



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060303

DOM
2022-10-06
Stockholm

Mål nr
M 516-21

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Växjö tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2020-12-16 i mål nr M 3979-19,
se bilaga A

PARTER

Klagande

Älvräddarnas Samorganisation

Motpart

Silverdalens bruk AB

Ombud: V. F.

SAKEN

Anmälan av anläggningen Hällefors till den nationella planen för moderna miljövillkor

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Med ändring av mark- och miljödomstolens dom fastställer Mark- och miljööverdomstolen Länsstyrelsen i Kalmar läns beslut den 26 juli 2019, dnr 531-5801-2019, att anläggningen Hällefors med tillhörande kraftverk inte ska omfattas av den nationella planen för moderna miljövillkor.

Dok.Id 1852363

Postadress
Box 2290
103 17 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 16

Telefon
08-561 670 00
08-561 675 50

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

Telefax

Expeditionstid
måndag – fredag
09:00–16:30

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Älvräddarnas Samorganisation har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska fastställa länsstyrelsens beslut att anläggningen Hällefors inte ska omfattas av den nationella planen för moderna miljövillkor eller, i andra hand, återförvisa målet till mark- och miljödomstolen för ny handläggning.

Silverdalens bruk AB har motsatt sig att mark- och miljödomstolens dom ändras.

UTVECKLING AV TALAN M.M. I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Älvräddarnas Samorganisation har anfört bland annat följande.

Den dämmande vattenverksamheten har etablerats på platsen med ett helt annat syfte än att producera vattenkraftsel. Det är den dämmande vattenverksamheten som utgör grunden för tillämpningen av bestämmelsen i 11 kap. 6 § miljöbalken och inte framväxten av anläggningar på platsen. Dämningen är oförändrad geografiskt och faktiskt. Det vattenkraftverk som inrättades på 1920-talet prövades aldrig och är inte i gång i dag. Verksamheten uppfyller därför inte förutsättningarna för att antas till den nationella planen.

Silverdalens bruk AB har anfört bland annat följande.

Uppströms den plats där Silverdalens bruk är beläget fanns tidigare Dahls kvarn. Dahls kvarn hade till följd av ett utslag i Aspelands häradsrätt 1837 dämningrätt. Bruket anlades vid en damm som sedan lång tid funnits. Bruket förvärvade i slutet av 1800-talet Dahls kvarn och fick därmed rådighet över vattnet hela vägen från dammen vid Dahls kvarn ner till sin egen damm. Genom en dom av Aspelands häradsrätt 1899 gavs bruket rätt att dämna fullt upp till Dahls kvarns vattenmärke och att med anledning av detta höja dammen vid bruket. Denna rätt var utgångspunkten för all vattenverksamhet som bedrevs vid bruket och satte de grundläggande förutsättningarna för brukets fortsatta verksamhet och utbyggnad. År 1921–1922 anlades ett nytt kraftverk en bit från den befintliga dammen. Detta byggdes helt för att producera det som idag

betecknas vattenkraftsel. Ombyggnationen medförde omfattande arbeten såsom sprängningar för att få ned kraftverket i berg. En ny åfåra sprängdes fram både uppströms och nedströms det nya kraftverket och en ny betongdamm anlades. Genom den nya åfåran vann man fallhöjd utan att ändra dämmningsgränsen uppströms. Det nya kraftverket projekterades, byggdes och drevs utifrån de begränsningar som 1899 års dom medförde, vilket gör att det var den domen som i praktiken styrde vattenföringen i aktuell del av vattendraget. Det föreligger en skillnad i de olika delarna av den vattenverksamhet som bedrivs vid kraftverket. Dels har man dämningen vid den plats där Dahls kvarn tidigare låg som sker i enlighet med äldre tiders tillstånd, dels har man att göra med vattenavledningen till kraftverket och dess turbiner som har ändrats i förhållande till den anläggning som tidigare fanns på platsen.

Silverdalens bruk AB har som ny bevisning i Mark- och miljööverdomstolen åberopat de båda nämnda domarna från Aspelands häradsrätt och en ansökningshandling från 1934 vid Söderbygdens vattendomstol avseende ny renvattenanläggning.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Rättsliga utgångspunkter

För att omfattas av den nationella planen för moderna miljövillkor krävs att det är fråga om en vattenverksamhet som innebär vattenreglering, vattenbortledning, vattenöverledning eller annan påverkan på vattnets flöde och

1. är avsedd för produktion av el genom omvandling av energin i strömmande vatten, eller
2. när verksamheten påbörjades var avsedd för sådan produktion.

(Se 11 kap. 6 § första stycket miljöbalken och 36 § 1 förordningen [1998:1388] om vattenverksamheter.)

Första punkten i miljöbalksbestämmelsen omfattar vattenverksamheter vars påverkan på vattnets flöde sker för att producera el genom omvandling av energin i det strömmande vattnet. Verksamheten ska alltså ha detta syfte. Andra punkten handlar om

verksamheter som inte längre är avsedda att vara ett led i produktion av vattenkraftsel. Avgörande enligt andra punkten är om vattenverksamheten när den påbörjades var avsedd för produktion av vattenkraftsel. I lagförarbetena finns följande exempel. Det pågår dämning av vatten med en dammanläggning. Den pågående verksamheten (dämningen) är inte avsedd för produktion av vattenkraftsel. Om dämningen när den påbörjades inte var avsedd för sådan elproduktion, ska den nu pågående dämningen inte anses vara en vattenverksamhet för produktion av vattenkraftsel. Detta gäller även om dämningen vid någon tidpunkt efter dess tillkomst har haft – men inte längre har – en sådan funktion. Det avgörande är alltså syftet med att påbörja verksamheten (syftet med att bygga eller utforma den anläggning som den nu pågående verksamheten bedrivs med). (Se prop. 2017/18:243 s. 198 f.)

Ett ytterligare krav för att omfattas av den nationella planen är att verksamheten har tillstånd eller rättighet som kan uppdateras med moderna miljövillkor (se t.ex. Mark- och miljööverdomstolens dom den 10 december 2021 i mål nr M 1532-20).

Bedömningen i detta fall

Vid tidpunkten för anmälan till den nationella planen var inte anläggningen Hällefors avsedd för produktion av el. Av utredningen framgår också att syftet med verksamheten, när 1899 års dom gav Silverdalens bruk AB dämmningsrätt, var ett annat än att producera el. Funktionen att producera el tillkom först efter de ny- och ombyggnationer samt andra åtgärder som vidtogs en bit in på 1900-talet. Bruket har inte påstått annat än att den vattenverksamhet som byggnationerna möjliggjorde skedde med stöd av 1899 års dom. Mark- och miljööverdomstolen bedömer att dessa åtgärder inte inneburit att någon ny från den tidigare skild vattenverksamhet påbörjats först då. Detta betyder att den aktuella vattenverksamheten varken när den anmäldes till den nationella planen eller när den påbörjades varit avsedd för produktion av el. Därtill framkommer att vattenverksamheten för produktion av vattenkraftsel som inleddes på 1920-talet inte grundades på något nytt tillstånd eller annan rättighet som kan uppdateras med moderna miljövillkor. Därmed uppfyller verksamheten inte kraven för att få omfattas av den nationella planen för moderna miljövillkor. Med ändring av mark- och miljödomstolens dom ska länsstyrelsens beslut därför fastställas.

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

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Anna Tiberg, Lars Olsson och Rikard Backelin, referent, samt tf. hovrättsassessorn Simon Nesterud

Föredragande har varit Susanne Schultzberg



VÄXJÖ TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2020-12-16
meddelad i
Växjö

Mål nr M 3979-19

PARTER

Klagande
Silverdalens Bruk AB

Ombud: S. W. och L. B.

Motpart
Länsstyrelsen i Kalmar län
391 86 Kalmar

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsen i Kalmar läns beslut den 26 juli 2019, ärende nr 531-5801-2019, se bilaga 1

SAKEN

Anmälan av anläggningen Hällefors/Silverdalens Bruk till den nationella planen för moderna miljövillkor

DOMSLUT

1. Mark- och miljödomstolen upphäver Länsstyrelsen i Kalmar läns beslut den 26 juli 2019, i ärende nr 531-5801-2019, och beslutar att anläggningen Hällefors/Silverdalens Bruk omfattas av den nationella planen för moderna miljövillkor enligt 36 § förordningen (1998:1388) om vattenverksamheter. Mark- och miljödomstolen återförvisar målet i denna del till Länsstyrelsen i Kalmar län för fortsatt handläggning.
2. Mark- och miljödomstolen ogillar övriga framställda yrkanden.

BAKGRUND

Silverdalens Bruk AB har till Länsstyrelsen i Kalmar län (länsstyrelsen) anmält anläggningen Hällefors/Silverdalens Bruk till den nationella planen för moderna miljövillkor enligt miljöbalken.

Länsstyrelsen beslutade den 26 juli 2019 att anläggningen Hällefors/Silverdalens Bruk med tillhörande kraftverk inte får omfattas av den nationella planen för moderna miljövillkor.

Silverdalens Bruk AB har nu överklagat länsstyrelsens beslut till mark- och miljödomstolen.

YRKANDEN M.M.

Silverdalens Bruk AB (bolaget) yrkar bland annat, så som talan slutligen bestämts, i första hand att mark- och miljödomstolen ska upphäva länsstyrelsens beslut och återförvisa ärendet till länsstyrelsen för ny handläggning. I andra hand yrkar bolaget att mark- och miljödomstolen ska besluta att anläggningen Hällefors omfattas av den nationella planen.

Bolaget anför till stöd för sin talan bl.a. följande.

Grovt handläggningsfel

Länsstyrelsen har påskyndat handläggning av ärendet i strid med förvaltningslagen och allmänna förvaltningsrättsliga principer, varför ärendet ska återförvisas till länsstyrelsen för erforderlig handläggning.

Länsstyrelsen har inte utnyttjat möjligheten till KMV-klassificering (kraftigt modifierat vatten), vilket sänker kravet på vattenmiljön från God Ekologisk Status (GES) till God Ekologisk Potential (GEP). Länsstyrelsens kringgående av möjligheten att klassificera en vattenförekomst som KMV, när det har varit motiverat, strider mot EU-rätten. Redan av den anledningen ska länsstyrelsens beslut upphävas och återförvisas för erforderlig handläggning.

Länsstyrelsens prövning

Länsstyrelsens beslut innehåller flera felaktigheter. Länsstyrelsen har felaktigt placerat kvarnen vid bruket. Lämningar med damm och allt ligger översvämmat långt uppströms i den övre delen av den nuvarande Bruksdammen. Vattenkraftverket uppfördes dock på jungfrulig mark och var endast avsett för att producera el. Det fanns vidare ingen damm mellan kvarnen och Silverdalens Bruk.

Anläggningen Hällefors uppfördes av dåvarande ägare F. E. . Nordost om den då befintliga åfåran uppfördes en ny betongdamm och vattenkraftverk i betong. En ny åfåra norr om den tidigare åfåran drevs och sprängdes fram igenom berget till det nya vattenkraftverket.

Länsstyrelsen gör även gällande att sågstugan och kvarnen skulle ligga på platsen för Silverdalens Bruk. Sågstugan ligger dock långt nedströms och ska inte sammanblandas med bruket.

På ritning från 1971 redovisas att det nya kraftverket, som uppfördes 1921-1922 med sin nya åfåra, ligger på en helt ny plats. Det kan inte belastas av att vara någon gammal ombyggd kvarn eller annan anläggning som kan ha "smittats av" någon annan tidigare kraftutvinning än för el. Länsstyrelsen sammanväxlar alltså två helt olika dammar. Bolaget har gett in omfattande och robust bevisning avseende platsen för kvarnen. Än idag finns lämningar efter denna kvarn, vilka visar att det är fråga om två olika anläggningar; den som länsstyrelsen beslutat om samt den som bolaget anmälde till NAP. Denna bevisning har länsstyrelsen inte lagt till grund för sitt beslut. Att bevisning har utelämnats utan motivering är ett sådant grovt handläggningsfel som fordrar återförvisning till länsstyrelsen.

Länsstyrelsen har utgått från andra uppgifter än vad bolaget har anfört i sin ansökan, vilket lett till ett felaktigt beslut. Länsstyrelsens motivering är dessutom rättsligt irrelevant. Anläggningen Hällefors är vidare en vattenverksamhet och omfattas av 11 kap. 6 § miljöbalken, då den ursprungligen var avsedd för elproduktion.

Länsstyrelsen har själva tillfört ärendet den felaktiga uppgiften att anläggningen Hällefors inte ursprungligen var avsedd för elproduktion, utan endast bestod av en kvarn. Detta stämmer inte med anläggningens historik. Uppströms i inloppet till kraftverksdammen finns trärester från kraftutvinning, en kvarn, vilket länsstyrelsen måste ha förväxlat.

Länsstyrelsen lägger även till grund för sitt beslut att anläggningen Hällefors inte varit i drift sedan 1970-talet, vilket benämns som ett mer än tillfälligt uppehåll. Tidsaspekten har inte någon rättslig betydelse eftersom det rör sig om en vattenverksamhet som ursprungligen var avsedd för elproduktion, oberoende av uppehåll i drift eller inte.

Som nämnts uppfördes anläggningen 1921-22. Nordost om den då befintliga åfåran, uppfördes en ny betongdamm och ett vattenkraftverk. En ny åfåra, norr om den tidigare åfåran, anlades till det nya vattenkraftverket. Vid uppförandet installerades fyra francisturbiner som drev en ASEA-generator. Det kan därmed inte påstås att anläggningen inte ursprungligen var avsedd för elproduktion.

Bolagets bevisning är klar och fullständig. Någon ytterligare bevisning i frågan om att det ursprungliga syftet med anläggningen Hällefors var elproduktion kan inte rimligen krävas. Anläggningen är väl lämpad för sitt syfte och markens topografi intill kraftverket möjliggör beredning av en välfungerande omledningsväg för fisk.

Bevislättnad

Det kan på goda grunder antas att det finns en vattendom enligt 1918 års vattenlag, avseende anläggningen Hällefors. Enligt propositionen som ligger till grund för NAP, ska en sådan dom likställas med ett tillstånd. Huvudregeln är visserligen att om kraftverket från början inte byggdes för att producera el och senare elproduktion har upphört, så ska den inte omfattas av NAP. Om det däremot skett en ny- eller ombyggnad av dammen ska anläggningen tolkas som att den från början var byggd för elproduktion. I propositionen nämns uttryckligen att en vattendom om

förändringar i befintlig damms konstruktion eller ritningar på en ny damm är ett starkt bevis för att anläggningen tillkommit för att producera el. Det är motiverat med bevislättnad i det förevarande fallet; det har förekommit ett antal bränder på bruket på den tiden då alla dokument endast fanns i pappersform.

I domstolen gäller principerna om fri bevisföring och fri bevisprövning. Om svårighet att lägga fram bevisning finns så är det inte ovanligt att man avviker nedåt från det normala beviskravet att något ska vara ”visat” eller ”styrkt”.

Det är länsstyrelsen som står risken för att myndigheten inte kan motbevisa bolagets redovisning om att vattenkraftsanläggningen Hällefors från början var byggd för elproduktion. Beviskravet som länsstyrelsen ställer på bolaget är orimligt tungt då det avser händelser som ligger långt tillbaka i tiden. Det åligger bolaget att initialt göra sannolikt att anläggningen omfattas av NAP. Mark- och miljödomstolen är skyldig att se till att målet blir så utrett som dess beskaffenhet kräver.

Tjänstefel

Handläggarnas uppfattning att handläggningen av ärendet fick styras av Havs- och vattenmyndighetens önskemål om påskyndad handläggning är lagstridig och innebär att beslutet ska anses vara en nullitet och återförvisas till länsstyrelsen för erforderlig handläggning.

Jäv

Eftersom Havs- och vattenmyndigheten inte har någon befogenhet att förelägga länsstyrelsen att möta en viss deadline och som ett resultat bryta mot grundlagen, så måste handläggarna redan från början varit jäviga. Redan på den grunden är beslutet en nullitet. Länsstyrelsen i Kalmar är tyvärr känd inom facklitteraturen för sin myndighetskultur där utrivning av mindre kraftverk har kommit att bli det allt överskuggande målet. Det är för klaganden tydligt att ingen adekvat prövning har gjorts av länsstyrelsen, som verkar har bestämt sig på förhand att neka Hällefors vattenkraftsanläggning att ingå i NAP.

Länsstyrelsen anser att överklagandet ska avslås och anför bl.a. följande. Bolagets anmälan innehöll inget underlag som verifierade när kraftverket uppfördes, om det var den ursprungliga verksamheten eller om kraftverket var i drift. Enligt instruktionerna till anmälan skulle verksamhetsutövaren lämna in de underlag som behövdes för att styrka att anläggningen uppfyllde kriterierna för att ingå i planen. Vidare framgick det att länsstyrelsen kunde begära kompletterande uppgifter om det krävdes för att kunna fatta ett beslut. Länsstyrelsen begärde kompletteringar vid två tillfällen, men någon komplettering inkom inte. För att inte fördröja arbetet valde länsstyrelsen att använda sig av tillgängligt underlag som sammanställts inom projektet INVÄVA, en sammanställning av information från bland annat historiska kartor.

Av länsstyrelsens underlag framgår följande. Det finns inga exakta uppgifter om när damm- och vattenverksamhet först förekom på platsen. På en avmätningsskarta över Hulingsryd från 1765 finns en damm tydligt markerad på platsen och helt nära Hällefors gård. Vid denna tid fanns inget vattenmagasin uppströms dammen utan området utmed ån var slättermark under namnet Granängen. I samband med storskifte i grannbyn Faggemåla år 1800 upprättades en karta över byns ägor där Silverån utgjorde byns gräns i väster. På denna plats syns en liten damm samt en mindre byggnad nära den, möjligen en kvarn. Enligt Landskontorets arkiv fanns det 1845 en tullmjölkvarn i Hällefors, troligen på denna plats. Kvarnen hade vid denna tid två par stenar och bör därför ha haft en större betydelse i bygden. Stenarna drevs vid denna tid av ett vattenhjul som var drygt 3 m stort. Enligt detta arkiv ska det ena stenparet blivit skattlagt redan 1698 och det andra 1765. Enligt uppgift ska dammen därefter ha blivit flyttad nedströms närmare kvarnen och uppförd ”emellan 2 bergsklippor av cirka 30 alnars sträckning å ömse sidor”. På generalstabens karta från 1870 finns en kvarn markerad på denna plats. Vid denna tid fanns då ytterligare en kvarn ca 700 m längre nedströms, där det även låg en såg. Inga lämningar finns dock kvar efter dessa verksamheter.

Hällefors pappersbruk anlades 1873-74. Bruket utplånades i en brand 1903 och återupbyggdes därefter i tegel. Man övergick då även från vattenkraft till el som

energikälla, något som man producerade själv i eget kraftverk. År 1928 gjordes en så genomgripande om- och tillbyggnad att hela byggnadsbeståndet i princip förnyades. År 1931 bytte bruket namn och kallas därefter för Silverdalens pappersbruk. Den omfattning som industrianläggningen hade vid denna tid framgår av den ekonomiska kartan från 1940. På 1970-talet gjordes ytterligare en ombyggnad då fler nya byggnader tillkom. Vid denna tid lades även det egna kraftverket ner och man kunde köpa el från andra kraftbolag.

Vid bedömningen om anläggningen ursprungligen var uppförd för kraftverksproduktion, har länsstyrelsen använt befintlig kunskap. Klagande framför att kvarnen inte låg på samma plats som kraftverket är beläget idag. Länsstyrelsen instämmer i att de allra tidigaste anläggningarna inte har haft exakt samma placering som nuvarande anläggning. Det har däremot bedrivits någon form av dämmande verksamhet här under lång tid och ursprungliga anläggningar var inte byggda för vattenkraftsel. Om man bortser från kvarnverksamheten och istället utgår från att pappersbruket var den ursprungliga verksamheten, så fanns det inte elkraftproduktion vid tiden för när denna verksamhet uppfördes (1873-74).

Elkraftproduktionen tillkom efter att pappersbruket byggts upp på nytt efter branden 1903. Länsstyrelsen har dock tolkat det som att det nya pappersbruket uppfördes på samma plats som det gamla och ska betraktas som samma verksamhet. Vad bolaget anför om att nuvarande anläggning uppfördes 1921 genom att en ny åfåra anlades norr om den gamla, ändrar inte länsstyrelsens inställning.

Bolaget har anfört att det sannolikt finns ett tillstånd för verksamheten men har inte kunnat förevisa något sådant. Huruvida verksamheten har ett tillstånd eller ej är dock inte avgörande för den fråga som nu ska prövas. Frågan är alltså om verksamheten när den påbörjades var avsedd för att producera elkraft.

Länsstyrelsen delar bolagets inställning att dagens pappersbruk har sitt ursprung i den verksamhet som påbörjades 1874. Även om den ursprungliga byggnaden har förstörts vid en brand och sedan byggts upp på nytt är det fråga om samma verksamhet. Den modernisering som, enligt uppgift från bolaget har skett 1921-

1922, innebär inte att det är fråga om en helt ny verksamhet. Även i övrigt ger det underlag som bolaget åberopar stöd för att det har varit fråga om ombyggnad av en tidigare anläggning. Länsstyrelsen anser att det utifrån den utredning som finns tillgänglig inte går att dra någon annan slutsats än att den verksamhet som finns på platsen idag är densamma som påbörjades 1874. Även om vissa justeringar av anläggningen har gjorts vid återuppbyggnaden är det fråga om samma anläggning och samma påverkansområde. Eftersom turbiner installerades senare, enligt bolagets uppgifter först 1922, innebär det att verksamheten när den påbörjades inte var avsedd för elkraftproduktion. Med anledning av att verksamheten varken är avsedd för elkraftproduktion idag, eftersom kraftverket inte är i drift, eller var det när den påbörjades vidhåller länsstyrelsen att det saknas förutsättningar för att anläggningen ska tas med i den nationella planen.

Mark- och miljödomstolen har den 15 juni 2020 hållit sammanträde och syn i målet, varvid parterna anförde bl.a. följande.

Bolaget: Den anläggning som togs i drift 1922, vid den åfåra som förevisats vid synen och som inte överensstämmer med den gamla, utgör inte en ombyggnad av någon annan anläggning, vare sig av kvarndammar eller av 1874 års anläggning (varifrån man tidigare tagit kraft på annat sätt än genom elkraftproduktion och efter 1909 elkraftproduktion). Det är en ny anläggning som från början är uppförd för att producera elkraft och som aldrig har gett kraft till något annat. De två anläggningarna är således inte samma anläggning utan två olika med olika dammbyggnader.

En processuell detalj är att länsstyrelsen har gjort gällande att elproduktion i den nya anläggningen skulle vara otillåten. Detta är inte någonting som legat till grund för länsstyrelsens beslut. Det förhållandet att detta framförts först vid sammanträdet pekar på att målet ska återförvisas till länsstyrelsen. Detta då det inte funnits anledning för bolaget att gå in på frågan om huruvida elproduktion skulle kunna vara otillåtet. Även de tidigare påpekade handläggningsfelen talar, mot bakgrund av instansordningsprincipen, för en återförvisning.

Länsstyrelsen verkar vilja lägga vikt vid att det varit en och samma anläggning för pappersproduktion. Pappersproduktionen fick dock sin el från två skilda anläggningar för produktion av elkraft. Det har ingen betydelse att de två elanläggningarna försåg samma pappersbruksanläggning med el. Det innebär inte att elanläggningen från 1874 och den från 1922 är samma anläggning.

Länsstyrelsen: Länsstyrelsen tar fullt ansvar för sin handläggning och vidgår att beslutsunderlaget inte har kommunicerats på rätt sätt. Klaganden har nu fått del av underlaget och målet är väl utrett. Domstolen borde därför kunna avgöra målet i sak.

Angående frågan om tillstånd för den nuvarande verksamheten, så ska länsstyrelsens yttrande inte uppfattas som att länsstyrelsen anser att det inte finns något tillstånd. Om det är så som bolaget gör gällande, nämligen att verksamheten startades senare, så omfattas den dock inte av urminnes hävd. Länsstyrelsen påstår alltså inte att det krävs en tillståndsprövning. Bolaget har dock uppgett att någon elproduktion inte har förekommit sedan 1970-talet, vilket är väsentligt i målet.

I övrigt, så är de överens med bolaget om att det har bedrivits pappersbruksverksamhet på platsen sedan 1874. Oenighet råder kring om det har legat en kvarn på platsen, men det saknar egentligen betydelse i målet. Sedan 1874 har det alltså funnits ett pappersbruk på platsen. Pappersbruket har drivits med vattenkraft. El producerades inte från början. På 1920-talet hade delar av byggnaderna brunnit ner och när den nya verksamheten påbörjades så flyttades intagskanalen. Möjligen användes under en period både den gamla och den nya intagskanalen parallellt.

Den vattenverksamhet som har bedrivits på i princip samma plats, påverkar samma vattendrag, så länsstyrelsen bedömer även efter sammanträde och syn att det är samma verksamhet som alltjämt bedrivs på platsen även om vissa tekniska justeringar och ombyggnader har genomförts. Anläggningen från 1874 var inte elkraftproducerande och anläggningen är inte heller avsedd för elkraftproduktion idag.

Efter sammanträdet har **bolaget** tillagt bland annat följande. Det föreligger en presumtion för att den faktiskt bedrivna verksamheten från 1920-talet ska presumeras vara tillåten.

Efter sammanträdet och synen har **mark- och miljödomstolen** ex officio tagit del av hela den bok som klaganden genom sina ombud hänvisat till ”SILVERDALEN Historien om ett småländskt pappersbruk”. Domstolen har noterat följande ur boken. Hällefors pappersbruk grundades år 1874 (sid. 7). [...] numera gärna nämnt som Silverdalens. På brukets plats låg i gamla tider, ända sedan 1600-talet, en liten kvarn (sid. 23). [...] Enligt ansökningshandlingar till manufakturförlagslånefonden anlade Nyströmer vid Hällefors ett sågverk med hyvleri jämte maskiner för tillverkning av kartongpapp. [...] Anläggningen hade dittills kostat 163.000 kronor, varav vattenbyggnaden 14.100 kronor och fabriks huset 34.700 kronor (sid. 27). [...] Först 1891 installerades den gamla maskinen vid Hällefors. Vattenkraften där, som någorlunda stått bi för yankeemaskinen ensam, räckte alls icke till även för Lessebomaskinen, ehuru denna fick gå blott med sockerpapper och liknande föga kraftkrävande fabrikat (sid. 33). [...] Under åren 1896 till och med 1902 kan utvecklingen vid Kolléns båda Smålandsfabriker följas blott i några huvuddrag. Räkenskapsböcker och handlingar ha förstörts vid de eldsvådor som drabbade anläggningarna. Känt är emellertid att åtskilliga åtgärder vidtogs för ökning av produktionen. [...] Hällefors bruket, där tillverkningen av sodacellulosa och slipmassa nedlagts, fick den ojämna vattenkraften kompletterad med ej mindre än sex ångmaskiner. År 1899 uppsattes den första kalandern och 1902 en tredje pappersmaskin (sid. 37 f.). [...] Den brandolycka, som år 1903 fullständigt ödelade pappers bruket [...] (sid. 41). Pappers bruket vid Hällefors återuppbyggdes i tegel och med mycket goda utrymmen (sid. 42). F. E. berättar [...] (sid. 45). [...] kom på hösten 1906 ett efterlängtat telegram med hemställan att jag omedelbart skulle söka ordna ett besök i Sverige för att underhandla om en befattning där. [...] Som stor kreditgivare åt Aktiebolaget Brusafors-Hällefors hade banken funnit en regimförändring i bolaget nödvändig och erbjöd mig att som verkställande direktör övertaga ledningen av företaget. [...] gjorde jag mitt första

besök vid de båda smålandsfabrikerna. (sid. 48). [...] Otillräcklig krafttillgång exempelvis, den största svagheten i det dåtida Hällefors [...] (sid. 49). [...] När jag den 1 juni 1907 tillträdde min befattning [...] Av vattenkraft fanns troligen [...] och 150 [hästkrafter] vid Hällefors, men på båda ställena var åarna oreglerade och vattenföringen mycket ojämn. [...] (sid. 50). [...] Så gott som det enda i fabrikerna som, åtminstone tillsvidare, ej krävde omfattande åtgärder var lokalernas utrymme vid Hällefors. Nybyggnaden efter 1903 års brand tycktes vara tillfredsställande. [...] Mina kalkyler visade att jag måste mer än fördubbla pappersbrukets dittillsvarande produktion [...]. Första förutsättningen för att komma därefter var emellertid att jag högst väsentligt ökade fabrikernas krafttillgång. Bolagets ekonomiska ställning gjorde det icke rådligt att ytterligare engagera det kapital som inköp och utbyggnad av ett vattenfall av nödig storlek skulle ha krävt. [...] Jag hade till den tiden också hunnit sörja för en lämplig ångkraftreserv vid bruken. (sid. 51-53). [...] Liksom i sulfitfabriken genomförde jag i pappersbruket fullständig elektrifiering i samband med mitt avtal om kraftleveranserna från Stenkivill-Klintebolaget (sid. 55). [...] Elektrifieringen och större delen av den maskinella förnyelsen hade genomförts med 1909 [...] (sid. 56). När året 1912 gick in hade jag genom ständigt pågående ny- och ombyggnader, under upprepade besvikelser när det gällde den livsviktiga tillgången på drivkraft, i trots av eldsvådor och arbetskonflikter, [...] (sid. 59). Fullt motiverat fann jag istället att modernisera kraftverket vid Hällefors åren 1921-1922. Den gamla trädammen ersattes av en betongdamm. För att kunna ekonomiskt utnyttja den växlande vattentillgången anordnades fyra Francisturbiner på gemensam axel kopplad till en generator om 250 kW. [...] Den plan för brukens tekniska utveckling, som jag utarbetade åren 1907-08 och i huvudsak hade genomfört 1911-12, kompletterades i åtskilliga avseenden under det följande tiotalet år. [...] (sid. 71). Som reserv i vattenbristtider har Hällefors en kondenseringsturbin med generator på 1.000 kVA. [...] (sid. 80).

Mark- och miljödomstolen har förelagt länsstyrelsen att yttra sig över valda delar i boken (se ovan). **Länsstyrelsen** har därvid anfört bland annat följande. Av det underlag som länsstyrelsen har fått del av framgår att vattenanläggningen har moderniserats år 1921-22. Moderniseringen innebar att befintlig trädamm ersattes

av betong men det handlar inte om en ny dämmande verksamhet på en annan plats. Vattenanläggningens syfte när den uppfördes var att driva pappersbruket och dessförinnan har en kvarn funnits i Hällefors. Oaktat om kvarnen legat vid exakt samma plats som pappersbruket kvarstår det faktum att bruket och vattenanläggningen grundades och har funnits på platsen sedan 1874. Vid denna tidpunkt fanns inga elkraftsturbiner vilket innebär att när bruket och vattenanläggningen initialt uppfördes producerades ingen elkraft där. Oaktat ombyggnaden till betongkonstruktion och att installation av elkraftsturbiner skett, har dämningens påverkan inte flyttats till någon annan plats och det är därmed inte heller fråga om någon ny verksamhet. Att intagskanalens läge vid något tillfälle har justerats måste ses som en anpassning av anläggningen och kan inte medföra att det är fråga om en ny anläggning. Länsstyrelsen vidhåller mot bakgrund av ovanstående att anläggningens syfte inte var elkraftproduktion när anläggningen uppfördes.

Bolaget har lagt till bland annat följande. Vattenenheten hos Länsstyrelsen i Kalmar län var inte behörig att besluta i det överklagade ärendet varför beslutet anses utgöra en nullitet. Hos länsstyrelsen finns det två avdelningar; tillväxt- och miljöavdelning samt utveckling- och landsbygdsavdelning. För att möjliggöra en samordnad prövning av alla de olika frågorna i ärendet skulle beslutet ha tagits av tillväxt- och miljöavdelningen och inte endast av vattenenheten, vilket skedde. Handläggaren hos länsstyrelsen har tidigare beslutat i ett ärende som har haft direkt anknytning till bolagets möjligheter att återuppta elproduktionen på anläggningen (se dnr 535-6338-2014). Handläggaren hade därmed eget intresse i saken som bestod i att handläggaren i förväg hade bestämt sig samt aktivt verkat för att ingen elproduktion skulle vara möjlig att bedriva på platsen. Handläggaren har även varit jävig att yttra sig i målet. Vidare har bolaget inte fått se några handlingar som styrker behörigheten för de personer som representerade länsstyrelsen vid sammanträdet den 15 juni 2020.

Länsstyrelsen har anfört att myndigheten ingenting ytterligare har att anföra.

DOMSKÄL

Mark- och miljödomstolen har tagit del av den omfattande utredningen i målet. Domstolen har valt att endast återge delar av utredningen i denna dom.

Vilandeförklaring

Beslut om vilandeförklaring kan i brottmål och tvistemål meddelas med stöd av en allmän bestämmelse härom i 32 kap. 5 § rättegångsbalken, bl.a. när det är av synnerlig vikt att en fråga som är föremål för annan rättegång eller behandling i annan ordning först avgörs. Någon motsvarande reglering finns inte i lagen (1996:242) om domstolsärenden (ärendelagen). Högsta domstolen har dock funnit att regeln kan tillämpas analogt på mål som handläggs enligt ärendelagen (se NJA 2010 s. 609). Mot bakgrund av att mark- och miljödomstolen inte funnit det nödvändigt att inhämta förhandsavgörande från EU-domstolen, saknas skäl att vilandeförklara målet. Inte heller det projekt som pågår vid KTH utgör skäl för att vilandeförklara målet. Yrkandet om vilandeförklaring ska därför avslås.

Länsstyrelsens handläggning

Det har inte framkommit att det förekommit sådana fel i handläggningen hos länsstyrelsen att det motiverar ett undanröjande av överklagat beslut (se även nedan under rubriken "Utredningen"). Det har inte heller framkommit att handläggarna skulle ha varit jäviga. Mark- och miljödomstolen noterar vid denna bedömning att det är chefen för tillväxt- och miljöavdelningen som fattat beslutet.

Länsstyrelsens företrädare vid sammanträdet

Mark- och miljödomstolen noterar att företrädare för myndighet i normalfallet inte behöver styrka sin behörighet (jfr 9 § lagen [1996:242] om domstolsärenden, Mark- och miljööverdomstolens beslut den 30 juli 2020 i mål M 6003-20 och RH 1992:29). Det har inte framkommit anledning att ifrågasätta behörigheten för de tjänstemän som företrädde länsstyrelsen vid sammanträdet. Dessutom finns det i målet en fullmakt, undertecknad av avdelningschef, varigenom de tre närvarande personerna vid sammanträdet fått i uppdrag att företräda länsstyrelsen.

Utredningen

Mark- och miljödomstolen bedömer att utredningen i målet nu är tillräcklig för att målet ska kunna avgöras (12 § lagen om domstolsärenden). Eftersom bolaget under målets handläggning fått del av hela utredningen saknas skäl att på grund av eventuella brister i kommunikeringen hos länsstyrelsen upphäva det överklagade beslutet (jfr Mark- och miljööverdomstolens dom den 27 mars 2018 i mål M 9014-17). Dessutom är det med hänsyn till utgången i målet (se nedan) inte nödvändigt att återförvisa.

Vattenverksamhet för produktion av vattenkraftsel

I 11 kap. 6 § första stycket miljöbalken föreskrivs följande. Med vattenverksamhet för produktion av vattenkraftsel avses i detta kapitel en vattenverksamhet som innebär vattenreglering, vattenbortledning, vattenöverledning eller annan påverkan på vattnets flöde och

1. är avsedd för produktion av el genom omvandling av energin i strömmande vatten, eller
2. när verksamheten påbörjades, var avsedd för sådan produktion.

Nationell plan

I 36 § förordningen (1998:1388) om vattenverksamheter stadgas följande. En vattenverksamhet ska omfattas av den nationella planen för moderna miljövillkor, om verksamheten

1. är en sådan verksamhet som avses i 11 kap. 6 § miljöbalken,
2. har påbörjats före utgången av 2018,
3. inte har tillståndsprövats eller omprövats enligt miljöbalken efter utgången av 1998, och
4. senast den 1 juli 2019 är anmäld till länsstyrelsen för att omfattas av planen.

Förarbeten

I förarbetena till 11 kap. 6 § miljöbalken anförde regeringen (prop. 2017/18:243) bland annat följande. Vattenkraftens utbyggnad ska främst ske genom effekthöjning i befintliga verk med moderna miljövillkor (sid. 1). Med vattenverksamhet för

produktion av vattenkraftsel avses i detta lagstiftningsärende en vattenverksamhet som innebär vattenreglering, vattenbortledning, vattenöverledning eller annan påverkan på vattnets flöde och är avsedd för produktion av el genom omvandling av energin i strömmande vatten, eller när verksamheten påbörjades, var avsedd för sådan produktion. En sådan definition bör tas in i 11 kap. 6 § miljöbalken. Verksamheten ska alltså ha detta syfte, dvs. bedrivs som ett led i en produktion av vattenkraftsel, t.ex. genom att dämna upp vatten i syfte att samla vattnet så att det kan ledas till en anläggning som tar vara på kraften i det strömmande vattnet. Vattenverksamheten ska även anses vara en vattenverksamhet för produktion av vattenkraftsel om verksamheten, när den påbörjades, var avsedd att utgöra ett led i en produktion av vattenkraftsel, t.ex. genom att dämna upp vatten i syfte att samla vattnet så att det kan ledas till en anläggning som tar vara på kraften i det strömmande vattnet. Detta innebär att även verksamheter som inte längre är avsedda att vara ett led i produktion av vattenkraftsel under vissa förutsättningar kan omfattas av kraven på moderna miljövillkor. Avgörande i dessa fall är om vattenverksamheten när den påbörjades var avsedd för produktion av vattenkraftsel. Ett exempel: Det pågår dämning av vatten med en dammanläggning. Den pågående verksamheten (dämningen) är inte avsedd för produktion av vattenkraftsel. Om dämningen när den påbörjades (när dammen byggdes) var avsedd för sådan elproduktion, ska dämningen anses vara en vattenverksamhet för produktion av vattenkraftsel. Om dämningen när den påbörjades (när dammen byggdes) inte var avsedd för sådan elproduktion, ska den nu pågående dämningen inte anses vara en vattenverksamhet för produktion av vattenkraftsel. Detta gäller även om dämningen (dammen) vid någon tidpunkt efter dess tillkomst har haft – men inte längre har – en sådan funktion. Det avgörande är alltså syftet med att påbörja verksamheten (syftet med att bygga den anläggning som den nu pågående verksamheten bedrivs med) (sid. 80 f.).

INVÄVA-rapport

Länsstyrelsen i Kalmar län har i rapport gällande projekt INVÄVA, 2017-01-18 angående Hällefors anført bland annat följande. *Vattendrag Silverån* – Den samlade miljön kring dammen i Hällefors utgör en värdefull kulturmiljö. Miljön illustrerar

väl hur Silverån, som är ett biflöde till Emån, utnyttjats under lång tid och som utvecklats från en lokal bykvarn till en industri- och bruksort under 1900-talet. En damm har funnits i Hällefors åtminstone sedan 1700-talet men troligen ännu längre. Dammens syfte var först att driva en kvarn men har senare övergått till att få betydelse för tillkomst och drift av Silverdalens pappersbruk. Vattendraget har då reglerats ytterligare så att ett större vattenmagasin har kunnat hållas uppströms bruket. *Historik* – När damm och vattenverksamhet först förekom på denna plats finns inga exakta uppgifter om. På en avmätningsskarta över Hulingsryd från 1765 finns en damm tydligt markerad på platsen och helt nära Hällefors gård. Vid denna tid fanns inget vattenmagasin uppströms dammen utan området utmed ån var slåttermark under namnet Granängen. I samband med storskifte i grannbyn Faggemåla 1800 upprättades en karta över byns ägor där Silverån utgjorde byns gränser i väster. På denna plats synes där en liten damm samt en mindre byggnad nära den, möjligen en kvar. Enligt Landskontorets arkiv fanns det 1845 en tullmjölkvarn i Hällefors, troligen på denna plats. Enligt uppgift ska dammen därefter ha blivit flyttad nedströms närmare kvarnen och uppförd ”emellan 2 bergsklippor av cirka 30 alnars sträckning å ömse sidor”. På generalstabens karta från 1870 finns en kvarn markerad på denna plats. Vid denna tid fanns då ytterligare en kvarn cirka 700 meter längre nedströms där det även låg en såg. *Hällefors pappersbruk* – Vid början av 1870-talet tillkom järnvägen mellan Nässjö och Oskarshamn, vilken passerade nära dåvarande damm och kvarn i Hällefors. Det gjorde att verksamheten på denna plats kunde utökas och 1873-74 anlades därför Hällefors pappersbruk här. I början av 1900-talet blev Hällefors Kalmar läns största pappersbruk, en ställning som man sedan behöll i ett sekel. Byggnaderna på pappersbrukets område är av varierande ålder. Bruket utplånades i det närmaste av en brand år 1903 och återuppbyggdes därefter i tegel. Man övergick då även från vattenkraft till el som energikälla, något som man producerade i eget kraftverk. 1928 gjordes en så genomgripande om- och tillbyggnad att hela byggnadsbeståndet i princip förnyades. *Dammen (0741-10)* – Den första damm som byggdes var troligen en konstruktion i trä för att kunna driva den mjölkvarn som tidigare legat här. När kvarnverksamheten övergick till pappersproduktion i slutet av 1800-talet ställdes nya krav på hur vattnet skulle regleras. Detta behövdes då både för att

producera den energi som krävdes för driften av bruket och för själva processen. Dammens konstruktion och funktion har därför varierat genom tiderna. Idag regleras vattnet här med en mekaniserad damm av stål. En större lucka utgör utskov och en mindre närmare byggnaden reglerar intaget in till det tidigare kraftverket. Allt vatten rinner dock numera enbart genom utskovet. Kanterna i intags- och utskovskanalen är förstärkta med kvaderhuggen sten vilket visar på att man kunnat hantera ganska stora vattenmängder. *Kulturhistoriska värden* – Silverdalen har sitt ursprung i den damm som funnits i Silverån under flera hundra år. När dammen utvecklades till att reglera kraftkällan till ett större pappersbruk började också utvecklingen av hela det samhälle som idag finns här. Den stora vattenspegeln Hälleforsdammen norr om bruket, som tillkom när man vid slutet av 1800-talet behövde större vattenmängder för den nya verksamheten, utgör idag en betydande del av kulturmiljön för både bruket och samhället.

Kommunens redogörelse

Hultsfreds kommun har i en historisk redogörelse (2019-08-13) ifråga om Silverdalen anfört bland annat på 1920-talet byggdes en ny vattenledning från Lillån och en ny damm för att ge elkraft.

Tidigare vattendom

Mark- och miljödomstolen har i egna arkiv och i landsarkivet i Vadstena eftersökt förekomst av äldre vattendom avseende kraftproduktionen vid Hällefors/Silverdalens Bruk men inte lyckats få fram sådan dom. Det är således troligt att det inte finns någon dom. Avsaknaden av vattendom har dock ingen betydelse för prövningen av aktuell fråga, dvs. om anläggningen kan ingå i den nationella planen.

Mark- och miljödomstolens bedömning i sak

Den 1 januari 2019 trädde nya regler i kraft som innefattar ett nytt prövningssystem för tillståndspliktiga vattenverksamheter som produktion av vattenkraftsel. Reglerna innebär att den som bedriver en tillståndspliktig vattenverksamhet för produktion av vattenkraftsel ska se till att verksamheten har moderna miljövillkor.

För att en anläggning ska kunna omfattas av den nationella planen för moderna miljövillkor ska anläggningen utgöra en sådan verksamhet som avses i 11 kap. 6 § miljöbalken samt uppfylla kraven i 36 § förordningen om vattenverksamheter m.m.

Parterna är överens om att aktuell anläggning inte är avsedd för produktion av el vid tidpunkten för anmälan (11 kap. 6 § 1. miljöbalken). Frågan är därför om syftet vid påbörjandet av aktuell verksamhet var att utgöra ett led i produktion av vattenkraftsel (11 kap. 6 § 2. miljöbalken). Detta innebär att det förhållandet att produktionen av el upphörde redan på 1970-talet saknar relevans i målet.

Eftersom det är förhållanden runt sekelskiftet 1900, dvs. drygt 100 år sedan, som ska bedömas i målet anser mark- och miljödomstolen att beviskraven inte kan ställas så högt att det i praktiken blir omöjligt att bevisa hur verksamheten då bedrevs (jfr 2017/18:CU31, sid. 18 f.). Domstolen bedömer därför att beviskravet bör stanna vid ”sannolikt”. Detta innebär att det inte är alltför svårt för bolaget att uppnå detta beviskrav (jfr doktrin ”Bevisfrågor i förvaltningsprocessen”, G. L. , september 2019).

Av F. Es. (verkställande direktör för Hällefors) redogörelse i boken ”SILVERDALEN Historien om ett småländskt pappersbruk” (se ovan) framgår hur pappersbruket m.m. utvecklades före och efter sekelskiftet 1900. Av redogörelsen framgår att det under slutet av 1800-talet var fråga om en ojämn vattenkraft som kompletterades med kraft från ett antal ångmaskiner. Enligt E. var åarna oreglerade och vattenföringen mycket ojämn då han tillträdde sin befattning år 1907. F. E. lät modernisera Hällefors/Silverdalens Bruk 1921-1922. Den gamla trädammen ersattes då av en betongdamm och fyra francisturbiner installerades.

Mark- och miljödomstolen bedömer att stor vikt bör läggas vid vad den tidigare verkställande direktören uppgivit. Vad länsstyrelsen har hänvisat till i övrigt motiverar inte domstolen att göra annan bedömning. Dessutom framgår det av

Hultsfreds kommuns historiska redogörelse gällande Silverdalen att en ny damm för att ge elkraft anlades på 1920-talet.

Eftersom den gamla trädammen ersattes av en betonganläggning, samt en åfåra sprängdes fram till det nya vattenkraftverket, torde den faktiska dämningen enligt mark- och miljödomstolens bedömning ha förändrats i en avgörande grad. Det är sannolikt att den nya betongdammen är en mer omfattande byggnation än den numera utrivna trädammen, dvs. att det är fråga om två olika stora dammbyggnader och med olika dämmningsgränser. Installationen av de fyra turbinerna under början av 1920-talet torde dessutom ha erfordrat en säkerställd tillgång till vatten genom magasinering uppströms dammanläggningen. Det var således fråga om att uppföra en i princip ny anläggning för produktion av el som även medförde en annan påverkan på vattenområdet än den tidigare trädammen.

Mark- och miljödomstolen bedömer därför att det är sannolikt att anläggningen Hällefors/Silverdalens Bruk uppfyller villkoren för en sådan verksamhet för produktion av vattenkraftsel som avses i 11 kap. 6 § första stycket 2. Verksamheten har inte tillståndsprövats eller omprövats enligt miljöbalken efter utgången av år 1998. Slutligen noterar mark- och miljödomstolen att verksamheten är anmäld till länsstyrelsen före den 1 juli 2019. Därmed uppfyller anläggningen förutsättningarna för att omfattas av den nationella planen för moderna miljövillkor enligt 36 § förordningen om vattenverksamheter. Länsstyrelsen har därför inte haft fog för att avslå bolagets anmälan, varför det överklagade beslutet ska upphävas. Med hänsyn till att länsstyrelsen administrerar anläggningar till den nationella planen ska målet visas åter dit för fortsatt handläggning.

Övriga yrkanden som inte behandlats ovan ogillas.

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

Överklagande senast, med hänsyn till mellankommande helg, den 7 januari 2021.

Urban Lund

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Urban Lund, ordförande, och tekniska rådet Mats Käll samt de särskilda ledamöterna Lars Wennerstål och Torbjörn Brorson. Föredragande har varit beredningsjuristen Nina Knobloch Blomqvist.