör hinder för domstol att pröva ersättningsfrågan för den tid som omfattas av avtalen, nämligen åren 1987 till och med 2007. Domstolarna har redan rättskraftigt avgjort den frågan. Även om skiljeklausulen inte skulle anses utgöra ett sådant hinder, framgår det av avtalen att parternas avsikt har varit att slutligt reglera ersättningen för varje enskilt år. Någon avräkning av vad som tidigare utgått i ersättning ska således inte göras.

Det är vidare inte tillåtet enligt 1918 års vattenlag (ÄVL) att sänka redan utbetald provisorisk ersättning. Det finns ingen möjlighet att beakta avtalen prejudiciellt utan att samtidigt påverka andra rättsförhållanden. Om en sådan prövning som Sydvatten efterlyser skulle göras riskerar Statkraft att drabbas av rättsförlust eftersom Statkraft inte har någon möjlighet att från tidigare kraftverksägare återkräva den del av den tidigare utbetalda ersättningen, som enligt Sydvattens uppfattning ska jämkas.

Bortledningen

En central faktor i beräkningen av produktionsförluster är vilken vattenmängd som ska läggas till grund för beräkningen. Sydvattens tillstånd medger bortledning av 6 m³/s från sjön Bolmen. Statkrafts uppfattning är att det endast är denna vattenmängd som kan ligga till grund för beräkningen av produktionsförlusten. I annat fall tvingas Statkraft bära risken för att Sydvatten finner avsättning för hela den tillståndsgivna

vattenmängden, vilket inte kan anses vara en rimlig riskfördelning vid tillämpningen av ÄVL. Om det saknas behov av att avleda så mycket vatten som tillståndet ger utrymme för finner Statkraft det märkligt att Sydvatten inte ansökt om en begränsning av tillståndet.

Avtal med nya parter kan slutas snabbt och nya vattenledningar torde kunna anläggas på kort tid. Huruvida nya vattenverk behövs är oklart och det finns inte heller några uppgifter om hur lång tid anläggandet av sådana skulle ta om de behövs. Av allmänt tillgängliga uppgifter framgår att det råder vattenbrist i Skåne samt att det föreligger ett stort behov av att säkra vattenförsörjningen i östra Skåne, som ännu inte ingår i Sydvattens distributionsområde. Av Skåne läns dricksvattenstrategi framgår att det planeras en större ledning för Bolmenvatten till Vombverket samt att ledningen ska vara färdigställd om 10 år.

Statkraft anser att det mot ovanstående bakgrund är uppenbart att en ersättningsberäkning som grundas på en stegvis ökning av vattenuttaget under 15 år, såsom mark- och miljödomstolen utgått ifrån, medför en risk för att Statkraft underkompenseras. Redan den omständigheten att ytterligare ledningskapacitet för Bolmenvattnet ska vara på plats inom 10 år visar att en sådan risk föreligger. Om Mark- och miljööverdomstolen ändå skulle anse att det finns fog för att utföra beräkningen utifrån ett antagande om att bortledningen ökar successivt, bör den period under vilken ökningen antas ske inte överstiga fem år.

Anmälan om oförutsedd skada eller skaderegleringsvillkor

Det är inte lämpligt att ytterligare skjuta upp den slutliga skaderegleringen för bortledning av vattenvolymer över 3 m³/s. Det kommer inte att tillkomma någon information som förbättrar förutsättningarna för skadereglering vid ett senare tillfälle. Dessutom är det av Sydvatten föreslagna villkoret om skadereglering tveksamt ur rättsligt perspektiv eftersom det är oklart vilka processuella regler som ska gälla vid ersättningstalan enligt villkoret. Att behandla skada till följd av bortledning över 3 m³/s som en oförutsedd skada är inte heller förenligt med vare sig ÄVL eller miljöbalken (eller 1983 års vattenlag) och bör således inte komma ifråga.

Elpriset

Ersättningsberäkningen ska utföras så att fulla skadan ersätts. Det innebär att faktiska elpriser ska användas i den mån sådana är kända samt att ersättningen för all framtid ska beräknas utifrån en bedömning av framtida elpriser på sätt som följer av praxis. Det finns inte något stöd för att tillämpa det s.k. samkörningspriset som gällde när tillståndet togs i anspråk. Statkraft anser att Pöyrys prisprognos utgör det bäst underbyggda underlaget ifråga om framtida elpriser. Denna prognos ska därför tillämpas från och med det datum då det inte längre finns lämpliga forwardpriser på marknaden.

Avdrag för minskade produktionskostnader

Nettoavkastningsmetoden gäller endast i fall där det inte finns någon produktionsanläggning som nyttjar vattnet eller där vattenkraftsproduktionen tas i anspråk så att all produktion upphör i en befintlig anläggning. I sådana fall är det naturligt att avräkna produktionskostnader från ersättningen eftersom dessa försvinner. I detta fall kommer dock alla anläggningar att fortsätta att producera energi på samma sätt som tidigare, om än i något mindre omfattning, vilket innebär att någon minskning av produktionskostnaderna inte kommer att ske.

Kvalitetsfaktor och minskade nätintäkter m.m.

Kvoten mellan den genomsnittliga intäkt som kan erhållas för den el som produceras i en reglerbar produktionsanläggning och det raka genomsnittspriset utgör anläggningens kvalitetsfaktor. Under åren 2008 – 2015 har kvalitetsfaktorn för kraftverken nedströms Bolmen varierat mellan 1,02 och 1,13 med ett medelvärde för perioden om 1,058. Den ökade prisvariationen över året innebär att skillnaden mellan den genomsnittliga intäkten för el som produceras nedströms Bolmen och genomsnittspriset på marknaden i framtiden kommer att vara större än idag. Detta eftersom den reglerbara vattenkraftsproduktionen kan styras till ett ökande antal timmar med höga priser. En rimlig och sannolik framtida kvalitetsfaktor är enligt Statkrafts bedömning i detta fall 1,1.

Eftersom kraftverken i Lagan levererar el till ett underskottsområde (södra Sverige) erhåller Statkraft nätintäkter som kommer att minska till följd av produktionsförlusten. Med hänsyn till att underskottet i södra Sverige kommer att bestå åtminstone till år 2035 har Statkraft räknat med ett påslag om 1,05 öre/kWh för förlorade nätintäkter fram till detta år. Den kompensation som mark- och miljödomstolen fastställt i enlighet med Statkrafts yrkande ska därmed bestå.

I juni 2016 ingicks en blocköverskridande energiöverenskommelse där en av komponenterna är sänkt fastighetsskatt för vattenkraftsfastigheter. Fastighetsskatten för vattenkraft kommer genom överenskommelsen att anpassas till den nivå som gäller för de flesta andra elproduktionsanläggningar, dvs 0,5 %. Fastighetsskatten kommer att sänkas stegvis under fyra år med start år 2017.

DOMSKÄL

Avräkning av vad som tidigare ersatts

Frågan om ersättning för kraftförluster till följd av Sydvattens bortledning av vatten från sjön Bolmen mellan år 1987, när Bolmentunneln öppnades, och fram till och med utgången av år 2007 har reglerats genom avtal mellan Sydvatten å ena sidan och kraftverksägarna å andra sidan. Sydvatten har under denna period löpande utbetalat ersättning till kraftverksägarna enligt de ingångna avtalen. Av Mark- och miljööverdomstolens dom den 22 november 2012 (Mål nr M 3006-12) framgår att den i parternas avtal angivna skiljeklausulen utgör hinder för domstolen att pröva ersättningsfrågan för den tid som omfattas av de träffade avtalen. Därutöver har i domskälen uttalats att frågan om ersättning för skada till följd av tillståndsgiven vattenverksamhet är en dispositiv fråga som parterna kan träffa förlikning om och att parterna avtalat om sådan ersättning för tiden fram till och med 2007 års utgång.

Mot denna bakgrund och med hänsyn till ersättningsfrågans dispositiva karaktär instämmer Mark- och miljööverdomstolen i mark- och miljödomstolens bedömning att den nu föreliggande prövningen inte ska omfatta denna tidsperiod. Vad Sydvatten med

stöd av ingångna avtal har utbetalat till tidigare ägare av de aktuella kraftverken kan därför inte beaktas vid fastställande av ersättningen för tiden efter 2007 års utgång.

Tillämpning av 35 kap. 5 § rättegångsbalken

Av 35 kap. 5 § rättegångsbalken framgår att om det är fråga om uppskattning av en inträffad skada och full bevisning om skadan inte alls eller endast med svårighet kan föras, får rätten uppskatta skadan till skäligt belopp.

Högsta domstolen har i ett mål om utebliven vinst tagit ställning till vilka principer som ska användas vid bestämning av skadans storlek och i vad mån 35 kap. 5 § rättegångsbalken kan tillämpas (NJA 2017 s. 9). Högsta domstolen uttalade i målet att när en bestämning av skadans storlek är beroende av antaganden i flera hänseenden och avser en komplex framtid uppkommer särskilda problem. En uppskattning av en utebliven vinst kan exempelvis kräva utredning om det pris den skadelidande skulle ha kunnat sälja varan för, hur detta pris skulle ha utvecklats över tid, vilka inköpskostnader som den skadelidande hade, hur dessa skulle ha utvecklats över tid, vilka volymer som skulle ha kunnat säljas under olika perioder och vilka kostnader som inbesparades genom att den skadelidande inte sålde varan under den relevanta perioden (p 55). Det finns, enligt Högsta domstolen, för dessa situationer typiskt sett skäl att analysera de enskilda momenten i skadeberäkningen och tillämpa grunderna för bestämmelsen när det framgår att det funnits svårigheter att föra full bevisning i visst avseende (p 56). I målet fann Högsta domstolen att det fanns utrymme för att tillämpa de principer som kommer till uttryck i 35 kap. 5 § rättegångsbalken beträffande vilken försäljningsutveckling som ska läggas till grund för beräkningen.

Det ligger i sakens natur, i ett fall som detta som innefattar bedömningar av såväl hur stor bortledningen av vattnet kommer vara som vilket elpris som ska läggas till grund för ersättningen, att det är förenat med betydande svårigheter att bestämma storleken på skadan. Det är inte möjligt att på grundval av den utredning som finns i detta mål säkert bestämma den faktiska skadans storlek. Visserligen tar nu Mark- och miljööverdomstolen ställning till de parametrar för beräkningen som parterna är oense om. De bedömningar som domstolen nedan gör får dock ses som kvalificerade

uppskattningar mot bakgrund av att det inte varit möjligt för parterna att föra full bevisning om den faktiska skadan. Mark- och miljööverdomstolen finner därför att det finns utrymme för att göra en skälighetsuppskattning av ersättningsbeloppet med stöd av 35 kap. 5 § rättegångsbalken.

Anmälan om oförutsedd skada eller skaderegleringsvillkor

Sydvatten har i målet gjort gällande att eventuell skada i anledning av bortledning över 3 m³/s ska regleras i första hand inom ramen för bestämmelser om oförutsedd skada enligt 24 kap. 13 § miljöbalken och i andra hand genom ett särskilt skaderegleringsvillkor. Statkraft har motsatt sig detta.

Mark- och miljööverdomstolen instämmer i mark- och miljödomstolens bedömning att frågan om vattenbortledningens inverkan på kraftverksintresset är tillräckligt utredd för att nu slutligt kunna prövas. Det saknas därför skäl att såsom Sydvatten föreslagit skjuta upp den slutliga regleringen av ersättningsfrågan genom ett särskilt skaderegleringsvillkor. Det saknas vidare, enligt Mark- och miljööverdomstolen, skäl för domstolen att i detta mål uttala sig i frågan om i vilken utsträckning bestämmelserna om oförutsedd skada kan komma att bli tillämplbara i en eventuell framtida tvist.

Vilken vattenbortledning ska läggas till grund för skaderegleringen?

För tiden från och med år 2008 och till och med maj 2016 har Statkrafts i mark- och miljödomstolen framställda yrkande om ersättning grundats på den verkliga mängden bortlett vatten från Bolmen. I denna del råder det inte tvist mellan parterna i målet. Såväl Sydvatten som Statkraft är således ense om att för tiden från och med 2008 och till och med maj 2016 ska beräkningen grundas på den verkliga mängden bortlett vatten från Bolmen. Statkraft har inte heller haft några invändningar mot Sydvattens till Mark- och miljööverdomstolen ingivna uträkning av ersättningen för tiden från och med den 1 juni 2016 till och med den 31 augusti 2017 som även den tar sin utgångspunkt i den verkliga mängden bortlett vatten. Även beträffande den sistnämnda perioden råder det således enighet om att det är den verkliga mängden bortlett vatten som ska ligga till grund för beräkningen.

Den fråga som domstolen har att bedöma är vilken bortledd vattenmängd som ska läggas till grund för ersättningsberäkningen för tiden därefter dvs. från och med den 1 september 2017 och för all framtid. Statkraft har gjort gällande att beräkningen ska göras utifrån en bortledd mängd vatten om $6 \text{ m}^3/\text{s}$. Sydvattens inställning är att skaderegleringen ska göras med utgångspunkt i en bortledd vattenmängd om maximalt $3 \text{ m}^3/\text{s}$.

Ersättningsfrågan i detta mål är en uppskjuten skadereglering. Det är sökanden som ska prestera ett förslag på ersättning varpå sakägare måste visa att en högre ersättning är mer sannolik. Allmänna skadeståndsrättsliga principer ska tillämpas i målet.

Ersättningen ska motsvara värdet av den faktiska skadan, varken mer eller mindre. Det är således enligt Mark- och miljööverdomstolens bedömning Statkraft som har att visa att bortledningen kommer öka på det sätt Statkraft gör gällande.

Sydvattens bortledning av vatten från Bolmen har under de år som bortledningen pågått inte vid något tillfälle överstigit $1,5 \text{ m}^3/\text{s}$ som medeltal per år. Efter den planerade ledningsombyggnaden kommer Bolmen visserligen att svara för en större del av vattenförsörjningen inom Sydvattens område än hittills men bortledningen kommer enligt Sydvatten endast öka till $2,4 \text{ m}^3/\text{s}$. Sydvatten har i målet redogjort för att kringliggande kommuner har egen tillgång till grundvatten eller har investerat i egen vattenförsörjning och att det därför i framtiden inte kommer att bli fråga om någon avgörande förändring av vattenbehovet.

Mark- och miljödomstolen har i den överklagade domen uttalat att för att kunna få avsättning för en vattenmängd i närheten av $6 \text{ m}^3/\text{s}$ måste hela Sydvattens nuvarande produktion tillgodoses från Bolmen och Sydvatten samtidigt träffa avtal med ett antal nya avtalsparter. Det måste också anläggas nya ledningar och eventuellt även nya vattenverk för behandling av det råvatten som bortleds från Bolmen. Mark- och miljödomstolen har ansett det svårt att bedöma hur lång tid detta kan beräknas ta, men gjort bedömningen att en rimlig tid är 15 år. Domstolen har därför valt att grunda ersättningsberäkningen på en vattenbortledning om $1,4 \text{ m}^3/\text{s}$ från 1 juni 2016 och därefter med en succesiv ökning av mängden bortlett vatten som en linjär interpolation till $6 \text{ m}^3/\text{s}$ från och med år 2032.

Mark- och miljööverdomstolen instämmer i mark- och miljödomstolens bedömning att ersättningen från och med dagen för dom och för all framtid inte kan utgå från en omedelbar bortledning på 6 m³/s. En skadeersättning som grundas på denna vattenmängd skulle, med hänsyn till det faktiska uttaget, innebära en kraftig överkompensation till kraftverksägaren. Frågan är då om det finns grund för den successiva ökningen till 6 m³/s som mark- och miljödomstolen utgått ifrån.

Enbart den omständigheten att Sydvatten valt att inte ansöka om en begränsning av bortledningsmängden gör inte att man vid ersättnings bestämmande har att utgå från ett i framtiden fullt utnyttjande av tillståndet. Statkraft har anfört att det av allmänt tillgängliga uppgifter framgår att det råder vattenbrist i Skåne och att det föreligger ett stort behov av att säkra vattenförsörjningen i östra Skåne som ännu inte ingår i Sydvattens distributionsområde. Dessa uppgifter är inte tillräckliga för att det ska anses visat att tillståndet i framtiden kommer utnyttjas fullt ut.

Mark- och miljööverdomstolen finner vid en sammanvägd bedömning att de omständigheter som Statkraft gjort gällande i denna del, ställda mot Sydvattens uppgifter om ett i huvudsak oförändrat behov, inte är tillräckliga för att det ska anses visat att den framtida, faktiska bortledningen kommer överstiga de nivåer som Sydvatten utgått från. Mot denna bakgrund och med utgångspunkten att det är den faktiska skadan som ska ersättas (jfr t.ex. MÖD 2003:35) utgår Mark- och miljööverdomstolen vid den fortsatta bedömningen från en uppskattad framtida bortledningsutveckling om 1,7 m³/s för tiden från och med den 1 september 2017 till och med år 2025, 2,2 m³/s från och med år 2026 till och med år 2035 och 3 m³/s från och med år 2036 och för all framtid.

Vilket elpris ska läggas till grund för skaderegleringen

Sydvatten gör i första hand gällande att som värdetidpunkt för kraftförlusten ska tidpunkten för ianspråktagandet av tillståndet användas, dvs. den 1 augusti 1987. För elpriset innebär detta att det s.k. samkörningspriset i augusti 1987 ska användas. Detta pris ska sedan räknas upp med konsumentprisindex för augusti 2017. Statkraft gör häremot gällande att ersättningen ska grundas på en bedömning av framtida elpriser.

Mark- och miljööverdomstolen konstaterar inledningsvis att det i den lagstiftning som ska tillämpas i målet, nämligen 1918 års vattenlag (ÄVL), saknas bestämmelser om värdetidpunkt. Sydvatten har i sin argumentation i frågan om vilken värdetidpunkt som ska gälla framför allt hänvisat till förarbets- och doktrinuttalanden som gäller inlösen av fastigheter. Dessa uttalanden anger att inlösenersättningen ska uppräknas med konsumentprisindex och ersättning för nödvändiga kostnader som har uppkommit. Mark- och miljööverdomstolen finner att uttalandena inte är direkt tillämpliga i detta fall.

Intäktsbortfall till följd av skada på vattenkraftproduktion är en pågående skada som varar så länge bortledning av vatten sker. Detta är en skillnad i förhållande till andra intrång som ofta sker vid ett eller några tillfällen. Det handlar således om en ren skadeersättning där det inte blir fråga om att inom vissa förutsatta ramar och begränsningar söka ett visst bestämt värde per viss dag. Bedömningen ska i stället ske utifrån de följder som den skadeutlösande händelsen för med sig. Skadorna i detta fall är av fortgående slag. Skadeverkningarna realiserar allteftersom tiden förflyter och de ekonomiska verkningarna bör bestämmas utifrån detta för att komma så nära den faktiska skadan som möjligt (jfr RH, Ännu en ohållbar position, SvJT 2017 s. 643).

I förevarande fall är de parametrar som har betydelse för beräkningen av den faktiska skadan under perioden 2008 till och med augusti 2017 i väsentliga delar kända och ostridiga mellan parterna. Att, under sådana förhållanden, förlägga värdetidpunkten till år 1987 skulle motverka syftet med ersättningsbestämningen, nämligen att ersättningen ska motsvara den faktiska skadan, varken mer eller mindre. Mot denna bakgrund bedömer Mark- och miljööverdomstolen att värdetidpunkten i princip bör förläggas i anslutning till dagen för dom i målet och att skadeberäkningen ska ske med utgångspunkt i faktiska elpriser i den mån sådana är kända samt att ersättningen för all framtid ska beräknas utifrån förväntade framtida elpriser. Eftersom befintlig utredning avseende faktiska elpriser inte sträcker sig längre än till utgången av augusti år 2017 och då parternas egna beräkningar inte heller har beaktat förändringar efter denna tidpunkt utgår Mark- och miljööverdomstolen dock, närmast av praktiska skäl, från en värdetidpunkt i månadsskiftet augusti/september 2017.

För att beräkna värdet av de kraftförluster som bortledning av vatten från Bolmen orsakar måste sålunda ett relevant elpris bestämmas. För tiden från år 2008 till och med maj 2016 har så kallade spotpriser noterade på elbörsen Nordpool, numera Nasdaq, använts av mark- och miljödomstolen i sin beräkning av ersättningen. Under förutsättning att domstolen kommer fram till att värdetidpunkten ska vara den 1 september 2017 är parterna överens om att utgå från dessa priser vid beräkningen för denna period. Parterna är vidare, under samma förutsättningar, överens om att noterade spotpriser även kan användas för tiden från och med den 1 juni 2016 till och med den 31 augusti 2017 i enlighet med en av Sydvatten till domstolen ingiven uträkning beträffande denna period. Vad som då kvarstår att bestämma är vilket elpris som ska användas för beräkningen av ersättning för tiden från och med den 1 september 2017 och för all framtid.

Ett av Miljööverdomstolen tidigare avgjort mål handlar om principer för beräkning av ersättningsgill förlust vid omprövning av tillstånd till vattenverksamhet (MÖD 2011:16). Beträffande det framtida elpriset uttalade sig underinstansen, miljödomstolen, på följande sätt:

”Kammarkollegiets sätt att beräkna tillämpligt energipris står i överensstämmelse med tidigare praxis på området. Det tillämpade energipriset ska motsvara en försiktig bedömning av ett framtida energipris. Förändringarna i energipriset var tidigare måttliga. Det var då naturligt att utgå från historiska data och utifrån dessa göra en uppskattning av framtida priser. Sedan energimarknaden avreglerades har emellertid prisutvecklingen förändrats. Energipriserna har höjts relativt kraftigt och de varierar också relativt kraftigt från tid till tid.

Det är vanskligt att sia om den framtida prisutvecklingen på energimarknaden. Det förefaller emellertid mer sannolikt att prisutvecklingen kommer att fortsätta uppåt än tvärtom. Mot denna bakgrund kan det finnas anledning att delvis frångå äldre sätt att beräkna framtida energipris. Senare tiders energipris bör ges större tyngd. Av Kammarkollegiets redovisning framgår att energipriserna 2006 och 2008 uppgått till omkring 45 öre/kWh. Det förefaller inte sannolikt att de framtida priserna kommer att understiga dessa nivåer i någon större omfattning. Enligt miljödomstolens uppfattning finns det därför anledning att beräkna produktionsförlusterna utifrån detta kilowattpris, som bör anses utgöra ett medelvärde över året.”

I Miljööverdomstolen inhämtades i ovannämnda mål ett yttrande från Energimyndigheten. Myndigheten anförde att som ersättningsbas till kraftproducenter av vattenkraft bör ett historiskt utfall av spotpriser användas. För att inte riskera att inkludera kortsiktiga fluktuationer i elpriset i den långsiktiga prognosen bör ett genomsnitt av historiska spotpriser under de tre föregående åren användas. Miljööverdomstolen gjorde i sin dom i detta mål inte något särskilt uttalande om hur bedömningen av framtida elpris ska göras. Domstolen fastställde dock miljödomstolens dom och anslöt sig till miljödomstolens bedömning.

Även om Miljööverdomstolen inte har gjort något direkt uttalande i frågan om framtida elpris får domen ändå, med hänsyn till att Miljööverdomstolen anslutit sig till miljödomstolens bedömning, anses vara vägledande. Den slutsats som kan dras är att bedömningen av framtida elpriset ska göras med försiktighet och beakta historiska data.

Statkraft har åberopat konsultföretaget Pöyry Management Consulting AB:s (Pöyry) prognos för långsiktiga elpriser till grund för sin beräkning av ersättningen. Enligt Pöyry förväntas elpriserna stiga i framtiden och Statkraft har baserat sina beräkningar på medelscenariot i prognosen för perioden från år 2025 till år 2040, och 67 öre/kWh därefter. För tiden före år 2025 ska elpriset baseras på de så kallade forwardpriserna som finns noterade på elbörsen fram till år 2020 och därefter ska en interpolering göras från år 2021 till år 2025.

Sydvatten, å sin sida, har ingivit en sammanställning över elpriser under åren 1988 – 2016 samt ett antal olika rapporter som enligt Sydvatten utgör underlag för en aktuell bedömning av det framtida elpriset. Enligt Sydvatten visar det att dagens priser på runt eller strax under 20 öre/kWh förväntas bestå under de kommande åren och därefter långsamt stiga till 35 öre/kWh år 2030.

Den sammanställning som Sydvatten ingivit i målet visar att medelvärdet för perioden 1988 – 2016 är 23,87 öre/kWh. Medelvärdet för perioden 2014 – 2016 är ungefär detsamma. Det kan emellertid också utifrån sammanställningen konstateras att priserna fluktuerat mycket under perioden. De år som låg till grund för bedömningen i MÖD

2011:16 hade exempelvis elpriser som var mer än dubbelt så höga som idag. Detta visar att det är mycket svårt att göra någon tillförlitlig bedömning av det framtida elpriset utifrån historiska data. Det tillämpade energipriset ska enligt praxis motsvara en försiktig bedömning av ett framtida energipris. I målet är parterna ense om att dagens elpriser i framtiden kommer att stiga, även om de har olika uppfattningar om i vilken takt och till vilken nivå detta kommer att ske. Den förväntade framtida prisökningen bör därför tas i beaktande vid uppskattningen av det framtida elpriset.

Sydvatten har i sin beräkning utgått från ett genomsnittligt elpris för framtiden om 25 öre/kWh. Beräkningen grundar sig på historiska data. Detta sätt att beräkna priset har visst stöd i praxis men Mark- och miljööverdomstolen finner dock att den förväntade framtida prisökningen också bör få genomslag.

Att förutse den framtida prisutvecklingen för elpriser är behäftat med stora osäkerheter. Prisutvecklingen styrs av ett antal parametrar som är beroende av bland annat marknadsutveckling, tekniska framsteg och i hög grad av politiska beslut. Mark- och miljööverdomstolen gör följande bedömning av vilket elpris som ska användas för beräkning av framtida förluster.

Det har i målet hänvisats till ett antal utredningar och rapporter där den framtida prisutvecklingen på el behandlas mer eller mindre ingående. Av dessa kan nämnas Pöyrys långtidsprognos, Energimyndighetens rapport 2017:06, Pöyrys rapport ”Langsiktige konsekvenser av dagens vankraftbeskatning” och Energimyndighetens idéskrift ”Fyra framtider”. Av dessa framstår Pöyrys långtidsprognos som den mest genomarbetade och där störst antal parametrar har vägts in. Även Energimyndighetens rapport 2017:06 analyserar ett antal olika scenarier men förutsättningarna för beräkningen av de olika scenarierna är inte lika väl redovisade som i Pöyrys prognos. De övriga två rapporterna bedömer Mark- och miljööverdomstolen inte ha samma relevans eftersom syftet med rapporterna inte har varit att förutsättningslöst utreda prisutvecklingen på el.

Pöyrys långtidsprognos anger tre olika prisutvecklingskurvor som baseras på olika scenarier för de styrande parametrarna. Prisutvecklingskurvorna benämns *high*, *central* och *low*. Spridningen mellan de olika scenarierna är mycket stor och för t.ex. år 2040 redovisas ett elpris från ca 41 öre kWh för scenariot *low* till ca 95 öre/kWh för scenariot *high*. Energimyndighetens rapport 2017:06 redovisar fem olika fall benämnda *Referens EU*, *Hög BNP*, *Höga fossilpriser*, *Lågt elpris* och *Lågt elpris + 18 TWh*. I det sistnämnda fallet avser 18 TWh en vid tidpunkten för rapporten föreslagen utvidgning av elcertifikatsystemet med ytterligare 18 TWh. Spridningen mellan de olika fallen är mindre än i Pöyrys prognos och priserna år 2040 spänner mellan 43,3 öre/kWh och 52,6 öre/kWh. Det finns även ett prognosticerat elpris för år 2050 i rapporten.

För att avgöra vilken prisutveckling ersättningen ska baseras på anser Mark- och miljööverdomstolen att det även är av vikt vilken räntesats som används för att nuvärdesberäkna de framtida bedömda skadebeloppen. Med en högre räntesats blir ersättningen lägre eftersom belopp som utfaller i framtiden blir lägre när de nuvärdesberäknas med en högre räntesats.

Parterna är i målet överens om att räntesatsen för nuvärdesberäkningen ska vara fyra procent. En räntesats på fyra procent brukar i praxis användas för nuvärdesberäkningar i vattenkraftsammanhang. Eftersom detta är en i sammanhanget låg räntesats stärker det bedömningen att elprisutvecklingen ska göras med försiktighet.

Efter en avvägning av de olika alternativen bedömer Mark- och miljööverdomstolen att ersättningen ska basera på alternativet *Lågt elpris + 18 TWh* i Energimyndighetens rapport 2017:06. Detta alternativ överensstämmer relativt väl med Pöyrys scenario *low*. Att alternativet med 18 TWh bedöms som mer relevant än alternativet med bara *Lågt elpris* baseras på att 18 TWh nya elcertifikat har beslutats av riksdagen den 29 juni 2017 (se prop. 2016/17:179).

I Energimyndighetens rapport finns framtida elpriser angivna för vart tionde år från 2020 till 2050. För tiden fram till år 2020 anser Mark- och miljööverdomstolen i enlighet med Statkrafts talan att forwardpriset från elbörsen ska användas. För åren

2030, 2040 och 2050 används rapportens värden med rätlinjig interpolation däremellan. För tiden mellan 2020 och 2030 interpoleras rätlinjigt mellan forwardpriset 2020 och rapportens pris 2030. Efter 2050 ska elpriset för 2050 användas.

De elpriser Mark- och miljööverdomstolen räknar med vid sin uppskattning av ersättningen blir sammanfattningsvis:

År	Elpris [öre/kWh]
2018	20,5
2019	20,1
2020	21,0
2030	33,8
2040	43,3
2050	48,4

År 2017 har utelämnats i tabellen ovan. För tiden från och med den 1 september till och med den 31 december 2017 har Mark- och miljööverdomstolen utgått från det elpris som legat till grund för den av Sydsvatten till Mark- och miljööverdomstolen ingivna beräkningen avseende perioden från och med 1 juni 2016 till och med den 31 augusti 2017.

Beräknade produktionsförluster

Sydsvatten har, med visst förbehåll, accepterat den beräknade produktionsförlusten som mark- och miljödomstolen lagt till grund för sin beräkning, nämligen 51,6 GWh vid en bortledning av 6 m³/s. Förbehållet är att denna parameter enligt Sydsvatten ska inkludera alla övriga poster. Således ska inte något extra påslag göras för kvalitetsfaktor och minskade nätintäkter. Mark- och miljööverdomstolen tar nedan ställning till hur domstolen ser på dessa tillägg.

Kvalitetsfaktor

Det bör enligt Mark- och miljööverdomstolen göras ett tillägg för parametern kvalitetsfaktor, såsom denna beskrivits i mark- och miljödomstolens dom. Statkraft har till stöd för att parametern kvalitetsfaktor ska vara 1,1 istället för 1,05, som mark- och miljödomstolen kommit fram till, anfört att den ökade prisvariationen över året innebär att skillnaden mellan den genomsnittliga intäkten för el som produceras nedströms Bolmen och genomsnittspriset på marknaden i framtiden kommer att vara större än idag. Vad Statkraft i denna del anfört föranleder inte Mark- och miljööverdomstolen att frångå mark- och miljödomstolens bedömning. Enligt domstolen har Statkraft inte visat att det långsiktigt över tiden går att få högre pris än som motsvarar kvalitetsfaktorn 1,05.

Minskade nätintäkter

Mark- och miljödomstolen har i sin beräkning tagit i beaktande minskade nätintäkter för Statkraft eftersom kraftbolaget levererar el till ett underskottsområde (södra Sverige). Mark- och miljööverdomstolen finner inte skäl att göra någon ändring i denna del. Ett påslag ska således göras för minskade nätintäkter i enlighet med vad som framgår av mark- och miljödomstolens dom.

Fastighetsskatt

Enligt Mark- och miljööverdomstolen bör de av Statkraft påtalade framtida skattelättnaderna vad gäller skatt på kraftverksfastigheter beaktas vid beräkningen av den ersättning som ska utgå (se prop. 2016/17:1, utgiftsområde 21, s. 25).

Avdrag för produktionskostnader

Produktion av el i vattenkraftverk är självklart förenad med produktionskostnader. Det avdrag för sådana kostnader som Sydsvatten yrkat tar dock inte hänsyn till att vattenbortledningen i detta fall endast påverkar kraftproduktionen på marginalen. Även om den minskning av vattengenomströmningen i kraftverken som bortledningen ger

upphov till kan ha en viss påverkan på slitage av turbiner etc. så torde det vara fråga om effekter som i detta sammanhang får betecknas som försumbara. I den mån det alls kan anses motiverat med något avdrag för produktionskostnader bedömer Mark- och miljööverdomstolen därför att det kan tillgodoses genom den avrundning av ersättningsbeloppet som bör ske inom ramen för skälighetsbedömningen enligt 35 kap. 5 § rättegångsbalken.

Statkrafts skyldighet att vidta skadebegränsande åtgärder

Sydvatten har gjort gällande att ersättningen för skadan ska jämkas på så sätt att ersättningen inte ska överstiga kostnaden för kraftverksägaren att helt begränsa sin skada.

Utgångspunkten är att det är Sydvatten som har bevisbördan för att Statkraft hade kunnat vidta åtgärder som skulle ha begränsat skadan och att Statkraft borde ha insett att denna möjlighet förelåg. Skyldigheten för den skadelidande att vidta skadebegränsande åtgärder omfattar inte annat än att den skadelidande ska vidta skäliga åtgärder för begränsning av skadan. Detta uttrycks också ibland så att den skadelidande parten ska göra vad som rimligen kan krävas eller att lämpliga åtgärder ska vidtas (jfr NJA 2017 s. 9, NJA 1911 s. 472 och NJA 1917 s. 514).

Som framhållits ovan, under rubriken Avdrag för produktionskostnader, påverkar vattenbortledningen i detta fall kraftproduktionen endast på marginalen. Vad Statkraft går miste om till följd av bortledningen är alltså möjligheten att i redan befintliga anläggningar producera ytterligare energi. Kostnaden för att producera ytterligare en kilowattimme el i en redan befintlig anläggning torde, som påpekats ovan, vara försumbar. Det innebär att marginalnyttan av den sist producerade kilowattimmen är högre än motsvarande nytta (inkomst) av den först producerade kilowattimmen. Mot denna bakgrund är det, enligt Mark- och miljööverdomstolens bedömning, inte relevant att jämföra den förlorade inkomsten till följd av produktionsbortfallet med kostnaden för förvärv av helt andra kraftverksanläggningar som har en total produktionskapacitet motsvarande bortfallet. Det är i vart fall inte visat att Statkraft,

genom förvärv av produktionskapacitet eller på annat sätt, skulle kunna begränsa den skada som Sydvattens bortledning ger upphov till.

En sammanvägd bedömning

Mark- och miljööverdomstolen utgår vid den sammanvägda bedömningen av vilken ersättning som ska utgå från de uppskattningar som domstolen redovisat om framtida bortledning, elpriser och beräknade produktionsförluster. Domstolen tar även i beaktande de bedömningar som gjorts om kvalitetsfaktorn, minskade nätintäkter och de framtida skattelättnaderna vad avser kraftverksfastigheter. Utifrån dessa uppskattningar finner Mark- och miljööverdomstolen att den ersättningsbara kraftförlusten från och med den 1 september 2017 och för all framtid, med tillämpning av 35 kap. 5 § rättegångsbalken, bör fastställas till 220 000 000 kr. Vad Sydvatten anfört om att marknadsvärdet på kraftverksfastigheterna bör sätta en gräns för ersättningens storlek föranleder ingen annan bedömning.

Rättegångskostnader

Av 25 kap. 2 § första stycket miljöbalken framgår att i ansökningsmål om vattenverksamhet ska sökanden svara för sina egna och motpartens kostnader vid mark- och miljödomstolen. Av andra stycket samma paragraf framgår att i sådana överklagade mål som avses i första stycket ska sökanden svara för sina egna kostnader i högre rätt och för de kostnader som där uppkommit för motparterna genom att sökanden har klagat.

Mark- och miljödomstolens dom har överklagats av såväl Statkraft som Sydvatten. Det är endast Statkraft som yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen. Av ingiven kostnadsräkning framgår att kostnaden för arbete fram till huvudförhandlingen med anledning av Statkrafts överklagande uppgår till 147 900 kr och att kostnaden för arbete fram till huvudförhandlingen med anledning av Sydvattens överklagande uppgår till 585 340 kr. I kostnadsräkningen finns ytterligare tre punkter upptagna där ingen uppdelning gjorts beträffande frågan om i vilken mån kostnaden avsett Statkrafts eget överklagande eller om det är en kostnad som

uppkommit till följd av Sydvattens överklagande. Det rör sig om punkterna huvudförhandling m.m. den 19 september med 40 000 kr, huvudförhandling m.m. den 20 september med 32 000 kr samt resa och logi med 26 105 kr. Statkraft har vidare yrkat ersättning för utlägg avseende anlåtande av konsulten Kathrine Stene Bakke med 113 889 kr. Samtliga kostnader är angivna som belopp exklusive mervärdesskatt.

Beträffande punkterna huvudförhandling m.m. den 19 september, huvudförhandling m.m. den 20 september samt resa och logi har Statkraft gjort gällande att 90 procent av dessa kostnader har uppkommit till följd av Sydvattens överklagande och 10 procent till följd av Statkrafts eget överklagande. Beträffande kostnaden för Kathrine Stene Bakke ska enligt Statkraft 50 procent anses som kostnader uppkomna till följd av Sydvattens överklagande och 50 procent som kostnader som uppkommit till följd av Statkrafts eget överklagande.

Sydvatten har inte haft något att erinra mot den uppdelning som Statkraft har gjort avseende vad som ska belöpa på eget överklagande och kostnader som uppkommit till följd av Sydvattens överklagande. Sydvatten har medgett yrkandet om ersättning för rättegångskostnader såvitt avser de kostnader som uppkommit för Statkraft till följd av Sydvattens överklagande. De kostnader som avser Statkrafts eget överklagande medger Sydvatten under förutsättning att Statkraft vinner bifall till sin talan.

Med hänsyn till utgången i målet, där Statkraft inte kan anses som vinnande, ska Statkraft inte tillerkännas ersättning för rättegångskostnader avseende Statkrafts eget överklagande.

Med tillämpning av bestämmelsen i 25 kap. 2 § andra stycket miljöbalken ska Sydvatten till Statkraft förpliktas utge ersättning för rättegångskostnader med 730 580 kr (585 340 kr + 90 % av 40 000 kr + 90 % av 32 000 kr + 90 % av 26 105 + 50 % av 113 889 kr). Av beloppet avser 650 140 kr ombudsarvode.

Sammanfattning

Punkten 1 i domslutet i den överklagade domen anger att mark- och miljödomstolen avslutar vattendomstolens deldom den 17 juni 1986 i mål nr. AD 3/1971 (DVA 36/86) uppskjutna frågan om ersättning till kraftverksägarna nedströms Bolmen för kraftförluster till följd av vattenbortledningen från sjön Bolmen. Mark- och miljööverdomstolen gör ingen ändring beträffande denna punkt som således ska stå fast.

Punkten 2 i mark- och miljödomstolens domslut rör ersättning för kraftförluster under perioden från och med år 2008 till och med maj 2016. Under förutsättning att Mark- och miljööverdomstolen skulle finna att värdetidpunkten ska vara den 1 september 2017 har Sydvatten godtagit mark- och miljödomstolens beräkning såvitt avser bortledning av vatten, produktionsminskning och elpris. Sydvatten har dock gjort gällande att någon uppräknig av ersättningen inte ska göras på grund av kvalitetsfaktor eller minskade nätintäkter. Statkraft har inte överklagat denna del av domen. Mark- och miljööverdomstolen har nu, som ovan redovisats, bedömt att värdetidpunkten ska vara den 1 september 2017 och att såväl kvalitetsfaktor som minskade nätintäkter ska beaktas vid beräkningen. Mot denna bakgrund gör Mark- och miljööverdomstolen inte någon ändring av det utdömda beloppet för denna period. Vissa konsekvensändringar görs dock mot bakgrund av att beloppet nu ska betalas inom en månad från Mark- och miljööverdomstolens dom och att ränta enligt 5 § räntelagen ska löpa till och med den 5 januari 2018.

Punkten 3 i mark- och miljödomstolens domslut är överklagad av båda parter. Mark- och miljööverdomstolen har ovan redovisat hur domstolen sett på de i beräkningen ingående parametrarna som är tvistiga i målet. Mot bakgrund av vad domstolen kommit fram till beträffande dessa och med tillämpning av 35 kap. 5 § rättegångsbalken finner Mark- och miljööverdomstolen, som ovan redovisats, att för tiden från och med den 1 september 2017 och för all framtid ska ersättningen bestämmas till 220 000 000 kr. Beträffande perioden från och med den 1 juni 2016 till och med den 31 augusti 2017 har Sydvatten till domstolen ingivit en beräkning som uppskattar kraftförlusterna för denna period till 4 740 000 kronor. Uträkningen har

vitsordats av Statkraft. Beräkningen har gjorts av Sydvatten med tillämpning av faktisk bortledning, produktionsförluster och elpriser som Sydvatten godtagit under förutsättning att värdetidpunkten ska vara 1 september 2017. Mot bakgrund av att domstolen gjort bedömningen att värdetidpunkten ska vara den 1 september 2017 bör Sydvatten förpliktas att utge detta belopp beträffande denna period. Detta ska anges särskilt i punkten 3 i enlighet med vad som framgår av domslutet. Tidpunkten för betalningen i denna punkt ska också justeras. Betalningen ska, på de skäl som anförts i mark- och miljödomstolens dom, göras inom en månad från det att ersättningen bestämts slutligt. Detta innebär en månad efter Mark- och miljööverdomstolens dom, dvs. senast den 5 januari 2018.

Punkten 4 i domslutet i den överklagade domen rör ränta. Mark- och miljööverdomstolen gör i denna punkt endast en konsekvensändring av beloppet i punkten med hänsyn till den ändring som gjorts i punkten 3 samt en justering av det datum från vilken ränta enligt 6 § räntelagen ska utgå.

Punkten 5 i domslutet har inte överklagats och ska därför stå fast.

Sydvatten ska utge ersättning för rättegångskostnader i enlighet med vad som framgår av Mark- och miljööverdomstolens domslut.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B

Överklagande senast 2018-01-02

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Anna Tiberg och Gösta Ihrfelt, referent, tekniska råden Jan Gustafsson (skiljaktig) och Dag Ygland samt hovrättsrådet Ralf Järtelius.

Föredragande har varit Helen Agah.

Skiljaktig mening, se nästa sida.

Skiljaktig mening

Tekniska rådet Jan Gustafsson är skiljaktig och anför följande:

Jag är enig med majoriteten förutom avsnitten Vilket elpris ska läggas till grund för skaderegleringen? och Statkrafts skyldighet att vidta skadebegränsande åtgärder.

Vilket elpris ska läggas till grund för skaderegleringen?

Vid all bedömning av ersättning för en skada måste bedömningen av skadans storlek knytas till en viss tidpunkt, värdetidpunkten.

Värdetidpunkten i detta mål borde med hänsyn till ÄVL vara dagen för tillståndet att leda bort vatten från Bolmen, dvs. 17 juni 1986. Sydsvatten har dock yrkat på att värdetidpunkten ska vara 1 augusti 1987, dvs. dagen när vattenbortledningen inleddes.

Att intäktsbortfallet till följd av skada på vattenkraftsproduktionen är en pågående skada som varar så länge bortledningen av vatten sker påverkar inte denna bedömning. Sådana förhållanden med ”pågående” skada finns även i andra intrångssammanhang och nuvarande lagstiftning och praxis gör ingen skillnad på värdetidpunkt för ”engångsskador” eller ”pågående skador”. Majoritetens ställningstagande torde innebära att vad som är intrångsersättning respektive annan skada ska bedömas olika även i nu gällande miljöbalk respektive expropriationslag trots att miljöbalken i 31 kap. 2 § hänvisar till expropriationslagen i ersättningsfrågor.

Det föreligger inte heller någon risk att Statkraft, med detta synsätt, inte får ersättning för skadans fulla värde. Med skadans fulla värde avses värdet vid värdetidpunkten och enligt förarbetena till ÄVL ”bör den värdestegring, som efter byggnadsmedgivandet må hava gjort sig gällande, icke kunna av sakägaren åberopas”. Dvs. värdestegring baserad på ökade elpriser efter värdetidpunkten ska inte ersättas. Om elpriserna sjunker efter värdetidpunkten ska detta på motsvarande sätt inte drabba den skadelidande.

Att värdetidpunkten således är 1986 alternativt 1987 innebär att det elpris som beräkningarna ska baseras på är det elpris man nu kan bedöma var gällande vid värdetidpunkten 1986/87. Beträffande uttagen vattenvolym är jag helt ense med majoriteten. Det ersättningsbelopp som kan beräknas utifrån dessa grundfakta samt en kalkylränta på 4 procent och avseende perioden från 2008 och för all framtid ska räknas upp med konsumentprisindex från 1986/87 till dag för dom och med ränta enligt räntelagen från 1986/87 till dess betalning sker.

Statkrafts skyldighet att vidta skadebegränsande åtgärder

Statkraft är ett stort företag inom elkraftproduktion och den genom Bolmentunneln förlorade produktionen utgör en mycket liten andel av företagets totala produktion. Jag anser att utredningen ger stöd för att bolaget genom investeringar i annan kraftproduktion har kunnat vidta åtgärder för att minska sin skada.



Hur man överklagar Mark- och miljööverdomstolens avgörande

Den som vill överklaga Mark- och miljööverdomstolens avgörande ska göra det genom att skriva till Högsta domstolen. Överklagandet ska dock skickas eller lämnas till Mark- och miljööverdomstolen.

Senaste tid för att överklaga

Överklagandet ska ha kommit in till Mark- och miljööverdomstolen senast den dag som anges i slutet av Mark- och miljööverdomstolens avgörande.

Beslut om häktning, restriktioner enligt 24 kap. 5 a § rättegångsbalken eller reseförbud får överklagas utan tidsbegränsning.

Om överklagandet har kommit in i rätt tid, skickar Mark- och miljööverdomstolen överklagandet och alla handlingar i målet vidare till Högsta domstolen.

Prövningstillstånd i Högsta domstolen

Det krävs prövningstillstånd för att Högsta domstolen ska pröva ett överklagande. Högsta domstolen får meddela prövningstillstånd endast om

1. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen eller om
2. det finns synnerliga skäl till sådan prövning, så som att det finns grund för resning, att domvilla förekommit eller att målets utgång i Mark- och

miljööverdomstolen uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

Överklagandets innehåll

Överklagandet ska innehålla uppgifter om

1. klagandens namn, adress och telefonnummer,
2. det avgörande som överklagas (domstolens namn och avdelning samt dag för avgörandet och målnummer),
3. den ändring i avgörandet som klaganden begär,
4. de skäl som klaganden vill ange för att avgörandet ska ändras,
5. de skäl som klaganden vill ange för att prövningstillstånd ska meddelas, samt
6. de bevis som klaganden åberopar och vad som ska bevisas med varje bevis.

Förenklad delgivning

Om målet överklagas kan Högsta domstolen använda förenklad delgivning vid utskick av handlingar i målet, under förutsättning att mottagaren där eller i någon tidigare instans har fått information om sådan delgivning.

Mer information

För information om rättegången i Högsta domstolen, se www.hogstodomstolen.se



SÖKANDE
Sydvatten AB

Ombud: Setterwalls Advokatbyrå i Malmö AB

MOTPART
Statkraft Sverige AB

Ombud: Fröberg & Lundholm Advokatbyrå AB

SAKEN

Ansökan om tillstånd till vattenbortledning från sjön Bolmen; nu fråga om ersättning för kraftförluster

DOMSLUT

1. Mark- och miljödomstolen avslutar den i vattendomstolens deldom den 17 juni 1986 i mål nr. AD 3/1971 (DVA 36/1986) uppskjutna frågan om ersättning till kraftverksägarna nedströms Bolmen för kraftförluster till följd av vattenbortledningen från sjön Bolmen.
2. Mark- och miljödomstolen förpliktar Sydvatten AB att ersätta Statkraft Sverige AB för kraftförluster under perioden från och med 2008 till och med maj 2016 med 25 032 900 kronor. Beloppet ska betalas senast den 8 augusti 2016. På beloppet 24 163 683 löper ränta enligt 5 § räntelagen (1975:635) enligt följande. På beloppet 5 840 707 från och med 1 februari 2009, på beloppet 1 320 755 från och den 1 februari 2010, på beloppet 4 231 515 från och med den 1 februari 2012, på beloppet 3 525 243 från och med den 1 februari 2013, på beloppet 3 671 731 från och med den 1 februari 2014, på be-

Dok.Id 359939

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 81 351 03 Växjö	Kungsgatan 8	0470-560 130 E-post: mmd.vaxjo@dom.se www.vaxjotingsratt.domstol.se	0470-560 125	måndag – fredag 08:00-16:00

loppet 3 171 170 från och med den 1 februari 2015, samt på beloppet 2 402 562 från och med den 1 februari 2016, allt till och med den 8 augusti 2016.

3. Mark- och miljödomstolen förpliktar Sydvatten AB att ersätta Statkraft Sverige AB för kraftförluster från och med juni 2016 och för all framtid med 419 745 267 kronor, se [bilaga 1](#). Beloppet ska betalas senast den 8 augusti 2016.
 4. På den totala ersättningen enligt punkt 2 och 3 ovan, 444 778 167 kronor, utgår ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från och med den 9 augusti 2016 till dess betalning sker.
 5. Mark- och miljödomstolen förpliktar vidare Sydvatten AB att ersätta Statkraft Sverige AB för rättegångskostnader med 1 865 400 kronor exklusive moms jämte ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från denna dag till dess betalning sker. Av beloppet utgör 1 201 474 kronor ombudsarvode och 663 926 kronor utlägg.
-

BAKGRUND

Dåvarande vattendomstolen vid Växjö tingsrätt lämnade i deldom den 17 juni 1986 Sydvatten AB (nedan Sydvatten) tillstånd enligt 2 kap. vattenlagen (1918:523) att genom intagsanordning i Bolmån vid Skeen leda bort vatten från sjön Bolmen med högst 6 m³/s i medeltal för år, dock högst 6,3 m³/s i medeltal för månad, för att förse Skåne och Halmstadsområdet med vatten.

Nedström sjön Bolmen, främst i Lagan, finns ett stort antal kraftverk, 13 stycken, som berörs av den tillståndsgivna vattenbortledningen från Bolmen. Frågan om ersättning till ägarna av dessa kraftverk för kraftförluster till följd av Sydvattens vattenbortledning togs därför upp i vattendomstolens tillståndsdom 1986.

Under rubriken ”Kraftförluster” angavs i deldomen följande:

”Vattendomstolen uppskjuter tills vidare frågan om inverkan på kraftintressen på grund av Sydvattenprojektet. Skadelidande äger rätt att skriftligen anmäla sådan fråga till vattendomstolens prövning. I samband med ansökningsmålet fortsatta handläggning får bestämmas hur frågan om ersättning för kraftförluster till följd av Sydvattenprojektet senare ska handläggas.”

Mellan 1987, när Bolmentunneln öppnades, och fram till och med utgången av 2007 har frågan om ersättning för kraftförluster reglerats genom avtal mellan Sydvatten å ena sidan och kraftverksägarna å andra sidan. Sydvatten har mellan 1987 och 2007 utbetalat ersättning till kraftverksägarna enligt dessa avtal. När det första avtalet tecknades 1985 ägde Sydkraft samtliga berörd kraftverk. Sydkraft sålde sedan kraftverken till Nissans kraftförvaltnings AB, som under 2005 fusionerades med E.ON Vattenkraft Sverige AB. Från och med den 1 januari 2008 ägs samtliga nu aktuella kraftverk av Statkraft Sverige AB (tidigare Statkraft Sverige Vattendel 3 AB). Efter den 1 januari 2008 har ingen ersättning utbetalats till kraftverksägarna för kraftförluster till följd av Sydvattens vattenbortledning från Bolmen.

Sedan Sydvatten sagt upp avtalet med E.ON begärde Sydvatten i skrivelse till Växjö tingsrätt, miljödomstolen, den 18 februari 2008 att domstolen skulle återuppta handläggningen av den uppskjutna frågan om ersättning för kraftförluster till följd av vattenbortledningen från Bolmen. Sydvatten yrkade att domstolen skulle fastställa den slutliga ersättningen för såväl gången tid, d.v.s. från det att vattenbortledningen påbörjades 1987 och fram till och med utgången av år 2007, samt för tiden därefter.

Enligt Sydvatten hade bolaget med stöd av de ingångna avtalen utbetalat ett belopp, dels för den ersättning som kraftverksägarna kan anses berättigade till för gången tid om totalt 46,9 Mkr samt därutöver med ett belopp som, justerat för penningvärdesförändringen fram till respektive utbetalningstidpunkt, motsvarande 230,6 Mkr.

De utbetalade och uppräknade räntesatta beloppen uppgick enligt Sydvatten till totalt 277,5 Mkr.

Sydvatten yrkade att domstolen, dels skulle fastställa den slutliga ersättningen för produktionsförluster för gången tid och för all framtid till totalt 175,2 Mkr, dels förplikta E.ON att till Sydvatten återbetala ett belopp om 102,0 Mkr jämte ränta.

Mark- och miljödomstolen avvisade i deldom den 9 mars 2012 Sydvattens talan med hänvisning till den skiljeklausul som fanns i de mellan parterna träffade avtalen. Mark- och miljödomstolens deldom fastställdes av mark- och miljööverdomstolen i dom den 22 november 2012 (mål. M 3006-12). Högsta Domstolen beslutade den 13 februari 2013 att ej meddela Sydvatten prövningstillstånd.

Mark- och miljööverdomstolen har i sin dom anfört bl.a. följande.

”Mark- och miljööverdomstolen instämmer i mark- och miljödomstolens bedömning att frågan om ersättning för skada till följd av tillståndsgiven vattenverksamhet är en dispositiv fråga som parterna kan träffa förlikning om och att parterna genom huvudavtalet och de efterföljande tilläggsavtalen har avtalat om sådan ersättning för tiden fram till och med 2007 års utgång. Mark- och miljööverdomstolen delar också mark- och miljödomstolens uppfattning att den i parternas avtal angivna skiljeklausulen utgör hinder för domstol att pröva ersättningsfrågan för den tid som omfattas av de träffade avtalen.”

YRKANDEN MM

Statkraft Sverige AB (nedan Statkraft) har yrkat ersättning för kraftförluster till följd av Sydvattens bortledning av vatten från sjön Bolmen enligt följande.

För år 2008 – 5 840 707 kr

För år 2009 – 1 320 755 kr

För år 2011 – 4 231 515 kr

För år 2012 – 3 525 243 kr

För år 2013 – 3 671 731 kr

För år 2014 – 3 171 170 kr

För år 2015 – 2 402 562 kr

För tiden 1 jan till 31 maj 2016 – 869 217 kr

allt jämte ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635), samt

för all framtid med 1 033 319 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen.

Statkraft har yrkat att dröjsmålsränta enligt 6 § räntelagen för förfluten tid ska beräknas på så sätt att varje års fordran anses ha förfallit till betalning den 31 januari

påföljande år. I andra hand har Statkraft yrkat ränta enligt 5 § räntelagen på beloppen som gäller förfluten tid med samma beräkningssätt som ovan.

Statkraft har vidare yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

Sydvatten AB har bestridit Statkrafts yrkanden.

Sydvatten har medgivit att bedömning av skadans storlek kan ske utifrån en vattenbortledning om 3 m³/s. Sydvatten har vidare yrkat att domstolen, utifrån en vattenbortledning om 3 m³/s, ska fastställa ersättningen för såväl gången tid som för all framtid till totalt 59,6 Mkr.

Sydvatten har i första hand yrkat att ingen ytterligare ersättning ska utgå för vattenbortledningen från Bolmen. Skulle domstolen finna att rätt till ersättning föreligger, är det Sydvattens uppfattning att den totala skadan understiger det belopp som redan utbetalats, varför ingen ytterligare ersättning ska utgå till Statkraft.

Sydvatten yrkar vidare, om domstolen finner detta nödvändigt, att ett villkor ska fastställas med följande lydelse.

”Sydvatten medger att skadereglering ånyo skall ske beträffande skador för de sakägare som drabbats av påverkan genom kraftförlust, så snart Sydvatten påbörjar vattenbortledning som överstiger 3,0 m³/s. Sydvatten skall i god tid innan så kan bedömas ske meddela detta till såväl sakägare som till mark- och miljödomstolen och påkalla återupptagande av målet beträffande eventuell tillkommande ersättning. De regler i ersättnings- och rättegångskostnadshänseende som tillämpats i ansökningsmålet skall alltjämt gälla i en sådan prövning.”

Sydvatten yrkar, alternativt till villkoret om ny skadereglering, vid en vattenbortledning överstigande 3 m³/s, att skada i anledning av en sådan vattenbortledning ska anses såsom oförutsedd och kunna anmälas till domstolen på sätt föreskrivs i 24 kap 13 § miljöbalken.

Sydvatten har som grund för sin inställning anfört i huvudsak följande.

Avräkning för tidigare erlagd ersättning

Det belopp som Sydvatten tidigare sammalagt utbetalat till tidigare kraftverksägare uppgår till ett betydligt högre belopp än det belopp som enligt Sydvatten motsvarar skadan. Tidigare kraftverksägare har således erhållit skadeersättning med ett belopp överstigande vad som utgör full ersättning för skadan redan innan kraftverken ge-

nom paketering och aktieöverlåtelse överläts till Statkraft.

Sydvattens uppfattning är att det, oavsett i vilken ägares hand kraftverken befinner sig, ska utgå en och samma skadeersättning för hela skadan och att det som utgått tidigare ska avräknas även i förhållande till en ny ägare. Detta följer av principen om gäldenärens invändningsrätt, d.v.s. att en part som övertar en fordran aldrig kan hamna i en bättre ställning i förhållande till gäldenären än den som överlät fordran. De invändningar som hade kunnat göras mot den tidigare ägaren ska också kunna invändas mot den senare ägaren. En borgenär som övertar ett fordringsanspråk kan aldrig ha en annan eller bättre rätt än den som överlät anspråket.

Konsekvenserna av detta blir att den ersättningsbedömning som ska göras, ska utgå från vilken ersättning som har bort utgå från bortledningens påbörjan och för all framtid och att det som har utgivits förskottsvis ska avräknas härifrån. Skulle det uppstå ett överskott till förmån för den skadelidande ska ytterligare ersättning utgå, annars inte.

Konsekvenserna av att beräkna den tidigare ägarens och den nuvarande ägarens ersättningar separat, innebär att sökandens rätt sätts ur spel och att dubbel ersättning riskerar att utgå. Detta skulle strida mot principen att den ersättning sökanden har att utge ska vara en och samma oavsett ägarförhållanden på sakägarsidan.

Att skaderegleringen ska avse rättsförhållandet mellan fastigheter och inte personer har redovisats i artikel från SvJT 1963 s. 286 ff. Av artikeln framgår också att domstolens skyldighet är att fastställa den ersättning som ska utgå för en uppkommen skada medan frågan om vem som ska ha denna ersättning är att anse som sekundär.

I sin dom den 9 mars 2012 har mark- och miljödomstolen avvisat Sydvattens begäran om fastställande av slutlig ersättning före 2008, med hänvisning till en skiljeklausul i det avtal som förelåg mellan Sydvatten och E.ON Vattenkraft AB. Någon sakprövning av skada har överhuvudtaget inte skett.

Det ska anmärkas att en skiljeklausul endast gäller mellan de parter som avtalet stadgar. Skiljeklausulen har således ingen verkan i nuvarande skadereglering. Skulle Mark- och miljödomstolen endast bedöma skada efter 2008 isolerat begås således ett fel.

Det är också Sydvattens bestämda uppfattning att domen från 9 mars 2012 inte hindrar mark- och miljödomstolen från att bedöma skadan i sin helhet och därefter avräkna det som utgått. För att alls kunna fastställa den ersättning som avser tiden efter 2008 är det helt nödvändigt att ta ställning till den ersättning som hänför sig till gången tid.

Att Statkraft i denna prövning inte kan påräkna ersättning hänförlig till tiden före 2008 är en helt annan sak. All värdering av skadan ska knytas till skadetidpunkten, vilket också blir värdetidpunkten, och avgöras i ett sammanhang.

Ersättningsgrundand bortledd volym – förslag till nytt villkor för tillståndet

Statkrafts ersättningsyrkande utgår från en bortledd vattenvolym om 6 m³/s redan från dag 1. Idag bortleds ca 1,5 m³/s och den tekniska kapaciteten att bortleda vatten med hänsyn till pumpar och tillgänglig ledningskapacitet är drygt 2 m³/s. Det finns inte heller någon mottagare i abonnentledet av ytterligare vatten än det som bortleds idag. Skulle ytterligare vatten bortledas måste det i så fall få bräddas bort utan nytta. Vid bifall till Statkrafts bedömda ersättningsgrundande volym skulle Statkraft från dag 1 medges ersättning även för de ca 4,5 m³/s som bevisligen inte ens har någon avsättning. Redan detta visar det orimliga i att utan överväganden använda det beviljade tillståndets volym som grund för ersättningen. Detta får anses gälla inte minst mot bakgrund av att den ersättning som ska utgå ska svara mot sakägarens faktiska förlust, varken mer eller mindre.

Ett yrkande om ersättning som avser ett scenario som inte kommer att inträffa och som med nödvändighet ger överkompensation, är inte förenligt med vare sig lag eller praxis.

För att ingen tveksamhet ska föreligga om att Sydvatten inte vill undandra sig befo- gade ersättningsanspråk, medger Sydvatten att det föreskriva särskilt villkor om möjlighet att återuppväcka ersättningsfrågan om Sydvattens bortledning överstiger 3 m³/s. Som alternativ till ett särskilt villkor om ny skadereglering vid vattenuttag överstigande 3 m³/s föreslår Sydvatten att frågan om ny skadereglering kan tas upp inom ramen för bestämmelserna om oförutsedd skada. Att en effekt som i och för sig är förutsedd men där den bedömts som mindre än den i verkligheten har blivit också kan anses såsom oförutsedd skada framgår av bl.a. vad som anges av Strömberg, "Vattenlagen en kommentar", s. 293. Den ordinarie tiden för oförutsedd skada i målet påbörjas först när bortledningen överstiger 6 m³/s, (aktsida 3070) varför en sådan lösning endast marginellt skulle påverka målets fortsatta handläggning och m.h.t. rättegångskostnadsreglerna inte vara till förfång för sakägare.

Beräknat produktionsbortfall

Sydvatten har uppdragit åt professor LB, Lunds Tekniska Högskola att bedöma vattenbortledningens påverkan på kraftproduktionen vid de i målet aktuella kraftverken. I Bengtssons utredning redovisas följande slutsatser.

Sydvattens uttag från sjön Bolmen ger upphov till energibortfall i kraftverken i Lagan nedströms Bolmen. Dagens uttag 1,2 m³/s motsvarar drygt 1/3 av årsavdunstningen från Bolmen. Vattenföringen i Lagan vid Laholm, nedströms samtliga kraft-

verk är knappt 80 m³/s. Uttaget motsvara 1½ % av Lagans medelflöde. Årsnederbörden över hela avrinningsområdet är 870 mm per år. Uttaget som del i vattenbalansen för hela området är 6 mm.

Produktionsbortfallet har beräknats dag för dag för perioden 2003 – 2012. Om inget flodvatten spillts förbi kraftverken har bortfallet varje dag räknats utifrån fallhöjd vid kraftverket och vattenuttaget. Bortser man från perioder då inget uttag gjorts är bortfallet cirka 7 GWh per år, om bortfall inte anses ske vid spill, eller 8,5 GWh/år om bortfall anses ske så länge spillflödet är mindre än 1 m³/s.

I ett framtida klimat väntas nederbörden och avrinningen öka. Trendberäkningar över de senaste 50 åren visar att årsnederbörden i Lagans avrinningsområde ökat signifikant med närmare 5 % per dekad. Årsavrinningen har ökat med ungefär lika mycket. För en framtida 20-årsperiod antas ökningen fortsätta på samma sätt. Med ny högre avrinning i Lagan och större tillrinning till Bolmen beräknas produktionsbortfallet reduceras något till 6,7 GWh/år eller 8,1 GWh/år beroende på hur man vill betrakta spill förbi kraftverken.

Vid större uttag än dagens ökar produktionsbortfallet nästan linjärt med vattenuttaget för att vara 9,5 GWh/år vid vattenuttag 1,65 m³/s och 14,4 GWh vid uttag 2,5 m³/s, eller om bortfall inbegriper spillflöden mindre än 1 m³/s 11,5 GWh/år vid uttag 1,65 m³/s och 17,5 GWh vid uttag 2,5 m³/s.

Det finns ett samband mellan produktionsbortfall, vattenuttag och vattenföringen i Lagan. Med detta samband fås att produktionsbortfallet för hela perioden 1988 till och med 2012 varit 140 GWh, om bortfall inte anses ske vid spill, och 165 GWh om bortfall anses ske så länge spillflödet är mindre än 1 m³/s.

Beräknad intrångsersättning till följd av vattenbortledningen från Bolmens

Tillståndet har enligt uppgift rent faktiskt tagits i bruk den 1 augusti 1987. Intrångsersättning för vattenbortledningen skall således utgå från denna tidpunkt. Beträffande energipriset skall enligt praxis som värdetidpunkt tiden för ianspråktagandet av rättigheten användas - i detta fall således den 1 augusti 1987. Det är ca 10 år innan Nordpools tillkomst. Lämpligen används i stället det då använda samkörningspriset för el. Månadsmedelvärdet för detta pris uppgick till 5,2 öre/kWh för augusti 1987. Detta pris skall sedan, också enligt praxis, räknas upp med KPI (konsumentprisindex) fram till senast kända KPI vid dagen för dom. KPI för augusti 1987 uppgick till 167,8. Som kalkylränta vid diskontering resp. kapitalisering har använts 4 %. Detta är också enligt mycket lång praxis i vattenmål.

För att beräkna produktionsförlusten måste hydrologiska beräkningar göras och hänsyn tas till varje kraftverks särskilda produktionsförmåga. Ovan har redovisats inverkan på kraftproduktionen i Lagan av vattenuttagen där hänsyn även tagits till

förväntad nederbördsökning. Det senare har gjorts med hjälp av en trendanalys av ett antal minst 50-åriga nederbördsserier. Nederbördsökningen har visat sig vara starkt statistiskt signifikant och uppgår till 5 % per 10-årsperiod. Ökade flöden i Lagan innebär minskade förluster i kraftverken och flödesökningen förväntas särskilt vintertid. Beräkningarna har korrigerats efter vissa synpunkter och upplysningar från Statkraft. Sålunda har effekten av spill beräknats både för spill 0,1 m³/s och spill 1,0 m³/s. I föreliggande beräkningar har spill förbi kraftverken mindre än 1,0 m³/s ej räknats som verkligt spill för att undvika felkällor typ osäkra mätningar, vågrörelser mm. Även kraftverkens verkningsgrad har ändrats så att de nu bättre stämmer med Statkrafts uppgifter. Hänsyn har också tagits till att nederbörd och avrinning blir olika för vinter och sommar. Utifrån dessa nya ingångsvärden i den hydrologiska modellen har produktionsförlusten för åren 1988 – 1 maj 2016, och efter avrundning uppåt, beräknats till 203 GWh.

KPI den 1 maj 2016 uppgår till 315,64.

Ersättningen för **gången tid** blir då: $203 * 10^6 * 5,2 * 10^{-2} * 315,64 / 167,8 = \mathbf{19,9 \text{ Mkr}}$

Allframtidberäkningen nedan har delats in i tre perioder vad gäller produktionsförlusten. Detta har gjorts för att man dels bedömt en viss ökning av vattenuttaget dels för att ta hänsyn till den framtida nederbördsökningen. Vad gäller vattenuttaget kan man idag ej förutse högre framtida uttag än 3,0 m³/s. Beträffande nederbördsökningen så beräknas nederbörden vara 5 % större vid ingången av år 2025 jämfört med årsskiftet 2014/2015. Den genomsnittliga nederbördsökningen period 1 blir då 2,5 % resp 7,5 % för period 2. För period 3 som beräkningsmässigt sträcker sig långt förbi år 2100 har den genomsnittliga nederbördsökningen begränsats till 12,5 %. Som jämförelse kan nämnas att SMHI räknar med 20% ökning av nederbörden år 2100. Både vattenuttagen och nederbördsökningen är konservativt valda.

Period 1. 2016-2025

Genomsnittligt vattenuttag på 1,7 m³/s. Genomsnittlig nederbördsökning under perioden 2,5%. Genomsnittlig produktionsförlust under perioden = 1,1 Mkr/år. Diskonterad produktionsförlust till nuvärde 1/5 2016 = **8,9 Mkr**

Period 2: 2026 - 2035

Genomsnittligt vattenuttag 2,2 m³/s. Genomsnittlig nederbördsökning 7,5 % under perioden. Genomsnittlig produktionsförlust under perioden = 1,4 Mkr/år. Kapitaliserat nuvärde till 2026 = 11,7 Mkr. Diskonterad produktionsförlust till nuvärde 1/5 2016 = **8,0 Mkr**

Period 3: 2036 - oändligheten

Genomsnittligt vattenuttag $3,0 \text{ m}^3/\text{s}$. Genomsnittlig nederbördsökning 12,5 %. Genomsnittlig produktionsförlust under perioden = 1,9 Mkr/år. Kapitaliserat nuvärde till 1/1 2036 = 47,9 Mkr (kapitaliserat 1000 år, ingen förändring i kr därefter). Diskonterad produktionsförlust till nuvärde 1/5 2016 = **22,2 Mkr**

Summa ersättning för all framtid blir således **39,1 Mkr** och tillsammans med gången tid gången tid **59 Mkr**.

Om man räknar $6 \text{ m}^3/\text{s}$ från 1/5 2016 och med samma periodindelning och nederbördsökning som redovisats ovan blir ersättningen **32,2 + 22,1 + 44,8 = 99,1 Mkr**. Totalt inklusive gången tid **119 Mkr**

Om man i stället räknar med $6 \text{ m}^3/\text{s}$ först från år 2035 och för all framtid blir motsvarande belopp **60,9 Mkr**. Totalt inklusive gången tid **79,4 Mkr**

Brytpunkten för gången tid och allframtidberäkningen har valts till månadsskiftet april/maj 2016. Beroende på tidpunkten för dom behöver det justeras något. Allframtidberäkningen påverkas dock inte på annat sätt än att de använda tidsgränserna förskjuts framåt i motsvarande grad. Förändringen på KPI är för närvarande mycket måttlig så värdena blir i huvudsak dessamma. För gången tid däremot så ökar värdet för varje dag som går men är lättare att beräkna.

Kostnader för intäkternas förvärvande

Statkrafts yrkande innehåller inte något avdrag för den kostnad som tvunget föreligger för att producera energin utan avser bruttointäkten.

Ett bortfall i produktionen ska givetvis inkludera ett avdrag för den kostnad som föreligger för att producera energin. Detta överensstämmer såväl med ersättningsrättslig praxis vid rörelseskada som med den fastighetsekonomiska teorin i dess definition av netto nyttan av en verksamhet. Vattenrättsligt har även detta kommit till uttryck bl.a. såsom avdrag för uttagskostnader vid ex. ianspråktagande av utbyggt strömfall.

Något underlag för att bedöma dessa kostnader har inte redovisats av Statkraft. Det kan dock konstateras vid en genomgång av årsredovisningar för ett antal bolag i branschen att den genomsnittliga vinstmarginalen för även de mest framgångsrika vattenkraftproducenterna uppgår till i bästa fall ca 50 – 70 %.

Att det föreligger kostnader för alla intäkters förvärvande torde vara en presumtion och bevisbördan för kostnadernas storlek torde därför åvila den som yrkar ersättning. Det är också den skadelidande som förfogar över information som kan ge svar på detta. I brist på sådan information kan inte Sydvatten medge att den förlust som Statkraft lider i och för sig kan uppgå till mer än 70 % av värdet av den förlorade elproduktionen.

Sydvatten har därefter i inlaga daterad den 8 maj 2015, domstolens aktbilaga 3537, uppgett att Sydvatten efterger kravet på avdrag för kostnaderna för intäkternas förvärvande förutsatt att domstolen accepterar att lägga Bengtssons och Marklunds bedömningar till grund för beslut i ersättningsdelen.

Sydvatten har i senare inlaga samt vid huvudförhandlingen i målet uppgett att de rörliga produktionskostnaderna normalt beräknas uppgå till ca 10 öre/kWh.

Påslag på ersättningen enligt ÄVL

Frågan om förhöjd ersättning med 50 % var föremål för tvist mellan parterna i huvudmålet och blev också föremål för ett uttryckligt ställningstagande från Vattendomstolen i mål AD 3/1971, där det uttalades följande.

”Sådan förhöjning ska enligt vattendomstolens mening inte utgå, eftersom Sydvattenprojektet gäller allmän vattenförsörjning utan privatekonomiskt syfte. Skulle denna förutsättning senare visa sig felaktig, åligger det självfallet vattendomstolen att tillämpa förhöjningsregeln vid den slutliga skaderegleringen i målet.”

Det kan konstateras att förutsättningarna idag i detta avseende är exakt desamma som vid vattendomstolens ställningstagande och att det inte tillkommit något moment av privatekonomisk karaktär som skulle kunna medföra att förhöjning ska ske.

Skyldighet för den skadelidande att begränsa skadan

Kraftverksägaren har liksom alla skadelidande i alla skadesituationer, även vid intrång genom annans vattenverksamhet, en skyldighet att själv vidta rimliga åtgärder för att begränsa sin skada. Om det finns olika handlingsalternativ för kraftverksägaren ska han använda det som medför minst skada. Skulle kraftverksägaren välja att inte göra detta, kan hans rätt till ersättning minska i motsvarande grad. Detta innebär att den ersättning som ska utgå kan motsvara den skada som hade förelegat vid en rimlig begränsning av skadan. Allt detta följer av grundläggande skadeståndsrättsliga principer som i lag bl.a. kommer till uttryck i 6 kap. 1 § 2 st. skadeståndslagen.

I händelse av att kraftproduktion kan gå förlorad finns olika alternativ för att begränsa skadan. Skadan kan anses avhjälpt då motsvarande energi som kan förloras

genom Sydvattens uttag anskaffats på annat håll. Det kan också ske genom att vattenkraftverk med energimängd som motsvarar förlusten förvärfvas.

Sydvatten har i tidigare skrifter visat att inköp av vattenkraftverk under 2000-talet skett till en köpeskillning av mellan 3 och 5 kr per årskWh (bl.a. kraftverksköp av Statkraft själva under 2005). Inte minst mot bakgrund av Statkrafts egna kalkyler, men även vad Sydvatten kommer fram till uppstår den minsta skadan genom att förvärva motsvarande kraft som kan gå förlorad genom förvärv av vattenkraftverk.

Yrkat belopp jämfört med kraftverkens marknadsvärden

Det kan konstateras att såväl vattenrätten (9 kap. ÄVL) som expropriationsrätten anknyter till att ersättning ska utgå i första hand för marknadsvärdepåverkan på den skadade egendomen. I detta fall kan det antas att den faktiska förlusten av vatten i förhållande till den påverkan på egendomens totala värde som uppkommer, sannolikt inte är av den storlek att den alls påverkar egendomens värde. De 2 % av den vattenföring som ligger till grund för den påstådda produktionsförlusten når inte upp till den gräns som utifrån ett skadeperspektiv kan anses överstiga väsentlighetsnivån. Konsekvensen av detta är att salupriset för de aktuella kraftverken sannolikt skulle vara detsamma såväl med som utan aktuell belastning.

Statkraft har som grund för sitt yrkande anfört huvudsakligen följande.

Vilken bortledd vattenvolym ska ligga till grund för ersättningsberäkningen?

Statkraft anser att beräkning av ersättningen för framtida kraftförluster inte kan göras utifrån faktiska vattenuttag, utan ska utgå från Sydvattens tillstånd ($6 \text{ m}^3/\text{s}$) eftersom detta utgör den enda egentliga begränsningen av det framtida vattenuttaget från Bolmen. Vid tillämpningen av 1971 års ersättningsbestämmelser bör det enligt Statkrafts mening vara uteslutet att, till nackdel för den skadelidande, lägga ett lägre vattenuttag än vad tillståndet medger till grund för ersättningsberäkningen.

Beräknat produktionsbortfall

För beräkning av produktionsbortfallet har Statkraft använt verktyget Power Generation Optimizer (PGO), som är ett verktyg som används av de flesta skandinaviska vattenkraftproducenter. Simuleringsalternativet visar att Statkraft kommer att åsamkas genomsnittliga produktionsförluster motsvarande 51,6 GWh per år vid tillståndsgivet vattenuttag.

Verktyget PGO utgår från ett driftscenario där produktionen styrs mot högsta möjliga intäkt. Eftersom handel med energi sker på en marknad är det rationellt att försöka styra produktionen efter kända svängningar i efterfrågan på marknaden. Kraftproduktionen i kraftverken nedströms Bolmen är reglerbara, vilket ger Statkraft goda möjligheter att anpassa produktionen till en varierande efterfrågan. Exempel-

vis kan Statkraft producera en mindre mängd energi under sommarhalvåret och nattetid eftersom efterfrågan då är som lägst och producera mer under vinterhalvåret och dagtid då efterfrågan är som störst och därmed priserna som högst. I beräkningen (simuleringen) har hänsyn också tagits till eventuella överskottsvattenmängder som vid hög vattenföring inte kan utnyttjas för kraftproduktion.

Möjligheten att styra energiproduktionen på sådant sätt som angivits ovan ger upphov till något som kallas *kvalitetsfaktor*. Denna faktor är ett uttryck för skillnaden mellan, å ena sidan det pris som Statkraft kan erhålla för producerad energi från kraftverken nedströms Bolmen och, å andra sidan, genomsnittspriset på marknaden. Anledningen till att energin från aktuella kraftverk betingar ett högre pris än genomsnittet är att produktionen är reglerbar. I ett reglerbart produktionssystem kan produktionen anpassas till efterfrågan, vilket gör det möjligt att erhålla ett något högre pris än genomsnittspriset. Genom att beräkna och prognostisera det förväntade genomsnittspriset på marknaden som helhet i förhållande till genomsnittspriset för kraftverken nedströms Bolmen erhålls den samlade kvalitetsfaktorn för dessa kraftverk. Historiskt kan kvalitetsfaktorn för kraftverken nedströms Bolmen uppgå till 1,057. Med hänsyn till bland annat att variationen av elpriserna över dygnet förväntas öka bedöms den framtida kvalitetsfaktorn uppgå till 1,1.

Elpris

Statkraft anser, med hänvisning till uttalanden av mark- och miljööverdomstolen i avgörandet MÖD 2011:16 att det framtida elpriset kan antas vara stigande. Enligt Statkraft bör det framtida elpriset uppskattas utifrån beräkningar som utförts av något av de fristående och välrenommerade konsultföretag vars rådgivning och analys ligger till grund för affärsbeslut inom såväl energibranschen som den energiintensiva industrin. Statkraft anser att långsiktiga prognoser utförda av oberoende aktörer är den enda rimliga utgångspunkten för bedömningen av ett framtida energipris. Statkraft har lagt konsultföretaget Pöyry Management Consulting AS:s (Econ Pöyry) prognos för långsiktiga energipriser till grund för sin beräkning av ersättningen för all framtid.

För tiden från den 1 januari 2008 till dagen för dom i målet anser Statkraft att ersättningsberäkningen ska utgå från det vid varje tid noterade spotpriset på Nasdaq (tidigare elbörsen Nord Pool) och utifrån detta räkna fram ett genomsnittspris för respektive år. Priset har varierat från 49 öre/kWh för 2008 till 21 öre/kWh för år 2015.

För de närmast kommande fem åren därefter finns noterade marknadspriser för el på Nasdaq. Dessa priser, som fastställs kontinuerligt, är transparenta och framstår därför som mest lämpliga att använda i detta sammanhang. Priserna varierar mellan 20 och 21 öre/kWh.

För perioden 2020-2024 grundas prisuppskattningen på en interpolering mellan årspriset för 2019 om 20 öre/kWh och en av Econ Pöyry gjord prisuppskattning för år 2025 om 57 öre/kWh.

För perioden 2025 – 2039 har de av Econ Pöyry uppskattade priserna använts vid ersättningsberäkningen. Priserna beräknas stiga från 57 öre/kWh år 2025 till 67 öre/kWh för år 2040. För perioden efter 2040 används det beräknade genomsnittspriset 54 öre/kWh. De ovan angivna priserna har därefter räknats upp med faktisk kvalitetsfaktor för tiden från 2008 till och med maj 2016 och med kvalitetsfaktorn 1,1 för tiden därefter.

Kalkylränta

Av praxis följer att kalkylräntan vid beräkning av ersättning för produktionsbortfall ska vara fyra procent, om det inte finns särskilda skäl att frånga denna räntesats. Några särskilda skäl finns enligt Statkraft inte varför ersättningsberäkningen bör utföras med en kalkylränta om fyra procent.

Uppräkning av ersättningen

Enligt 9 kap. 48 § 1 st. ÄVL ska ersättning utgå med 150 % av den beräknade skadan, om inte undantaget i 50 § samma kapitel är tillämpligt. Enligt denna bestämmelse gäller inte uppräkningsregeln i 48 § i fråga om ersättning till följd av byggande i vatten eller annan åtgärd enligt vattenlagen för allmänt ändamål, om åtgärden inte dessutom har ett industriellt eller privatekonomiskt syfte. Undantagsregeln i 50 § innehåller alltså även den ett undantag, vilket innebär att ersättningen i vissa fall kan räknas upp trots att skadevållaren har ett allmänt ändamål med åtgärden/verksamheten som orsakar skadan.

Sydvatten har rätt att leda bort 6 m³/s från Bolmen. Av detta har Sydvatten själv uppskattat att maximalt 3 m³/s kommer att användas för att förse berörda kommuners invånare med vatten. Kvar finns således ett utrymme på 3 m³/s att utnyttja på annat sätt än för allmänt ändamål. Enligt Statkraft bör man utgå från att hela det resterande utrymmet, d.v.s. 3 m³/s kommer att användas för annat ändamål. Det samlade bortledandet kan därför inte anses vara för allmänt ändamål, vilket innebär att undantagsbestämmelsen i 9 kap. 50 § ÄVL inte är tillämplig. Ersättningen till Statkraft ska således utgå med 150 % av den beräknade skadan i enlighet med 48 § samma kapitel.

För perioden från 2008 till dagen för dom i målet utgår Statkraft från att Sydvattens vattenuttag har skett för allmänt ändamål, vilket innebär att undantagsregeln i 9 kap. 50 § ÄVL är tillämplig.

Sammanfattning om ersättningsberäkningen

Ersättningsberäkningen är baserad på ett produktionsbortfall om 51,6 GWh per år, en kvalitetsfaktor om 1,1 och en kalkylränta om fyra procent. I beräkningen tas vidare hänsyn till både minskade och ökade kostnader till följd av produktionsbortfallet. Principen för beräkning av ersättningen för all framtid kan sammanfattas enligt följande. För varje år beräknas skadan enligt följande:

Årligt energipris x 51,6 GWh x kvalitetsfaktor

- Reducerad fastighetsskatt om 8 öre/kWh x 51,6 GWh (infasning under 20 år)
- + Administrativt påslag om 2 öre/kWh x 51,6 GWh
- + Uteblivna nätintäkter om 1,5 öre/kWh under de 20 närmast följande åren x 51,6 GWh
- = Intäktsförlust under aktuellt år

Intäktsförlusterna för respektive år adderas till varandra och diskonteras med kalkylräntan. Beräkningen ger en ersättning för tiden från dagen för dom och för all framtid om 1 033 319 000 kr vid nu gällande tillstånd med en bortledd vattenmängd om 6 m³/s.

BEVISNING**Sydvatten**

Sydvatten har som skriftlig bevisning åberopat bl.a. utredning av professor LB om inverkan av vattenuttag från Bolmen på energiproduktionen i kraft-verken i Lagan mellan Skeen och Laholm, PM rörande intrångsersättning till följd av vattenbortledning från sjön Bolmen av civ.ing. JM samt Utlåtande av f.d. fastighetsrådet AD avseende värdetidpunkt. Sydvatten har därutöver åberopat en stor mängd rättsfall, förarbetsuttalanden samt artiklar från juridisk litteratur.

Statkraft

Statkraft har som skriftlig bevisning åberopat bl.a. produktionssimuleringar avseende vattendraget Lagan, Eco Pöyrys landrapport: De nordiska marknaderna för elkraft, PM av DÖ, Watercon ang. vattenbortledningen från Bolmen, Energimyndighetens rapport: Fyra framtider, energisystemet efter 2030. Statkraft har därutöver åberopat ett antal rapporter och artiklar.

DOMSKÄL

Mark- och miljödomstolen har med stöd av 1 kap. 4 § tredje stycket lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar utökats med ytterligare ett tekniskt råd. Mark- och miljödomstolen har hållit huvudförhandling i målet den 24-26 maj 2016.

Tillämpliga bestämmelser

Sydvattens ansökan om tillstånd enligt vattenlagen ingavs till dåvarande vattendomstolen vid Växjö tingsrätt den 25 januari 1971. Vid det tillfället gällde 1918 års vattenlag (ÄVL). ÄVL ersattes den 1 januari 1984 av nya vattenlagen (1983:291), som den 1 januari 1999 i sin tur ersattes av miljöbalken. När miljöbalken trädde i kraft lades samtidigt bl.a. vattendomstolarna ner och ersattes av regionala miljödomstolar. De pågående mål som den 1 januari 1999 fanns hos vattendomstolarna överlämnades till miljödomstolarna. Det nu aktuella ansökningsmålet är ett mål som överlämnats från dåvarande vattendomstolen till miljödomstolen, numera mark- och miljödomstolen. Enligt 6 § andra stycket lagen (1998:811) om införande av miljöbalken ska mark- och miljödomstolen i överklagade och överlämnade mål och ärenden som har inletts före miljöbalkens ikraftträdande tillämpa bestämmelserna i miljöbalken i fråga om förfarandet. Av förarbetena till denna bestämmelse framgår att mark- och miljödomstolen ska tillämpa äldre materiell rätt i mål och ärenden som pågår när miljöbalken träder i kraft men att miljöbalkens processuella regler ska tillämpas i alla mål utom mål som gäller överklagande av en förrättningsmans beslut enligt vattenlagen (prop. 1997/98:45 del 1, sid 627 – 630).

Materiella bestämmelser om ersättning för skador till följd av vattenverksamhet finns i 9 kap. ÄVL. Kapitlet inleds med regler om ersättningsskyldighet i allmänhet (1-2 §§). Därefter följer bestämmelser om ersättning genom kraftöverföring (13-45 §§), om ersättning genom tillhandhållande av vatten (46 §), samt om ersättning i pengar (47 – 53 §§). Enligt 9 kap. 47 § ÄVL skall ersättning i pengar för skada till följd av tillståndsgiven vattenverksamhet bestämmas att utgå på en gång. Enligt 9 kap. 48 § ÄVL skall ersättning i pengar i vissa fall utgå med femtio procents förhöjning. De olika fallen anges under fem punkter i lagrummet. De angivna bestämmelserna om förhöjning gäller enligt 9 kap. 50 § inte i fråga om ersättning till följd

av byggande i vatten eller annan åtgärd enligt ÄVL för allmänt ändamål, om åtgärden inte dessutom åsyftar vattnets utnyttjande vid kraftanläggning eller annars i industriellt eller privatekonomiskt syfte. Om ersättningen inte ska utgå med femtio procents förhöjning enligt 48 § skall den bestämmas till fulla värdet av den egendom som avstås, eller, då fråga är om förlust, skada eller intrång till belopp motsvarande full gottgörelse för förlusten, skadan eller intrånget.

Som angivits ovan ska miljöbalkens processuella bestämmelser tillämpas i målet. Den bestämmelse som är av intresse är 22 kap. 27 § miljöbalken. Enligt den bestämmelsen får mark- och miljödomstolen vid meddelande av tillstånd till verksamhet skjuta upp frågan om bl.a. ersättning till sakägare för skada till följd av den tillståndsgivna verksamheten till dess erfarenhet vunnits av verksamhetens inverkan. I samband med uppskovsbeslut ska domstolen i fråga om skada eller förlust som blir mer kännbar, meddela provisoriska föreskrifter om ersättning och skadeförebyggande åtgärder. Den uppskjutna frågan ska avgöras så snart som möjligt. Ersättning får inte bestämmas till lägre belopp än vad som har bestämts provisoriskt.

Ersättning från 1987 till utgången av 2007

Som framgår ovan under rubriken BAKGRUND har frågan om ersättning för kraftförluster till följd av Sydvattens bortledning av vatten från sjön Bolmen mellan 1987, när Bolmentunneln öppnades, och fram till och med utgången av år 2007 reglerats genom avtal mellan Sydvatten å ena sidan och kraftverksägarna å andra sidan. Sydvatten har under denna period löpande utbetalat ersättning till kraftverksägarna enligt de ingångna avtalen. Av mark- och miljööverdomstolens dom 2012-11-22 i mål M 3006-12 framgår att den i parternas avtal angivna skiljeklausulen utgör hinder för domstol att pröva ersättningsfrågan för den tid som omfattas av de träffade avtalen.

Ersättningsfrågan för tiden från vattenbortledningens början fram till utgången av år 2007 är således reglerad i de av Sydvatten ingångna avtalen med kraftverksägarna. Mark- och miljödomstolens nu föreliggande prövning omfattar därför inte den tidsperioden. Vad Sydvatten med stöd av ingångna avtal har utbetalat till tidigare

ägare av de aktuella kraftverken kan därför inte beaktas vid fastställande av ersättningen för tiden efter 2007 års utgång. Sydvattens yrkande om att tidigare utbetalda ersättning för kraftförluster ska beaktas och avräknas från den ersättning som fastställs för tiden efter 2007 års utgång, lämnas därför utan avseende. Om Sydvatten anser att de ingångna avtalen med tidigare ägare av de aktuella kraftverken ska tolkas på så sätt att det varit frågan om preliminära ersättningar och att Sydvatten har rätt att återkräva pengar av tidigare kraftverksägare ankommer det på Sydvatten att med stöd av den i avtalen angivna skiljeklausulen begära skiljeförfarande för tolkning av dessa avtal.

Ersättning för tiden från 2008 och för all framtid

För tiden från och med den 1 januari 2008 och framåt har någon överenskommelse om ersättning för kraftförluster inte träffats mellan Sydvatten och kraftverksägaren Statkraft. Eftersom såväl kraftverksägarens regleringsrätt av sjön Bolmen som Sydvattens tillstånd till vattenbortledning från Bolmen gäller utan begränsning i tiden ska skaderegleringen göras för all framtid.

Villkor om ny skadereglering när vattenbortledningen överstiger 3 m³/s

Sydvatten har yrkat att skaderegleringen nu endast ska göras för en vattenbortledning om högst 3 m³/s och att ett nytt villkor ska fastställas med innebörden att ny skadereglering ska göras när vattenbortledningen överstiger 3 m³/s. Sydvatten har som alternativ till villkoret om ny skadereglering, vid en vattenbortledning överstigande 3 m³/s, föreslagit att det i domen ska föreskrivas att skada i anledning av en sådan vattenbortledning ska anses såsom oförutsedd och kunna anmälas till domstolen enligt 24 kap 13 § miljöbalken. Statkraft har motsatt sig såväl ett särskilt villkor som att frågan ska kunna bedömas inom ramen för bestämmelserna om oförutsedd skada enligt 24 kap. 13 § miljöbalken.

Som angivits ovan har vattendomstolen i 1986 års tillståndsdom skjutit upp frågan om inverkan på kraftintressen på grund av Sydvattenprojektet och det är den uppskjutna frågan som nu är föremål för prövning. Initiativet till att den uppskjutna

ersättningsfrågan tas upp till avgörande är Sydvattens begäran härom, som inkom till domstolen den 18 februari 2008.

Enligt 22 kap. 27 § första stycket miljöbalken får mark- och miljödomstolen vid meddelande av tillstånd till verksamhet skjuta upp frågan om bl.a. ersättning till sakägare för skada till följd av den tillståndsgivna verksamheten till dess erfarenhet vunnits av verksamhetens inverkan. Enligt tredje stycket samma paragraf skall den uppskjutna frågan avgöras så snart som möjligt.

Enligt mark- och miljödomstolen är frågan om vattenbortledningens inverkan på kraftintresset tillräckligt utrett för att slutligt kunna prövas. Med hänsyn härtill samt med beaktande av dels att ersättningsfrågan redan har varit uppskjuten i mer än 25 år, dels att de skadelidande kraftverksägarna motsatt sig att frågan skjuts upp ytterligare, saknas enligt domstolen skäl att på sätt Sydvatten föreslagit skjuta upp den slutliga regleringen av ersättningsfrågan.

Vilken vattenbortledning ska läggas till grund för skaderegleringen?

Som angivits ovan har Sydvatten tillstånd att från sjön Bolmen bortleda vatten med högst 6 m³/s i medeltal för år, dock högst 6,3 m³/s i medeltal för månad, för att förse Skåne och Halmstadsområdet med vatten.

Hade skaderegleringen till kraftverksägarna med tillämpning av 9 kap. ÄVL i dess lydelse 1971 gjorts samtidigt med att tillstånd till vattenbortledningen lämnades hade utgångspunkten för en sådan skadereglering med all sannolikhet varit den tillståndsgivna vattenbortledningen, d.v.s. 6 m³/s. Eftersom den skadereglering som nu ska göras grundas på samma tillstånd och samma ersättningsbestämmelser måste utgångspunkten enligt domstolen vara densamma vad gäller bortledd vattenmängd.

Det finns dock en väsentlig skillnad som domstolen nu har att ta hänsyn till, nämligen kunskapen om hur Sydvatten hittills har utnyttjat sitt tillstånd.

För tiden från och med 2008 och till dagen för dom har Statkrafts ersättningsyrkanden grundats på den verkliga mängden bortlett vatten från Bolmen. Frågan som domstolen har att bedöma är vilken bortledd vattenmängd som ska läggas till grund för ersättningsberäkningen för tiden därefter. Statkraft har gjort gällande att beräkningen för hela perioden, d.v.s. från dagen för dom i målet och för all framtid ska beräknas utifrån en bortledd mängd vatten om 6 m³/s. Sydvatten har medgett att skaderegleringen görs för en bortledd vattenmängd om 3 m³/s.

Under domstolens handläggning av målet har frågan om Sydvattens möjlighet att begära ändring av tillståndet så att det endast medger en högsta mängd om 3 m³/s diskuterats. Vid huvudförhandlingen i målet har dock Sydvattens verkställande direktör uttryckligen uppgivit att det är mycket angeläget för Sydvatten att ha kvar sitt tillstånd som medger ett uttag av 6 m³/s och att förhållandena, som han uttryckte det, ”kan ändra sig snabbt.”

Mark- och miljödomstolens bedömning

Enligt mark- och miljödomstolen skulle en skadeersättning som grundas på en bortledd vattenmängd om 6 m³/s redan 2016, med hänsyn till det faktiska uttaget, innebära en kraftig överkompensation till kraftverksägaren, vilket enligt domstolen måste anses strida mot syftet med bestämmelserna i 9 kap. ÄVL. Mot detta kan ställas att vid tillståndsgivning enligt miljöbalken görs bedömningen av omgivningspåverkan och vilka försiktighetsmått m.m. som behöver vidtas som huvudregel alltid utifrån ett maximalt utnyttjande av det lämnade tillståndet, bortsett från i hur stor utsträckning tillståndshavaren verkligen kommer att utnyttja det meddelade tillståndet. Sydvattens bortledning av vatten från Bolmen har under de år som bortledningens pågått inte vid något tillfälle överstigit 1,5 m³/s som medeltal per år och enligt den av Sydvatten vid huvudförhandlingen redovisade prognosen för tiden fram till år 2035 beräknas hela Sydvattens produktionsvolym uppgå till 2,61 m³/s, varav ca 60 % utgör vatten från Bolmen. För att kunna få avsättning för en vattenmängd i närheten av 6 m³/s måste hela Sydvattens nuvarande produktion tillgodoses från Bolmen och Sydvatten samtidigt träffa avtal med ett antal nya avtalspartner. Det måste också anläggas nya ledningar och ev. även nya vattenverk för behandling av

det råvatten som bortleds från Bolmen. Hur lång tid detta kan beräknas att ta är svårt att bedöma, men domstolen har gjort bedömningen att en rimlig tid är 15 år. Domstolen har därför valt att grunda ersättningsberäkningen på en vattenbortledning om $1,4 \text{ m}^3/\text{s}$ från 1 juni 2016 och därefter med en succesiv ökning av mängden bortlett vatten som en linjär interpolation till $6 \text{ m}^3/\text{s}$ från och med år 2032.

Beräknade produktionsförluster

Parterna har redovisat olika utredningar vad gäller storleken på det beräknade produktionsbortfallet till följd av Sydvattens vattenbortledning från Bolmen. Statkraft har med hjälp av simuleringsverktyget Power Generation Optimizer (PGO) beräknat de genomsnittliga produktionsförlusterna till 51,6 GWh per år vid tillståndsgivet vattenuttag.

Sydvatten har med åberopande av den utredning som utförts av professor Lars Gustafsson, Lunds Tekniska Högskola, beräknat produktionsförlusten vid ett uttag om $6 \text{ m}^3/\text{s}$ till i genomsnitt 44,0 GWh per år. Vid ett nederbördsrikare klimat beräknas förlusterna att reduceras med cirka 4 %.

Statkraft har även åberopat den av Sydvatten tidigare ingivna och åberopade utredningen om produktionsförluster utförd av civilingenjören DÖ, Water-con. En uppräknig av DÖ beräkningar till ett uttag om $6 \text{ m}^3/\text{s}$ ger produktionsförluster om i genomsnitt 51,5 GWh per år.

Mark- och miljödomstolens bedömning

Enligt mark- och miljödomstolen är det sätt på vilket DÖ, Watercon har beräknat produktionsbortfallet till följd av Sydvattens tillståndgivna vattenbortledning det som närmast överensstämmer med gällande praxis för sådana beräkningar. Statkrafts beräkningar är mer noggranna där hänsyn tagits till de förhållanden som gäller specifikt för de i målet aktuella kraftverken. Domstolen konstaterar vidare att Statkrafts och Watercons beräkningar ger i stort sett samma resultat. De av Sydvatten åberopade beräkningarna skiljer sig dock väsentligt från såväl Statkrafts som Watercons beräkningar. I Sydvattens beräkningar har bl.a. lagts in ökade

nederbörds mängder som enligt Sydvatten reducerar produktionsbortfallet. Enligt mark- och miljödomstolen har Statkraft med sina simuleringar på ett trovärdigt sätt redovisat beräknat produktionsbortfall med hänsyn till Sydvattens tillståndgivna vattenbortledning från Bolmen. Domstolen väljer därför att i huvudsak använda sig av Statkrafts beräkning av produktionsförlusten.

Vilket elpris ska läggas till grund för ersättningsberäkningen?

Enligt Statkraft ska det framtida uppskattade elpriset läggas till grund för beräkningen av ersättningen. Statkraft har åberopat konsultföretaget Pöyry Management Consulting AS:s (Econ Pöyry) prognos för långsiktiga energipriser till grund för sin beräkning av ersättningen. Enligt Econ Pöyry förväntas elpriserna i framtiden att stiga jämfört med det pris som gäller idag. För tiden från den 1 januari 2008 till dagen för dom i målet anser Statkraft att ersättningsberäkningen ska utgå från det vid varje tid noterade spotpriset på Nasdaq (tidigare elbörsen Nord Pool) och utifrån detta ska sedan ett genomsnittspris för respektive år räknas fram. Priset har varierat från 49 öre/kWh för 2008 till 21 öre/kWh för år 2015. För de närmast kommande fem åren därefter finns noterade marknadspriser för el på Nasdaq. Dessa priser, som fastställs kontinuerligt, är transparenta och framstår därför enligt Statkraft som mest lämpliga att använda i detta sammanhang. Priserna varierar mellan 20 och 21 öre/kWh. För perioden 2020-2024 grundas Statkrafts prisuppskattning på en interpolation mellan årspriset för 2019 om 20 öre/kWh och en av Econ Pöyry gjord prisuppskattning för år 2025 om 57 öre/kWh. För perioden 2025 – 2039 har de av Econ Pöyry uppskattade priserna använts vid ersättningsberäkningen. Priserna beräknas stiga från 57 öre/kWh år 2025 till 67 öre/kWh för år 2040. För perioden efter 2040 används det beräknade genomsnittspriset 54 öre/kWh.

Statkraft har även redovisat Energimyndighetens prognos över framtida elpriser (Energimyndighetens rapport 2016:04 - Fyra framtida energisystem efter 2020).

Sydvatten har gjort gällande att det är elpriset vid vattenbortledningens början, uppskattat med konsumentprisindex, som ska ligga till grund för ersättningsberäkningen. Sydvatten har i sin beräkning utgått från det s.k. samkörningspriset för el och

månadsmedelvärdet för augusti 1987, vilket var 5,2 öre/kWh. Uppräknat med konsumentprisindex till maj 2016 ger det ett elpris om 9,78 öre/kWh. Sydvatten har även ingivit en sammanställning över elpriser under åren 1988 – 2016 samt ett antal olika rapporter som enligt Sydvatten utgör underlag för en aktuell bedömning av det framtida elpriset. Enligt Sydvatten visar det att dagens priser på runt eller strax under 20 öre/kWh förväntas bestå under de kommande åren och därefter långsamt stiga till 35 öre/kWh år 2030.

Mark- och miljödomstolens bedömning

Enligt mark- och miljödomstolen skall ersättning för kraftförluster till följd av tillståndsgiven vattenverksamhet vid tillämpning av ÄVL i dess lydelse 1971 grundas på en bedömning av framtida elpriser. Något stöd i praxis för att använda elpriset när vattenbortledningen påbörjades och sedan räkna upp det med konsumentprisindex till tidpunkten för skadebedömningen, som Sydvatten gjort gällande, finns enligt domstolen inte.

Det innebär att en bedömning av det framtida elpriset måste göras, vilket av naturliga skäl är mycket svårt, främst när det gäller långsiktigt. Domstolen delar dock Statkrafts bedömning att priset kommer att stiga jämfört med det som gäller idag. För perioden 1 januari 2008 till dagen för dom bör ersättningsberäkningen utgå från det vid varje tid noterade spotpriset på Nasdaq (tidigare elbörsen Nord Pool) och utifrån detta räkna fram ett genomsnittspris för respektive år på sätt som Statkraft redovisat. För de närmast kommande fem åren därefter finns noterade marknadspriser för el på Nasdaq. Dessa priser, som fastställs kontinuerligt, bör enligt domstolen ligga till grund för beräkningen av ersättningen för perioden 2016 – 2020.

För tiden därefter gör mark- och miljödomstolen bedömningen att priserna på el, främst med stöd av Energimyndighetens redovisade prognoser, kommer att utvecklas något långsammare än vad Statkraft med stöd av konsultföretaget Econ Pöyry redovisat. För perioden 2021 – 2025 gör domstolen en linjär interpolering av priset från 24 öre/kWh år 2021 till 35 öre/kWh år 2025. För perioden 2026 – 2030 gör domstolen en linjär interpolering till 52 öre/kWh och för perioden 2031 – 2039 gör

domstolen en linjär interpolering till 60 öre/kWh. För ersättningen för all framtid från år 2040 gör domstolen bedömningen att ett elpris om 50 öre/kWh är rimligt att lägga till grund för beräkningen.

Kvalitetsfaktor

Statkraft har yrkat att elpriset ska räknas upp med en s.k. kvalitetsfaktor om 1,1. Kvalitetsfaktorn är ett uttryck för skillnaden mellan, å ena sidan, det pris som Statkraft kan erhålla för producerad energi från kraftverken nedströms Bolmen och, å andra sidan, genomsnittspriset på marknaden. Anledningen till att energin från aktuella vattenkraftverk betingar ett högre pris än genomsnittet är att det är ett reglerbart produktionssystem där produktionen kan anpassas till efterfrågan, vilket gör det möjligt att erhålla ett något högre pris än genomsnittspriset.

Av Statkrafts redovisning av kraftförlusterna under åren 2008 – 2015 framgår att den faktiska kvalitetsfaktorn varierat mellan 1,02 och 1,1, med ett medelvärde för perioden om 1,05. Mark- och miljödomstolen ifrågasätter inte uppgiften att energin från de aktuella vattenkraftverken kan betinga ett högre energipris på grund av möjligheten att styra produktionen på ett annat sätt än t.ex. vindkraft. Enligt domstolen har dock inte Statkraft visat att det långsiktigt över tiden går att få högre pris än vad som motsvarar en kvalitetsfaktor om 1,05. Domstolen räknar därför upp elpriset med kvalitetsfaktorn 1,05.

50 procents förhöjning av ersättningen

Statkraft har yrkat att hela den framräknade ersättningen ska räknas upp med 50 % förhöjning enligt 9 kap. 48 § ÄVL. Sydvatten har motsatt sig detta.

Mark- och miljödomstolens bedömning

Frågan om förhöjd ersättning enligt 9 kap. 48 § ÄVL var uppe till bedömning när dåvarande vattendomstolen lämnade Sydvatten tillstånd till vattenbortledningen från Bolmen. Av domskälen i 1986 års tillståndsdom (sid 49) framgår följande.
”Sådan förhöjning skall enligt vattendomstolens mening ej utgå, eftersom Sydvattenprojektet gäller allmän vattenförsörjning utan privatekonomiskt syfte. Skulle

denna förutsättning senare visa sig felaktig, åligger det självfallet vattendomstolen att tillämpa förhöjningsregeln vid den slutliga skaderegleringen i målet.”

Enligt mark- och miljödomstolen gäller samma förutsättningar idag. Sydvatten är ett av 16 kommuner helägt aktiebolag. Enligt ett mellan ägarkommunerna 2014 träffat konsortialavtal, som gäller i 30 år framåt, är ändamålet med bolagets verksamhet att äga och driva vattenförsörjningsanläggningar och förse ägarkommunerna med vatten för allmän vattenförsörjning. Med hänsyn härtill samt att ändamålet med den tillståndsgivna vattenbortledningen är för allmän vattenförsörjning, gör domstolen bedömningen att även en utökning av vattenbortledningen till den tillståndsgivna mängden kommer att ske för ändamålet allmän vattenförsörjning. Hela vattenuttaget kommer därför att vara för allmänt ändamål, vilket innebär att undantagsbestämmelsen i 9 kap. 50 § ÄVL är tillämplig. Någon förhöjning av ersättningen ska därför inte göras.

Administrationspåslag

Statkraft har gjort ett administrationspåslag med 2 öre per kWh på beräknat produktionsbortfall. Enligt Statkraft utgör detta kostnader för att hantera och kontrollera vattenuttagen från Bolmen samt för att planlägga och manövrera produktionen för att innehålla S-regleringen.

Enligt mark- och miljödomstolen har Statkraft inte visat att Sydvattens vattenbortledning och den s.k. S-regleringen medför ökade administrationskostnader motsvarande 2 öre/kWh. Ersättning för eventuellt ökade administrationskostnader får enligt mark- och miljödomstolen anses ingå in den sammanlagda ersättning som dömts ut. Något särskilt administrationspåslag ska därför enligt domstolen inte göras.

Nätintäkter

Statkraft erhåller s.k. nätintäkter till följd av att de i målet aktuella kraftverken ligger i Sydsverige, som är ett underskottsområde vad gäller elproduktion. Statkraft har därför lagt på 1,5 öre/kWh, vilket motsvarar minskade nätintäkter till följd av det produktionsbortfall som blir följden av Sydvattens vattenbortledning. Statkraft

har samtidigt gjort bedömningen att systemet att på detta sätt främja produktion i underskottsområde kommer att bestå åtminstone till 2035. Statkraft har därför yrkat ersättning för minskade nättäkter fram till och med 2035. Enligt mark- och miljödomstolen har Statkraft visat att de får minskade nättäkter till följd av det beräknade produktionsbortfallet. Det är därför enligt domstolen motiverat att de kompenseras för detta fram till och med år 2035 enligt bolagets yrkande.

Fastighetsskatt

Mark- och miljödomstolen anser att avdrag för minskad fastighetsskatt bör göras i enlighet med Statkrafts beräkningar.

Kalkylränta

Parterna är överens om att en kalkylränta om 4 % bör tillämpas i målet, vilket också överensstämmer med fast praxis för denna typ av ersättningar.

Avdrag för produktionskostnader?

Statkrafts yrkade ersättning avser bruttovärdet av produktionsförlusten utan avdrag för produktionskostnader. Kostnaderna för produktionen hänför sig enligt Statkraft främst till underhåll och drift av kraftverken. Dessa kostnader är desamma oavsett vilken vattenmängd som tillgodogörs i kraftverken. Sydsvatten har gjort gällande att ett avdrag för minskade produktionskostnader bör göras. Enligt Sydsvatten utgör de rörliga kostnaderna ca 10 öre/kWh.

Frågan om beräkningen av ersättning för kraftförluster ska ske utifrån ett brutto- eller nettoresonemang har prövats av mark- och miljööverdomstolen i mål M 5398-09, MÖD 2011:16. Enligt mark- och miljööverdomstolen måste värderingen av vattenkraft alltid utgå från förutsättningarna i det enskilda fallet och om verksamhetsutövarens kostnader verkligen minskar bör detta beaktas.

Sydsvatten har inte presenterat någon utredning som visar att den minskade vattenmängden också innebär minskade kostnader för drift och underhåll av de i målet aktuella kraftverken. Det finns därför enligt mark- och miljödomstolen inte några

preciserade kostnadsminskningar att ta hänsyn till i målet. Ersättningen ska därför beräknas utan avdrag för minskade produktionskostnader.

Övrigt

Sydvatten har gjort gällande att hänsyn ska tas till hur de minskade vattenflödena till kraftverken på grund av Sydvattens vattenbortledning påverkar kraftverksfastigheternas marknadsvärde. Sydvatten har vidare gjort gällande att domstolen vid fastställande av ersättningen ska ta hänsyn till kraftverksägarnas möjligheter att begränsa sin skada genom inköp av motsvarande mängder kraft från annat håll eller genom förvärv av andra kraftverk. Enligt mark- och miljödomstolen finns det inte något lagligt stöd i ÄVL i dess lydelse 1971, varken för att göra en sådan koppling till kraftverksfastigheternas marknadsvärde eller att ställa krav på att den skadelidande ska begränsa sin skada på det sätt som Sydvatten gjort gällande.

Sammanfattning

Med de förutsättningar som redovisats ovan uppgår den sammanlagda ersättning som Sydvatten ska förpliktas att betala till Statkraft dels 25 032 900 för tiden från 2008 till och med maj månad 2016, dels 209 939 948 kronor för tiden från och med juni 2016 till och med år 2039 samt dels 209 805 319 kronor för år 2040 och för all framtid, totalt 444 778 167 kronor.

Ränta m.m.

Statkraft har yrkat dröjsmålsränta enligt 6 § räntelagen på den yrkade ersättningen för tiden från 2008 till och med maj månad 2016. Enligt Statkraft ska räntan beräknas som att varje års fordran förfallit till betalning den 31 januari året därefter.

I andra hand har Statkraft yrkat ränta enligt 5 § räntelagen på den yrkade ersättningen för tiden från 2008 till och med maj månad 2016 med samma sätt att beräkna räntan som ovan. I övrigt har Statkraft yrkat ränta enligt 6 § räntelagen på hela det yrkade beloppet för såväl gången tid som för all framtid från dagen för dom tills betalning sker.

Sydvatten har bestridit yrkandet om dröjsmålsränta enligt 6 § räntelagen på den yrkade ersättningen för gången tid. Sydvatten har medgivit Statkrafts andrahandsyrkande om ränta enligt 5 § räntelagen på yrkat belopp för gången tid.

Mark- och miljödomstolens bedömning

Enligt 6 § räntelagen skall, i fall som avses i 3 eller 4 § beräknas ränta enligt en räntefot som motsvarar den vid varje tid gällande referensräntan enligt 9 § med ett tillägg av åtta procentenheter. Avser fordringen skadestånd eller annan liknande ersättning som inte kan fastställas utan särskild utredning skall ränta betalas på förfallet belopp från den dag som infaller trettio dagar efter det att borgenären har framställt krav på ersättning och lagt fram utredning som med hänsyn till omständigheterna skäligen kan begäras av honom. Galdenären är dock inte skyldig att betala ränta för tiden innan kravet och utredningen har kommit honom till handa.

Statkraft har först vid huvudförhandlingen i målet den 24 maj 2016 framställt ett preciserat belopp, vilket yrkas i ersättning för tiden från 2008 till och med maj 2016. Eftersom det slutligt yrkade beloppet inte varit känt för Sydvatten tidigare saknas grund för att döma ut dröjsmålsränta enligt 6 § räntelagen på sätt som Statkraft yrkat. Statkrafts förstahandsyrkande om dröjsmålsränta ska därför ogillas.

Enligt 31 kap. 26 § miljöbalken gäller att om ersättningen till följd av vattenverksamhet eller annan åtgärd har bestämts slutligt först efter det att tillståndet har tagits i anspråk, skall den del av ersättningen som överstiger vad som fastställt tidigare betalas inom en månad från det ersättningen bestämdes slutligt. På ersättning som avses i första stycket beräknas ränta enligt 5 § räntelagen (1975:635) från den dag marken tillträdades, vattenverksamheten påbörjades eller åtgärden utfördes (31 kap. 29 § miljöbalken).

Mark- och miljödomstolen fastställer därför att de ersättningsbelopp för kraftförluster som anges under domslutet ska betalas inom en månad från domens dag. På beloppen ska löpa enligt 5 § räntelagen enligt vad som anges under domslutet. Efter

förfallodagen den 8 augusti 2016 löper dröjsmålsränta enligt 6 § räntelagen på hela beloppet.

Rättegångskostnader

I ansökningsmål om vattenverksamhet ska sökanden enligt 25 kap. 2 § miljöbalken svara för sina egna och motparternas kostnader vid mark- och miljödomstolen.

Statkraft har yrkat ersättning för rättegångskostnader med 1 865 400 kronor exklusive moms. Sydvatten har medgivit att betala det yrkade beloppet. Sydvatten ska därför förpliktas att ersätta Statkraft för rättegångskostnader med yrkat belopp.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 3 (DV425)

Överklagande senast den 29 juli 2016.

Bengt Johansson

Catharina Hederström

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Bengt Johansson, ordförande, och de tekniska råden Catharina Hederström och Christer Svenson (skiljaktig mening, se bilaga 2) samt de särskilda ledamöterna Lennart de Maré och StenInge Arnesson.

Lagan - Tappade intäkter vid 6 kbm/sek

GENERELLA FÖRUTSÄTTNINGAR	GÄLLANDE	ENHET
Modellens startår	2016	
Inflation	0,02	
Tappad produktion vid tapping av 6 m3/s	51600	MWh
Reell diskonteringsränta	0,04	
Kvalitetsfaktor	1,05	
Nätintäkter	15	SEK/MWh Reelt 2016
Fastighetsskatt		SEK/MWh Reelt 2016
Administrationspåslag	0	SEK/MWh Reelt 2016

		2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023	2024	2025	2026	2027	2028
Tappad produktion	MWh	7 088	12 150	14 780	17 410	20 040	22 670	25 300	27 930	30 560	33 190	35 820	38 450	41 080
Elpris	SEK/MWh Reelt 2016	217	210	205	201	210	238	266	294	322	350	384	418	452
Kvalitetsfaktor	x	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05
Säljpris	SEK/MWh Reelt 2016	228	221	215	211	220	250	279	309	338	368	403	439	475
Tappad intäkt	SEK Reelt 2016	1 614 071	2 680 876	3 184 572	3 676 537	4 416 085	5 662 757	7 064 218	8 620 466	10 331 502	12 197 325	14 442 624	16 875 705	19 496 568
Nätintäkt	SEK Reelt 2016	106 313	182 250	221 700	261 150	300 600	340 050	379 500	418 950	458 400	497 850	537 300	576 750	616 200
Fastighetsskatt	SEK Reelt 2016	-579 894	-994 104	-1 209 288	-787 070	-905 967	-1 024 863	-853 622	-942 358	-1 031 095	-1 292 913	-1 395 364	-1 497 816	-2 219 321
Administrationspåslag	SEK Reelt 2016	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Sum	SEK Reelt 2016	1 140 489	1 869 022	2 196 984	3 150 617	3 810 718	4 977 944	6 590 096	8 097 058	9 758 807	11 402 262	13 584 560	15 954 639	17 893 447
Diskonteringsfaktor		1,00	0,96	0,92	0,89	0,85	0,82	0,79	0,76	0,73	0,70	0,68	0,65	0,62
Summa per år	SEK	1 140 489	1 797 137	2 031 235	2 800 887	3 257 418	4 091 507	5 208 248	6 153 098	7 130 665	8 011 078	9 177 242	10 363 829	11 176 194

		2029	2030	2031	2032	2033	2034	2035	2036	2037	2038	2039	2040
Tappad produktion	MWh	43 710	46 340	48 970	51 600	51 600	51 600	51 600	51 600	51 600	51 600	51 600	51 600
Elpris	SEK/MWh Reelt 2016	486	520	528	536	544	552	560	568	576	584	592	500
Kvalitetsfaktor	x	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05	1,05
Säljpris	SEK/MWh Reelt 2016	510	546	554	563	571	580	588	596	605	613	622	525
Tappad intäkt	SEK Reelt 2016	22 305 213	25 301 640	27 148 968	29 040 480	29 473 920	29 907 360	30 340 800	30 774 240	31 207 680	31 641 120	32 074 560	27 090 000
Nätintäkt	SEK Reelt 2016	655 650	695 100	734 550	774 000	774 000	774 000	774 000	0	0	0	0	0
Fastighetsskatt	SEK Reelt 2016	-2 361 405	-2 503 489	-3 582 289	-3 774 681	-3 774 681	-4 708 292	-4 708 292	-4 708 292	-5 238 728	-5 238 728	-5 238 728	-5 578 206
Administrationspåslag	SEK Reelt 2016	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Sum	SEK Reelt 2016	20 599 458	23 493 251	24 301 229	26 039 799	26 473 239	25 973 068	26 406 508	26 065 948	25 968 952	26 402 392	26 835 832	21 511 794
Diskonteringsfaktor		0,60	0,58	0,56	0,53	0,51	0,49	0,47	0,46	0,44	0,42	0,41	0,39
Summa per år	SEK	12 371 500	13 566 767	13 493 610	13 902 862	13 590 653	12 821 037	12 533 649	11 896 158	11 396 049	11 140 632	10 888 004	8 392 213

SEK	Total summa	Summa år 2016-39	Summa år 2040 -->	Genomsnittligt pris genom perioden
	419 745 267	209 939 948	209 805 319	446
				SEK/MWh reelt 2016

Skiljaktig mening från tekniska rådet Christer Svenson

Det är enligt min mening klart att den grundläggande skadetidpunkten och därmed värdetidpunkten är 1987. De dåvarande parterna har också utgått från detta i sina avtal om årlig reglering av ersättningen. Genom dessa avtal har värdetidpunkten årligen förskjutits ett år framåt.

T o m 2007 är ersättningens storlek en ren avtalsfråga som inte kan eller ska avgöras i förevarande mål. Från och med 2008 saknas dock ett sådant avtalsförhållande varför skadan för den nuvarande kraftverksägaren uppkommer den 1 januari 2008. Denna dag blir således värdetidpunkten i målet.

De beräknade nuvärdena för den förlorade produktionen ska således hänföras till denna tidpunkt, vilket innebär en ytterligare diskontering av beloppen i domen, såväl för perioden 2008 – maj 2016 som för perioden från och med juni 2016 – all framtid.

I konsekvens med detta ska de sålunda beräknade beloppen justeras med KPI från värdetidpunkten till dagen för dom. Ränta ska utgå enligt 5 § räntelagen räknad på de uppräknade beloppen och löpa från värdetidpunkten till den 8 aug 2016.

I övrigt ansluter jag mig till vad majoriteten beslutat i målet.



SVERIGES DOMSTOLAR

ANVISNING FÖR HUR MAN ÖVERKLAGAR - DOM I MÅL DÄR MARK- OCH MILJÖDOMSTOLEN ÄR FÖRSTA INSTANS

Den som vill överklaga mark- och miljödomstolens dom ska göra detta skriftligen. **Skrivelsen ska skickas eller lämnas till mark- och miljödomstolen.** Överklagandet prövas av Mark- och miljööverdomstolen vid Svea hovrätt.

Överklagandet ska ha kommit in till mark- och miljödomstolen **inom tre veckor** från domens datum. Sista dagen för överklagande finns angiven på sista sidan i domen.

Har ena parten överklagat domen i rätt tid, får också motparten överklaga domen (s.k. **anslutningsöverklagande**) även om den vanliga tiden för överklagande har gått ut. Överklagandet ska också i detta fall skickas eller lämnas till mark- och miljödomstolen och det måste ha kommit in till mark- och miljödomstolen **inom en vecka** från den i domen angivna sista dagen för överklagande. Om det första överklagandet återkallas eller förfaller kan inte heller anslutningsöverklagandet prövas.

För att ett överklagande ska kunna tas upp krävs att Mark- och miljööverdomstolen lämnar **prövningstillstånd**. Det görs om:

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som mark- och miljödomstolen har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som mark- och miljödomstolen har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står mark- och miljödomstolens avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Mark- och miljööverdomstolen varför klaganden anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla uppgifter om:

1. den dom som överklagas med angivande av mark- och miljödomstolens namn samt datum för domen och målnummer,
2. den ändring av mark- och miljödomstolens dom som klaganden vill få till stånd,
3. grunderna (skälen) för överklagandet och i vilket avseende mark- och miljödomstolens domskäl enligt klagandens mening är oriktiga,
4. de omständigheter som åberopas till stöd för att prövningstillstånd ska meddelas, samt
5. de bevis som åberopas och vad som ska styrkas med varje bevis.

Har en omständighet eller ett bevis som åberopas i Mark- och miljööverdomstolen inte lagts fram tidigare, ska klaganden förklara anledningen till omständigheten eller beviset inte åberopats i mark- och miljödomstolen. **Skriftliga bevis** som inte lagts fram tidigare ska ges in samtidigt med överklagandet. Vill klaganden att det ska hållas ett förnyat förhör eller en förnyad syn på stället, ska han eller hon ange det och skälen till detta. Klaganden ska också ange om han eller hon vill att motparten ska infinna sig personligen vid huvudförhandling i Mark- och miljööverdomstolen.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans/hennes ombud.

Om ni tidigare informerats om att **förenklad delgivning** kan komma att användas med er i målet/ärendet, kan sådant delgivningssätt också komma att användas med er i högre instanser om någon överklagar avgörandet dit.

Ytterligare upplysningar lämnas av mark- och miljödomstolen. Adress och telefonnummer finns på första sidan av domen.