

Svea Hovrätt
Mark- och Miljööverdomstolen
Rotel 060205
Box 2290
103 17 STOCKHOLM

Mål nr M 10187-12

Swedish Biogas International ./. **XXX** m fl

Saken: Tillstånd till biogasanläggning på fastigheten Solvärmen 1 i Skarpnäck

1. INLEDNING OCH SVAROMÅLETS DISPOSITION

Förevarande mål innehåller en omfattande argumentation från Föreningen Rädda Ältasjön (nedan föreningen) samt en av föreningen omfattande åberopad bevisning såväl skriftlig som muntlig. Då bolaget Swedish Biogas International (nedan bolaget) i sitt överklagande samt sin grund för prövningstillstånd i princip fokuserat helt på Miljöbalken (MB) 16 kap 6 § redovisar vi denna grund i ett eget avsnitt (3b). Föreningen kan dock inte av Mark- och Miljödomstolens (nedan MMD) domskäl utläsa att rätten enbart stött sig på detta lagrum, utan domstolens slutavvägning i domskälen synes närmast avse stoppregeln i Miljöbalkens 2 kap 9 §. Även åtskilliga andra lagrum kan bli tillämpliga i målet, dessa redovisas i ett eget avsnitt (3c).

Vidare vidhåller föreningen med vissa justeringar och kompletteringar tidigare anförda grunder i målet såväl skriftligt som muntligt. Nedan sammanfattas de viktigaste punkterna under avsnitt 3 men för en fullständig argumentation hänvisas till våra i målet tidigare ingivna skriftliga inlagor.

Vad gäller åberopad bevisning i målet framgår den av avsnitt 4. Tidigare uppgivna förhørs- och bevisteman för tidigare åberopad bevisning vidhålls. För kompletterande bevisning anges översiktliga förhørs- och bevisteman i avsnitt 4b).

2. INSTÄLLNING OCH EGNA YRKANDEN

- a) Föreningen Rädda Ältasjön bestrider ändring av Mark- och Miljödomstolens dom.

I övrigt har vi följande inställning och egna yrkanden/hemställanden:

b) Alternativa yrkanden angående tilläggsvillkor

Vid det fallet rätten skulle finna att det är förenligt med Miljöbalken samt EU:s habitat- och vattendirektiv att medge den ansökta verksamheten yrkas på att tillståndet förenas med ett antal tilläggsvillkor. Tio tilläggsvillkor är tidigare angivna i vår skrivelse 2011-12-15 till MMD under avsnitt "Yrkanden", och grunden för dessa villkor framgår av nämnd skrivelse avdelning II. Justering gjordes vid den muntliga förhandlingen avseende villkoren på så vis att nytt villkor lades till med lydelsen:

- att verksamheten inte får medföra buller i någon del av naturreservaten överstigande Naturvårdsverkets fastställda riktlinjer om 35 dB.

Bolaget klargjorde vid den muntliga förhandlingen i MMD att bolaget under anläggningsfasen anser sig bundna av samma utsläppsgränser vad gäller kväve och fosfor som Länsstyrelsen meddelat för driftskedet. Då detta ej tydligt framgår av det tidigare meddelade tillståndet från Länsstyrelsen bör uttryckligt villkor om detta läggas till. Att villkor av denna lydelse läggs till torde ej vara tvistigt i målet mot bakgrund av motpartens nämnda uttalande under den muntliga förhandlingen. Således bör följande villkor läggas till under avsnittet "Bygg- och anläggningsarbeten":

- Under bygg- och anläggningsfasen gäller samma gränser för utsläpp av kväve och fosfor som enligt p 1. och P 2. i tillståndet, dvs 2,0 kg kväve/ år respektive 0,47 kg fosfor/ år. Således får inte utsläpp under denna fas, sammantaget med övriga utsläpp under det aktuella verksamhetsåret, överskrida nämnd gräns. Bolaget har inför sprängningsarbeten att visa på hur stora utsläpp av kväve och fosfor som beräknas, samt ha auktoriserad sprängkonsult som övervakar sprängningarna och beräknar utsläpp från dessa.

Föreningen kommer inte i nuläget att närmare anföra mer i denna del gällande dessa totalt 12 tilläggsvillkor, utan hänvisar till vad föreningen tidigare anfört i yttrandet till MMD 2011-12-15. Skälet till detta är att föreningen inte kan se att kompletterande villkor kan råda bot på de brister som finns i det aktuella företaget och därmed kan sådana villkor heller inte erbjuda något egentligt skydd för den känsliga miljön runtomkring Solvärmen 1. Företaget har upprepade gånger brutit mot villkor på andra orter och vi ser ingen förutsättning att de skulle hålla sig till villkor i tillståndet för miljöfarlig verksamhet på Solvärmen 1 heller, hur långtgående och detaljerade dessa än utformas. Som exempel kan anföras att bolaget i november 2012 efter upprepade utsläpp av förorenat vatten till ett dike vid sin anläggning i Örebro, i strid med förbud som meddelats dem, fick ett skärpt förbud avseende utsläpp förenat med löpande vite ifall överträdelse åter skulle ske. Trots detta klarade inte bolaget att uppfylla villkoret utan ytterligare överträdelser har skett. I sammanhanget får noteras att Miljöförvaltningen i Örebro flera gånger framhållit för företaget att de är absolut ansvariga för dessa utsläpp, oavsett varför utsläppen uppstår.

c) Föreningen hemställer om att Mark- och Miljööverdomstolen, vid det fallet rätten skulle finna sådan utredning behövlig, ska inhämta yttrande från Naturvårdsverket angående den miljöpåverkan den ansökta verksamheten kan få på Flaten- och Nackareservaten och Natura 2000-området Söderbysjön-Dammtorpssjön.

- d) Föreningen hemställer om att det i målet hålls syn på fastigheten Solvärmen 1 för att rätten ska få en tydlig bild av markens närhet till naturreservat, Natura 2000-område samt närhet till tät bebyggelse. Det hemställs även om att syn ska hållas vid bolagets Örebroanläggning avseende lukt, den typ av konstant buller som förekommer dygnet runt från en biogasanläggning samt hur föroreningar från biogasverksamhet kan spridas i närliggande miljö.

3. GRUNDER M M/ RÄTTSLIG GRUND

Föreningen vidhåller, med mindre justeringar och vissa tillägg, de grunder som tidigare anförts i tvisten. Föreningen kommer att sammanfatta grunderna nedan. Vidare anser föreningen i övrigt att MMD gjort en korrekt bedömning avseende bristerna hos bolaget samt bristerna i lokaliseringen vilket medför att tillstånd ej bör beviljas. Det är också föreningens uppfattning att bolagets agerande i processen i MMD med att undvika att besvara vissa ställda frågor respektive att ge vaga svar samt att ibland även ha lämnat vilseledande uppgifter bidrog till MMD:s enhälliga bedömning att bolaget inte visat att det skulle vara förenligt med Miljöbalken att medge den ansökta verksamheten.

3a) Allmänna grunder

3a 1) Bakgrund m m

Det tillståndsbeslut Länsstyrelsen fattade i ärendet Solvärmen 1, vilket upphävdes genom Mark- och Miljödomstolens dom 2012-10-24, innebär att en miljöfarlig verksamhet i form av storskalig biogas- och biogödselproduktion skulle tillåtas att bedrivas på fastigheten Solvärmen 1 i Stockholm. Fastigheten ligger inkilad i ett naturreservat, Flatenreservatet. Den sjö fabriken skulle ha sitt dagvattenutsläpp till, Ältasjön, ligger till största delen i Flatenreservatet och Nackareservatet. Ältasjön är klassad som ekologiskt mycket känslig. Platsen i Ältasjön där dagvattnet skulle släppas ut ligger direkt invid Ältaån vilken ca 900 meter nedströms i sjösystemet övergår till att bli klassad som Natura 2000-område, Söderbysjön-Dammtorpssjöns Natura 2000-område. Solvärmen 1 får mot nämnd bakgrund anses som en mycket känslig och riskabel lokalisering för storskalig biogas- och biogödselproduktion. Eventuella störningar från verksamheten skulle kunna få stora och irreparabla följder på skyddat växt- och djurliv. Vad gäller riskerna med att placera denna typ av industri invid mycket känsliga naturområden bör uppmärksammas följande uttalande från bolaget i deras överklagande (sid 10) till Mark- och Miljööverdomstolen:

"Men faktum kvarstår; en verksamhetsutövare kan bara minska riskerna för incidenter, bl.a. genom egenkontrollen, men det går inte att vidta åtgärder som helt eliminerar dessa risker"

Den känsliga miljön runt Solvärmen 1 sammantagen med bolagets uttalande ovan, och det faktum att bolaget uppvisat stora brister i sin egenkontroll på flera andra verksamhetsorter, gör att risknivån får bedömas som mycket hög i det aktuella fallet. Det kan då inte vara förenligt med Miljöbalkens regler eller EU:s habitat- och vattendirektiv att medge verksamheten. Mark- och Miljödomstolens dom skyddar den känsliga miljön och bör därför stå fast. Solvärmen 1:s känsliga placering (med röd markering på kartan)) samt vattenvägen (markerad med blå pilar) till Natura 2000-området framgår av följande kartbild:



Området omkring fabriksmarken är tätt befolkat och närmsta avstånd till boende är endast ca 270 meter, långt under Boverkets gällande riktlinjer på 500 meter till avfallsanläggning. Det skulle i aktuellt fall vara fråga om i princip en halvering av det av Boverket rekommenderade avståndet. Närheten till tätbefolkat område är ytterligare en faktor som MMD vägt in i sin bedömning. Denna faktor sammantagen med de omfattande och mångåriga miljöstörningar bolaget orsakat vid sin verksamhet i Örebro gjorde att MMD ansåg att verksamheten inte kunde tillåtas. Den nämnda verksamheten i Örebro har företaget själva hänvisat till i ansökningshandlingarna som referensobjekt för nu aktuellt ärende, vad gäller risk för störningar. Den har också benämnts "referensanläggning" på bolagets hemsida fram till år 2012. Företagets verksamhet i Örebro har medfört sådana återkommande och långvariga störningar under nu cirka tre års tid att de boende där ansökt om att få sina fastigheter inlösta av kommunen. Störningarna är av den omfattningen att mark och fastigheter i närheten av fabriken inte längre har något egentligt värde på den öppna marknaden. Vad gäller störningarna har fyra närboende samt även den tillsynsansvarige vid Örebro Miljökontor, XXX, vittnat i MMD. Om liknande störningar skulle inträffa i Skarpnäck som de i Örebro, skulle detta drabba ca 30 000 – 40 000 boende i främst Skarpnäck, Älta, Bagarmossen, och Sköndal. I denna siffra är inte inräknat de tusentals boende som kan beräknas tillkomma i samband med inflyttning till den nya stadsdel, "Lilla Sköndal", som är under uppförande och vilken ligger inom påverkansradien två km från den planerade anläggningen.

Något som Mark- och Miljödömsstolen inte haft kännedom om inför sin dom är de omfattande problem det visat sig att bolaget sedan länge också har vid sin anläggning i Katrineholm. Även i Katrineholm har bolagets verksamhet orsakat sådana omfattande och långvariga

luktstörningar att de närboende anser att de inte kan bo kvar utan har börjat förhandla med bolaget om inlösen av fastighet. Precis som vad gäller Örebro, och även Solvärmen 1, har bolaget i sin ansökan i Katrineholm uppgivit att verksamheten inte ska orsaka några luktproblem samt att företaget ska hålla sig till givna villkor i miljötillståndet. Precis som i Örebro, samt i Stockholm, har kommunen i Katrineholm åtalsanmält bolaget då de inte följt sitt tillstånd eller andra regler i Miljöbalken. Således har i nuläget tre kommuner polisanmält bolaget på tre olika verksamhetsorter för att bolaget bryter mot gällande regler/villkor. Att ett bolag blir polisanmält av tre olika kommuner vid tre olika verksamhetsorter måste vara såväl extremt ovanligt samt även visa på mycket omfattande brister hos bolaget. Bolaget har i sitt överklagande anfört som huvudargument att de enbart blivit polisanmälda av föreningen och att "oskyldighetspresumtionen" ska medföra att denna enstaka anmälan inte hindrar ett tillstånd. Bolaget har efter att prövningstillstånd meddelats frånfallit detta påstående och har för föreningen skriftligt medgivit att kommunen i Örebro ingivit polisanmälan mot dem. Föreningen får utgå ifrån att bolaget inte avsiktligt lämnade den felaktiga uppgiften till Mark- och Miljööverdomstolen men för att undanröja oklarhet bör bolaget i processen nu ange när de erhöll vetskap om att kommunen ingivit anmälan mot dem. Under alla omständigheter rör dock inte detta aktuella mål huruvida bolaget begått något brott straffrättsligt sett. Det är inte ett krav för att MB 16:6 § ska bli tillämplig. Målet gäller huruvida bolaget miljörättsligt brutit mot gällande villkor/regler. Och de uppgifter som kommunerna lämnat, bl a i sina åtalsanmälningar, visar att bolaget miljörättsligt brutit mot gällande villkor och regler vilket medför att MB 16:6 § blir aktuell att tillämpa.

Som föreningen anført i målet ser vi ingen förutsättning att den tänkta anläggningen skulle kunna vara ekologiskt hållbar på vare sig kort eller lång sikt. Det strider mot all energiexpertis att lägga biogas- och biogödselproduktion långt ifrån råvaran/avsättningsområdet. Råvaror som återfinns i Stockholm är t ex hushållsavfall, sopor och avloppsslam. Ingen av dessa råvaror kan bli tillåtna att processa på Solvärmen 1 vilket också anges i Länsstyrelsens beslut, se t ex sid 21 och 41, på grund av att marken ligger för nära tätbebyggt område. Således kan endast vegetabiliska råvaror bli aktuella att processa på Solvärmen 1 och sådana återfinns inte i Stockholm utan på landsbygden där lantbruk och odling sker. Då bolaget under förhandlingen i MMD vägrade att uppge varifrån råvara ska tas får föreningen uppskatta avståndet till ca 50 – 100 km. Detta då inga jordbruk/odlingar av större omfattning finns i Stockholm innanför den radien. Det är ur ekologisk synpunkt ohållbart att transportera råvaror från landsbygden till Stockholm och sedan återtransportera biogödsel till åkrar på landsbygd (mer om detta se avsnitt "Lokaliseringen"). Det har i processen ålegat bolaget att styrka hur det skulle kunna vara ekologiskt hållbart samt uppfylla Hållbarhetslagens kriterier att anlägga biogasproduktion långt ifrån råvaran i strid mot all energiexpertis. Detta har bolaget underlåtit att göra.

Det föreningen avslutningsvis vill lyfta fram särskilt i Mark- och Miljööverdomstolen är det mönster bolaget uppvisar med att på olika orter ansöka om tillstånd för biogasverksamhet på den grunden att de ska följa villkor i sitt miljötillstånd samt att lukt och andra olägenheter från verksamheten inte ska uppkomma. Detta framgår också tydligt av vittnesförhören med de närboende i Örebro. Bolaget framhåller på alla orter att verksamheten sker i "slutna system". I verkligheten har det visat sig att bolaget inte kan hålla sig till villkoren i sina miljötillstånd, att det inte alls är fråga om några "slutna system" samt att de på två orter orsakat omfattande och återkommande luktstörningar som helt förändrat förutsättningarna för folk att bo kvar inom en påverkansradie om ca 2 km från anläggningen. Störningarna har i princip också uttraderat värdet på de närboendes fastigheter. Vi vill vidare lyfta fram att även fast bolaget inser att deras verksamhet förstört vardagen för de närboende vidtar de inga åtgärder för att

kompensera de boende, vilket framgår tydligt av vittnesförhören med de närboende i Örebro, samt att bolaget brister ytterligare i hänsyn genom att begära utökning av sin verksamhet fast situationen redan är svår för de närboende. Som exempel på detta kan anges att bolaget i Katrineholm nu ansökt om att få köra transporter även på helger trots att de närboende redan lever i en ohållbar situation med lastbilar som dundrar förbi nära deras hus fem dagar i veckan flera gånger om dagen. Bolaget är fullt införstådda med de boendes situation. De har erbjudit sig att lösa in de boendes fastighet till det låga värde den numer fått som en direkt följd av miljöstörningarna från bolagets anläggning och inte till det avsevärt högre värde fastigheten hade innan anläggningen byggdes.

3a 2) Felaktiga och vilseledande uppgifter från bolaget/bolagets trovärdighet

Bolaget har under processen i MMD lämnat uppgifter som efteråt visat sig vara direkt felaktiga och vilseledande. Bl a har man påstått att Katrineholmsanläggningen fungerar väl samt att bolaget där följer sina villkor, fast man vetat om de omfattande klagomål som varit från de som bor nära anläggningen, att bolaget vetat om att man inte följt transportvillkoren samt vetat om att man påbörjade bygget där utan att verksamheten beviljats miljötillstånd eller igångsättningsmedgivande för vilket man blev åtalsanmäld av kommunen år 2010. Felaktigheter och vilseledande uppgifter har sedan fortsatt förekomma i bolagets överklagande till Mark- och miljööverdomstolen. Följande är exempel på direkt osanna alternativt vilseledande uppgifter:

- Bolaget anför i sitt överklagande en omfattande argumentation avseende "oskyldighetspresumtionen" samt påstår att "endast en polisanmälan medfört avslag för bolaget" (se sid 8 i överklagandet). Att detta är både vilseledande och direkt osant framgår av Mark- och Miljödomstolens domskäl sid 40. Domstolen har där tydligt angivit att grunden för beslutet är "det sätt på vilket bolaget under lång tid bedrivit sin verksamhet i Örebro och att bolaget påbörjat anläggningsarbeten utan tillstånd" sammantaget med att "ett betydande antal närboende skulle drabbas om luktproblem skulle uppstå på fastigheten Solvärmen 1". Rätten har som bevisunderlag haft ett mycket omfattande skriftligt material från bl a Miljökontoret i Örebro samt vittnesmål från Miljökontoret och flera närboende. Miljökontoret har konstaterat att bolaget brutit mot sitt miljötillstånd i Örebro. De villkor Miljökontoret uttryckligen nämnt att bolaget brutit mot är 1, 8 och 9 (framgår bl a av Meddelande 2012-03-06 från Miljökontoret till bolaget samt Minnesanteckning från Miljökontoret 2012-09-21). Förutom detta har Miljökontoret i Mark- och Miljödomstolen bl a vittnat om 1) att bolaget har brister i sin kompetens och egenkontroll, 2) att Miljökontoret meddelat bolaget miljöstraffavgift avseende överträdelse, 3) att bolaget upprepade gånger brutit mot meddelat förbud att släppa ut förorenat vatten, 4) att bolaget brutit mot Egenkontrollförfordningen (1998:901) samt 5) att bolagets förfarande enligt Miljökontoret kan utgöra miljöbrott. Att bolaget mot denna bakgrund påstår att domstolen skulle ha grundat sitt beslut "bara på en polisanmälan" är, som nämnts ovan, direkt vilseledande.

- Bolaget har på sid 3 st 4 i överklagandet påstått att "*alla luktproblem, med undantag för ett fall, har berott på problem med lagring av råvara*". Detta är uppenbart osant vilket framgår av den skriftliga bevisning som finns i målet avseende alla luktstörningar samt vittnesmålet från Miljökontoret Örebro. Miljökontoret har vittnat om att bl a uppgraderingsanläggningen, som är av samma typ som planerats i Skarpnäck, upprepade gånger under åren medfört luktproblem. Vad i övrigt gäller luktproblem till följd av lagring av råvara har bolaget i sin ansökan avseende Örebroanläggningen inte uppgivit att lagringen skulle medföra några luktproblem. Detta innebär att de långvariga luktproblemen från lagringen under alla

omständigheter är i strid med vad bolaget uppgav i sin tillståndsansökan där och således i strid med villkor 1 i tillståndet.

- Bolaget påstår på sid 6 st 7 att "*Swedish Biogas International har 19 års erfarenhet av produktion av biogas*". Påståendet är uppenbart osant då bolaget endast har funnits sedan år 2006.

- På sid 7 st 2 anför bolaget följande: "*Någon verksamhet som kräver anmälan eller tillstånd har inte bedrivits på Solvärmen 1*". Att bolaget påstår detta är anmärkningsvärt. Länsstyrelsen har i beslut 2011-07-05 (vilket är åberopat som bevisning i målet) ansett att bolaget utan tillstånd har påbörjat anläggningsarbeten på Solvärmen 1 i januari 2010. Det nämnda beslutet är riktat direkt till bolaget och bolaget har full vetskap om beslutet.

Punkterna ovan är enbart några exempel, fler felaktigheter finns. Och förutom allt som är felaktigt/vilseledande i överklagandet från bolaget redogjorde föreningen redan i MMD för ett antal trovärdighetsbrister hos bolaget, dessa får vi anledning att återkomma till i samband med kommande muntliga förhandling i Mark- och Miljööverdomstolen.

3a 3) Andra anläggningar

Mark- och Miljödomstolen har ansett att de brister och störningar som förekommit vid bolagets Örebroanläggning är relevanta att beakta i målet. Det är inte bara fråga om omfattande luktstörningar utan också om bl a allvarliga och upprepade brister i rutiner och egenkontroll hos bolaget i Örebro, se sammanställning i tidigare ingiven bilaga 7 i målet samt ytterligare åberopad skriftlig bevisning om Örebroanläggningen. Efter MMD:s dom har luktstörningar fortsatt, breddning av bolagets damm i strid med meddelat förbud har åter skett vid flera tillfällen samt bolaget har nyligen i januari 2013 orsakat utsläpp av okänd kemikalie som färgat snön gul. Bolaget har i samband med utsläppet underlåtit att omhänderta utsläppet skyndsamt trots tillsynsmyndighetens tillsägelse om detta. De nya handlingar som åberopas som bevisning avseende Örebro är bilagor 6-13. De nya handlingarna bekräftar att MMD gjort en korrekt bedömning i målet. Bolagets argumentation i överklagandet om att Örebroanläggningen inte skulle vara relevant att beakta bör ses mot den bakgrunden att situationen i Örebro torde vara ytterst besvärande för bolaget. Inte på över tre år har de lyckats rätta till de problem som finns. Bolagets invändning om att skillnader finns mellan utformning av anläggningen i Örebro och den tänkta i Skarpnäck kan lämnas åt sidan då den har två uppenbara brister; dels är alla luktstörningar i Örebro inte hänförliga till lagring av råvara såsom bolaget gör gällande och dels har bolaget haft en absolut skyldighet att snarast ändra utformningen av lagringen om den medför problem. Detta då bolaget i sin ansökan inte uppgivit något om att lagringen kan orsaka problem samt ett av villkoren i miljötillståndet är att om lukt uppkommer så ska effektiva motåtgärder vidtas. Föreningen vidhåller att anläggningen är ytterst relevant att beakta och särskilt får noteras att uppgraderingsanläggningen i Örebro, vilken upprepade gånger medfört luktstörningar, är av samma typ som den tänkta i Skarpnäck. Vad gäller bolagets brister i kompetens och egenkontroll spelar det heller ingen roll om någon skillnad finns mellan anläggningarna då det är fråga om samma bolag med samma brister.

Sedan MMD:s dom har framkommit att även bolagets anläggning i Katrineholm har orsakat bl a svåra luktutsläpp under lång tid. Situationen för de närmast boende är sådan att de inte anser att de kan bo kvar och enligt de diarichandlingar som nu inges som bevisning pågår

förhandling om att bolaget ska lösa in deras fastighet. Materialet avseende Katrineholmsanläggningen är bilagor 1-5. Som också framgår av materialet har bolaget under lång tid brutit mot de transporttider som stadgats i miljötillståndet vilket medfört lidande för de närboende då de blivit störda av transporter på kvällar och helger. Tillsynsmyndigheten i Katrineholm har åtalsanmält bolaget för brottet mot villkoret avseende transporttider och förundersökning pågår. Av handlingarna framgår också att bolaget, precis som vad gäller Solvärmen 1, påbörjade anläggningsarbeten utan att de beviljats miljötillstånd eller igångsättningsmedgivande. Detta trots att bolaget då de påbörjade anläggningsarbeten i Katrineholm nyligen fått förbud att utföra anläggningsarbeten på Solvärmen 1 varför bolaget borde varit medvetet om vilka tillstånd som krävdes. Då Katrineholmsanläggningen ligger endast ca 100 meter från bostadshus samt anläggningen processar sådana råvaror som typiskt sett kan medföra risk för lukt är det ytterst svårt att förstå hur bolaget i sina ansökningshandlingar kunnat ange att verksamheten ur luktsynpunkt kunde ses positiv för omringboende och att den ”bör leda till minskade obehag med lukt” (se bilaga 1, Tillståndet för Katrineholm, sid 12). Som det sedan visat sig har luktp Problemen blivit så svåra att det inte är möjligt att bo kvar på platsen. Det nu nämnda, sammantaget med att bolaget även i sin ansökan avseende anläggningen i Örebro uppgav att risken för lukt var liten, medför den slutsatsen att det antingen saknas kompetens hos bolaget att förutse luktrisker eller att bolaget inte i förväg vill medge dessa risker.

Den biogasanläggning som bolaget numer vill hänvisa till i Lidköping är det inte bolaget som beviljats tillstånd för, utan Lidköpings Kommun. Anläggningen där är ett samverkansprojekt mellan flera aktörer. Såvitt föreningen kan förstå är anläggningen relativt nyligen uppstartad, invigning var i oktober 2012, och full drift har ännu inte uppnåtts. Det torde därmed ännu vara för tidigt att bedöma hur denna anläggning kommer fungera i ett längre perspektiv och därmed är den ett sämre jämförelseobjekt än Örebro och Katrineholm. I detta sammanhang får upplysas om att Föreningen Rädda Ältasjön är en lokal ideell förening som inte har praktisk eller ekonomisk möjlighet att utreda samtliga bolagets anläggningar. Föreningen har tagit del av visst material avseende Lidköpingsanläggningen vilket vi översiktligt genomgått. Det vi bl a noterat är att bolaget haft ett större utsläpp av den giftiga kemikalien järnklorid, en kemikalie som också är tänkt att användas i Skarpnäck. Risk för utsläpp av järnklorid till Ältasjön har under hela processens gång varit en farhåga föreningen har. I Lidköpingsfallet synes utsläppet ha förklarats med materialfel. Utsläppet visar enligt föreningens mening på vilken risk det skulle innebära med den aktuella typen av anläggning invid känslig naturmiljö.

3a 4) Lokaliseringen

Som föreningen tidigare anfört i målet har någon förutsättningslös lokaliseringsstudie aldrig gjorts. Istället återanvändes en gammal studie avseende en LNG-anläggning i Sofielund, Huddinge. Att en gammal studie användes innebar bl a att bolaget från början helt missade att Solvärmen 1 gränsar till två naturreservat. Uppdateringar av den gamla studien gav att Solvärmen 1 var det sämsta av de tidigare utredda lokaliseringsalternativen, se föreningens yttrande till Länsstyrelsen 2011-01-28, bifogat som referens 2 i nuvarande mål. Trots det höll bolaget fast vid Solvärmen 1. Att man gjorde det torde hänga samman med att man redan från början bestämt sig för Solvärmen 1 vilket visas av att bolagets samarbetspartner Stockholm Gas AB redan 2009, före det att bolaget initierade detaljplaneärendet, slöt ett avtal med Storstockholms Lokaltrafik om framtida försäljning av biogas producerad i Skarpnäck på Solvärmen 1. Stockholm Gas moderbolag Fortum äger för övrigt tomträtten till Solvärmen 1. Således kan lokaliseringsstudien för Solvärmen 1 inte anses vara ett objektivet underlag för prövning enligt miljöbalken. I detta sammanhang får anföras att rättsfallet MÖD 2008:44

fastslagit att användande av en gammal lokaliseringsutredning i ett tillståndsärende innebär att sådan brist finns i faktaunderlaget att en tillståndsansökan kan avslås. Föreningen gör i detta mål gällande att nämnda rättsfall innebär att lokaliseringen inte kan anses ordentligt utredd och att faktaunderlaget då brister på sådant sätt att tillstånd inte kan medges verksamheten. Det får också nämnas att i den ursprungliga lokaliseringsstudien avseende Sofielund ansågs fastigheten Solvärmen 1 utesluten för LNG-anläggning i anledning av att tomten låg för nära Tyresövägen och att skyddsavståndet 100 meter då inte kunde uppfyllas. Frågan om skyddsavstånd har sedan inte tagits upp i nuvarande biogasärende. Då fastigheten Solvärmen 1 endast totalt sett är ca 80 - 100 meter bred samt själva fabriken är stor skulle den komma att hamna mycket nära den hårt trafikerade Tyresövägen. Något egentligt skyddsavstånd blir då inte möjligt. Mot bakgrund av det som nu anförts samt att säkerhetsriskerna med verksamheten, enligt remissinstansen Storstockholms Brandförsvär (se avsnitt "Säkerhetsrisker ännu ej utredda"), inte är fullt utredda och åtgärdade kan inte lokaliseringen anses vara tillräckligt utredd. Ansökan bör då inte kunna medges.

Vad för övrigt gäller frågan om lokalisering torde samtliga angivna alternativ i lokaliseringsutredningen vara olämpliga för processande av råvara från landsbygd, detta i anledning av den stora mängd transporter som blir nödvändig då man inte vid biogasframställningen kan använda lokal råvara. Som redan anförts kan denna typ av biogasframställning inte vara ekologiskt hållbar och den är under alla förhållanden ett avsevärt sämre alternativ hushållningsmässigt sett än att ha produktion nära råvaran. Lösningen att ha biogasproduktion långt ifrån råvara/ avsättningsområde för biogödsel får anses strida mot Miljöbalkens regler i kap 2 om hushållning med naturresurser. Vad ytterligare gäller dessa frågor om hushållning och råvara se den återopade rapporten "Förslag till en sektorsövergripande biogasstrategi", ER 2010:23.

3a 5) Gällande detaljplan

Vad gäller bolagets argument om att en detaljplaneändring antagits avseende Solvärmen 1 som medger biogasverksamhet på platsen så bör det kunna lämnas åt sidan då det saknar relevans i nu aktuellt mål. Detaljplaneärenden och miljötillståndsärenden handläggs på skilda sätt och enligt skilda regler. I detaljplaneärendet sker exempelvis ingen som helst prövning av det ansökande företags kompetens och lämplighet att bedriva verksamhet på platsen. Vidare kan, med facit i hand över alla de miljöproblem en biogasanläggning visat sig kunna medföra, antas att detaljplanefrågan i dag skulle ha bedömts annorlunda. Beslutande myndigheter hade inte när de fattade beslut i detaljplanefrågan fått full information om de risker och problem som är förenade med den aktuella typen av verksamhet. Inte heller hade de fått korrekt information om hur långa avstånd det var fråga om vad gäller transport av råvara m m, bl a angavs en råvara som inte längre är aktuell. Beslutet torde inte ha fattats om beslutande myndigheter haft kännedom om råvarufrågan samt det som inträffat i både Örebro och Katrineholm avseende störningar från verksamheten samt hur störningarna förstört boendemiljön.

3a 6) Behov av biogas

Biogas anses av somliga vara ett miljövänligt och intressant alternativt drivmedel, medan vissa forskare och statliga myndigheter, dömer ut biogas som framtida drivmedel, se t ex återopad artikel från "Energinyheter" 2012-07-03 "Forskare dömer ut biogas som drivmedel". Föreningen tar inte ställning i denna fråga men konstaterar att frågan huruvida biogas ska framställas just på fastigheten Solvärmen 1 knappast är av något "allmänt intresse" för Stockholm eller Sverige såsom bolaget anfört i processen. Biogas kan likaväl som andra drivmedel och energislag köpas in till staden från olika leverantörer. Noteras i sammanhanget får att Stockholm, till följd av sitt läge, varken har kärnkraftproduktion, vattenkraftproduktion eller vindkraftproduktion av någon större omfattning. Energitillverkning i storstäder är av naturliga skäl problematisk till följd av hög befolkningstäthet vilket bl a medför stora risker om något går fel med verksamheten. Den möjlighet som främst uppmärksamats av Stockholms politiker är att kunna producera biogas av stadens matavfall. Då matavfall aldrig kan processas på Solvärmen 1 är denna lokalisering således inte någon lösning på frågan om processande av matavfall. Vidare påstår bolaget att Stockholmsregionen inte har någon större biogasproduktion. Detta påstående tillbakavisas då det saknar grund. Stockholms Län är enligt rapporten ES 2012:08 från Energimyndigheten det län, efter Skåne, som producerar mest biogas i Sverige. Biogasframställning i större omfattning sker bl a i Käppala (Lidingö), vid Henriksdalsverket, i Bromma och vid Loudden. Och biogas är slutligen endast intressant som drivmedel om den kan produceras på ett sådant sätt att det uppfyller Hållbarhetslagens krav. Vad gäller hållbarheten av biogas framställd på Solvärmen 1 av råvaror vilka ska hittransporterats långväga ifrån synes som redan nämnts ovan omöjligt att hållbarhetskriterierna någonsin kan uppnås.

Det får framhållas att det som verkligen ligger i det allmännas intresse är att anläggningar för förnyelsebara drivmedel anläggs på sådant sätt att man hushåller med de naturresurser som finns. Energiexpertisen synes enig om att lokala råvaror är det som ska användas vid framställning av biogas för att den ska vara hållbar som drivmedel. Att lokala råvaror inte kan användas i aktuellt fall torde vara ostridigt i målet. Då en uppförd anläggning också alltid kommer att löpande utvärderas och kan omprövas om den visar sig medföra stora störningar innebär felaktiga lokaliseringar risk för omfattande resursslöseri och risk för avbrott i produktionen av förnyelsebara drivmedel. Därför bör sådana anläggningar redan från början anläggas på ett lämpligt sätt så att de sedan inte tvingas stänga ned och omlokaliseras. Värdefull tid och enorma investeringar går då förlorade.

Avslutningsvis får ur ett EU-perspektiv bolagets argumentation om att produktionen av biogas på fastigheten är av samhällsnytta kommenteras. Påståendet får ses mot bakgrund av EU-domstolens resonemang i mål C-355/90 (Santona-våtmarkerna). Föreningen anser i denna del att det inte skulle vara förenligt med EU-domstolens praxis att värdera den eventuella samhällsnytta bolagets verksamhet kan ge högre än de skyddsvärda miljöområden vilka riskerar förstöras. Som redan nämnts ovan är överhuvudtaget svårt att se att den tänkta verksamheten skulle kunna bli av samhällsnytta p g a valet av råvara och lokalisering. Föreningen anser även att bolaget inte i processen kunnat visa att kraven i art 6.4 i habitatdirektivet uppfylls, d v s att den tilltänkta verksamheten är motiverad av tvingande orsaker som har väsentligt allmänintresse, och att alternativ saknas. Bolaget har i sin ansökan inte, enligt föreningens mening, kunnat visa att behovet av biogas i Stockholm är av sådan karaktär att rekvisiten i art 6.4 får anses uppfyllda.

3a 7) Säkerhetsrisker ännu ej utredda

Enligt Miljöbalken ska säkerhetsriskerna med en verksamhet vara utredda innan en verksamhet tillåts. I aktuellt fall kan säkerhetsriskerna med att anlägga en biogasfabrik invid två naturreservat, samt drygt ett par hundra meter från tätbebyggt område, inte anses utredda. Detta framgår av skrivelse 2012-01-19 från remissinstansen i säkerhetsfrågan, Storstockholms Brandförsvär. Skrivelsen åberopas som bevisning i målet. I skrivelsen anges under punkt 1 b. att riskerna med biogasverksamheten inte är fullt utredda och åtgärdade. Brandförsvaret hänvisar till Länsstyrelsens tillstånd villkor 17 där det anges att innan anläggningen tas i drift ska detaljerad riskanalys för den planerade verksamheten lämnas in till tillsynsmyndigheten. Det kan inte anses förenligt med gällande lagstiftning enligt miljöbalken eller EU:s habitat- och vattendirektiv att tillåta den ansökta miljöfarliga verksamheten innan alla risker blivit färdigutredda. En brand, farliga utsläpp eller explosion vid biogasverksamheten skulle kunna få enorma följder och både människoliv samt ovärderliga naturvärden står på spel. Detta ska den beslutande myndigheten fullt ut ha beaktat och bedömt innan tillstånd beviljas. Det är inte ett ansvar som vare sig enligt svensk rätt eller EU rätt torde kunna delegeras till tillsynsmyndighet.

3a 8) Byte av bolagets VD

Efter att bolaget förlorade processen i MMD har bolagets VD avgått alternativt bytts ut. Då det är styrelsen och ägarna i ett bolag som har det yttersta ansvaret för verksamheten, och någon ändring inte skett i dessa delar förutom att VD begärt sitt utträde ur bolaget, torde inte VD-bytet medföra någon större skillnad i hur bolaget bedriver sin verksamhet och hur lagar efterföljs. Alltjämt förekommer, vilket framgår av bolagets kompletterande överklagande 2012-12-14, felaktigheter och vilseledanden i bolagets processföring i domstol och alltjämt förekommer brott mot gällande regler och villkor för verksamheterna. Vidare är det alltid en styrelses ansvar att hålla sig löpande informerad om hur verksamheterna bedrivs och trots årtal av brister i verksamheterna, vilka framgår bl a av de årliga miljörapporterna för respektive verksamhet, har styrelsen inte gjort någon förändring i VD-frågan förrän efter bolaget förlorade processen i MMD.

3b) Miljöbalken 16 kap 6 §

Mark- och Miljödomstolen har funnit att Miljöbalken 16 kap 6 § ska tillämpas i aktuellt fall. MMD har ansett det bevisat att bolaget brutit mot gällande villkor för Örebroanläggningen samt påbörjat anläggningsarbeten på Solvärmen 1 utan erforderligt tillstånd. MMD har enligt domskälen grundat sin bedömning på den skriftliga bevisningen i målet och de muntliga vittnesmålen.

Det får först konstateras att något registreringsförfarande eller annan särskild procedur inte finns för att fastslå om en avvikelse från ett gällande tillstånd skett. Ytterst kan det bli domstolen som i mål gällande en viss verksamhet får bedöma om en viss avvikelse utgjort brott mot ett meddelat tillstånd. I målet har tillsynsmyndigheten i Örebro funnit att bolaget brutit mot ett antal villkor i tillståndet, detta har även MMD fastslagit. Vad gäller det bolaget anfört i sitt överklagande avseende brott mot villkor alternativt påbörjande av anläggningsarbeten utan tillstånd får föreningen anföra följande.

Örebro Miljökontor har både i skrift och i sitt vittnesmål konstaterat att bolaget brutit mot villkor i sitt miljötillstånd i Örebro. De villkor Miljökontoret uttryckligen nämnt att bolaget brutit mot är 1, 8 och 9 (framgår bl a av Meddelande 2012-03-06 från Miljökontoret till bolaget samt Minnesanteckning från Miljökontoret 2012-09-21). Att bolaget i sitt överklagande för ett resonemang kring ett annat villkor, nr 10, torde vara ett försök att ta bort fokus från de villkor bolaget bevisligen brutit mot. Inte på tre år har bolaget fått ordning på de återkommande luktstörningarna i Örebro och de torde därför med all sannolikhet ha brutit även mot nämnda villkor 10. Miljökontoret i Örebro angav i sitt vittnesmål i MMD att de problem som ännu finns vid Örebroanläggningen inte kan hänföras till uppstartsproblem och det torde då stå klart att bolaget inte kan anses ha vidtagit "effektiva" motåtgärder. Då störningar enligt bolaget i stor utsträckning förekommit på grund av utformningen av råvarulagringen har bolaget haft att snarast ändra utformningen av lagringen då problemet uppkom. Vad gäller störningarna från uppgraderingen har bolaget haft att även åtgärda dessa på de år som gått. Än i dag förekommer dock som framgår av nya diariet (se nu ingivna bilagor 6-13) att filtren på uppgraderingen hinner bli så gott som mättade innan de byts, och att mättade filter inte fungerar som luktreducering.

Vad gäller de anläggningsarbeten som påbörjades på Solvärmen 1 av bolaget menar de att det dels fanns stöd i dåvarande detaljplanen att utföra dessa och dels att de hade tillstånd enligt PBL. Den dåvarande detaljplanen medgav uppförande av solfångare. Då föreningen utgår från att bolaget inte avsåg att uppföra solfångare är inte den dåvarande detaljplanen relevant i frågan. Vad vidare gäller frågan om tillstånd ska det enligt lag vara ett *erforderligt* tillstånd. Det fanns inget annat syfte med de markarbeten bolaget utförde än att påbörja anläggandet av miljöfarlig verksamhet. Bolaget har inte ens själva påstått att man utförde markarbetena i annat syfte, t ex för att allmänt snygga till området eller liknande. Och vill man påbörja markarbeten för anläggande av miljöfarlig verksamhet ska miljötillstånd för den miljöfarliga verksamheten vara beviljat innan anläggningsarbeten påbörjas. Alternativt ska man ha beviljats igångsättningsmedgivande. Inget av dessa tillstånd fanns. Såsom framgår av i målet åberopat foto hade anläggningsarbetena, när de stoppades, kommit så långt som att hela berget var röjt och förberett för sprängning med sprängtrattar inborrade i berget. Denna sprängning skulle uppenbarligen ske utan skyddsåtgärder avseende kväve- eller fosforutsläpp eftersom inga vallar/dammar eller liknande var beställda eller uppförda. En sådan sprängning skulle ha inneburit stor risk för allvarliga skador på såväl Ältasjön som omkringliggande naturreservat och Natura 2000-område. Då situationen upptäcktes av Stockholms Miljö- och Hälsoskyddsnämnd meddelade de i januari 2010 att markarbetena var otillåtna, förbjöd bolaget att fortsätta markarbeten samt åtalsanmälde bolaget (se tidigare ingiven bilaga 3). Bolaget överklagade Miljö- och Hälsoskyddsnämndens beslut till Länsstyrelsen. Även Länsstyrelsen ansåg att bolaget saknade erforderligt tillstånd och att bolaget påbörjat markarbetena otillåtet (se tidigare ingiven bilaga 4). Att åklagaren senare valde att lägga ned förundersökningen om miljöbrott var såvitt föreningen kunnat förstå för att uppsåtsrekvisitet vid miljöbrott inte ansågs möjligt att bevisa. Den straffrättsliga bedömningen är dock inte av egentlig betydelse i detta mål. Den bedömning som är av betydelse är huruvida bolaget brutit mot miljörättsliga regler eller givet miljötillstånd och föreningen får konstatera att miljörättsligt hade bolaget brutit mot gällande regler då de inte sökt och erhållit erforderliga tillstånd. MB 16:6 § är då tillämplig. Vad gäller allvarligheten av markarbetena på Solvärmen 1 kan konstateras att bolaget skövade flerhundraårig skyddsklassad ekskog vilken inte går att ersätta. Dessutom hade bolaget fraktat bort träden då det olovliga markarbetet upptäcktes vilket enligt Stockholms Miljö- och Hälsoskyddsnämnd försvårade möjligheten att förordna om kompensationsåtgärder.

Förutom de överträdelser MMD tog ställning till i sin dom har numera framkommit att ytterligare brott mot tidigare tillstånd samt påbörjande av anläggningsarbeten utan tillåtelse skett. Det gäller denna gång bolagets anläggning i Katrineholm. Som framgår av diariet som nu inges och åberopas som bevisning (se bilaga 1-5) påbörjade bolaget ca i mars 2010 även i Katrineholm anläggningsarbeten utan erforderligt tillstånd. Detta var efter att bolaget fått förbud av Stockholms Miljö- och Hälsoskyddsnämnd att fortsätta anläggningsarbeten på Solvärmen 1 då tillstånd saknades. Det är då svårt att se hur företaget ska kunna vara ovetande om att tillstånd var ett krav för att utföra dessa anläggningsarbeten avseende miljöfarlig verksamhet i Katrineholm. De otillåtna markarbetena åtalsanmälades av Miljö- och Hälsoskyddsnämnden i Katrineholm men förundersökningen lades senare ner. Återigen synes problemet för åklagaren vara detta med uppsåtsdelen. Dock är det viktiga inte huruvida företaget blev fällt för brott utan det avgörande är att bolaget enligt kommunen bröt mot det miljörettsliga kravet på tillstånd. Det är detta som utgör ett rekvisit enligt MB 16:6§.

Vad gäller Katrineholmsanläggningen har bolaget nyligen åter blivit åtalsanmälda av kommunen (se bilaga 4). Denna gång för att under lång tid ha brutit mot gällande transporttider i tillståndet. Bolaget har såvitt kan förstås medgivit att de brutit mot tillståndet och regelbundet kört transporter även på helger fast de inte haft tillstånd till detta. Bolaget synes mena att de brutit mot villkoren för att slippa fackla av gas, men faktum kvarstår; bolaget har haft en skyldighet att inför sin tillståndsansökan lämna en fullständig bild av hur deras verksamhet ska bedrivas och vilka transporter som behövs. Det är inte förenligt med vare sig lag eller det beviljade tillståndet att under lång tid göra regelbundna avsteg utan att först ha sökt om villkorsändring. Att göra på detta sätt innebär att MB 16:6 § blir aktuell, detta oavsett om bolaget framöver blir fällda för brott eller inte. Vad i övrigt gäller miljöstörningar och eventuella överträdelser avseende Katrineholmsanläggningen se avsnitt "Andra anläggningar".

Sammanfattningsvis får i målet anses stå klart att bolaget brutit mot flera villkor i olika beviljade tillstånd på olika verksamhetsorter samt två gånger påbörjat anläggningsarbeten utan erforderligt tillstånd. Avvikelserna har varit av allvarligt slag vilket också visas av att de föranlett tre olika kommuner att inge åtalsanmälningar mot bolaget. På två orter pågår alltjämt förundersökning med anledning av dessa anmälningar.

Stora delar av miljöbalken är i avsaknad av utförlig praxis, så även MB 16:6§. Frågorna är ofta komplicerade och omfattande samt ingen rättsskyddsförsäkring eller liknande ger möjlighet för allmänheten att anlita juridiskt ombud i dessa frågor trots att de ofta är oerhört viktiga för allmänheten. Dock är inte avsaknaden av en utförlig praxis detsamma som att alla företag sköter sina miljöfarliga verksamheter eller att upprepade förseelser av ett företag ska godtas. Vad gäller MB 16: 6 § finns ett rättsfall som kan vara av intresse för detta mål, dåvarande Miljööverdomstolens dom 2005-10-06 i mål nr 10205-04. De likheter som finns mellan fallen är att det rör sig om avvikelser som skett under lång tid och att verksamheten inneburit stora olägenheter för närboende. I fallet från 2005 rörde det sig dock bara om ett verksamhetsställe, i aktuellt fall är fråga om att bolaget avviker från regler och villkor på olika verksamhetsorter. Detta får anses visa på en grundläggande problematik vad gäller företagets kompetens/inställning och kring huruvida den aktuella tekniken är pålitlig. I fallet från 2005 uttryckte dåvarande Miljööverdomstolen, precis som Mark- och Miljödomstolen nu gjort i sin dom, att det aktuella bolaget inte på lång tid kunnat visa att man kan nedbringa störningarna till godtagbara nivåer och att de därför inte kunde beviljas tillstånd. Vad gäller aktuellt mål får noteras att bolaget sedan början av 2011 vetat om att situationen i Örebro är uppmärksammas i processen Solvärmen 1 men ändå har man inte lyckats komma tillrätta med luktstörningar

och otillåtna utsläpp till vatten. Det är svårt att se någon annan anledning till detta än att bolaget antingen inte kan rätta till problemen, eller att bolaget inte anser det angeläget. Båda anledningar är anmärkningsvärda.

Avslutningsvis får anföras att bolaget som utövare av miljöfarlig verksamhet har en absolut skyldighet att kunna hantera samtliga delar av sin verksamhet, även det juridiska kring att bedriva sådan verksamhet. Föreningen har i målet ingivit en sammanställning över de omfattande störningar och tillbud som varit vid företagets verksamhet både i Örebro och Katrineholm under lång tid. Som framgår av sammanställningen rör det sig om långvariga och återkommande luktstörningar samt i Örebrofallet även föroreningar av mark och vatten i strid mot det tillstånd Länsstyrelserna meddelat. Förutom dessa har förekommit omfattande brister i företagets egenkontroll samt uppenbara brister i rutiner och underhåll. Det måste vid en genomgång av allt material som finns från Örebro och Katrineholm stå klart att företaget, under lång tid, såväl brutit mot sina tillstånd som uppvisat stora brister i sin kompetens. Vid det fallet rätten skulle finna att MB 16:6 § ändå inte ska tillämpas får bolagets agerande och brister under alla omständigheter bedömas vara ett brott mot Miljöbalkens grundläggande hänsynsregler och tillstånd bör då inte medges på de grunderna, mer om detta nedan i avsnitt 3 c.

3c) Alternativa grunder

3c 1) Miljöbalkens centrala bestämmelser

Vid det fallet Mark- och Miljööverdomstolen skulle finna att kriterierna i MB 16:6 inte är uppfyllda får det anses strida mot de allmänna hänsynsreglerna i Miljöbalken att medge den ansökta verksamheten. De bestämmelser som t ex avses är:

MB 2 kap 1 § - "Bevisbörderegeln". Regeln innebär att det är den som driver eller avser att bedriva en verksamhet eller vidtar en åtgärd som ska visa att hänsynsreglerna följs. Detta kan bolaget ej anses ha uppfyllt. De har i processen undvikit att besvara många ställda frågor samt har även lämnat felaktiga och vilseledande uppgifter.

MB 2 kap 2 § - "Kunskapskravet". Det måste anses strida mot kunskapskravet i MB 2 kap 2§ att låta ett företag som uppvisat omfattande och långvariga brister i kompetens och kunskap få bedriva miljöfarlig verksamhet på den känsliga aktuella marken. Bristerna hos bolaget framgår av bl a den omfattande skriftliga bevisning i form av allmänna handlingar från Örebro och Katrineholm som föreningen åberopar som bevisning i detta mål. Innehållet i det omfattande materialet från Örebro Miljökontor finns sammanfattat i den uppdaterade bilagan 7. Materialet kring Katrineholm återfinns som bilaga 1-5.

MB 2 kap 3 § - "Försiktighetsprincipen". Miljöbalkens försiktighetsprincip innebär att redan risken för negativ påverkan på människors hälsa och miljön, gör att verksamhetsutövaren är skyldig att vidta åtgärder för att förhindra en störning. Som framgår av det som hänt i såväl Örebro som Katrineholm har bolaget upprepade gånger åsidosatt denna princip. Dessutom visar de otillåtna anläggningsarbeten bolaget påbörjade på Solvärmen 1 att man tänkt utföra sprängningar på ett sätt som kunde inneburi stor skada för omkringliggande naturområden och agerandet var ett klart åsidosättande av försiktighetsprincipen. Vidare borde bolaget haft kunskap om att de påbörjade arbetena var tillståndspliktiga. En kontroll hade utvisat att många av ekarna var skyddsklassade och inte tillåtna att avverka.

MB 2 kap 5 § - "Hushållningsprincipen". Att bedriva biogasverksamhet långt ifrån där råvaran ska hämtas samt långt ifrån avsättningsområdet för biprodukten biogödsel medför omfattande transporter vilka innebär en omfattande förbrukning av bränsle samt stora utsläpp av bl a koldioxid och partiklar. I aktuellt fall kan uppskattas att avstånd till råvara/avsättningsområde för gödsel är ca 50 till 100 km. Enligt energiexpertis ska biogasframställning för att vara miljönyttig bedrivas nära råvaran. Mot bakgrund av detta skulle det vara misshushållning med råvaror att i aktuellt fall lokalisera den tänkta biogasanläggningen till Solvärmen 1.

MB 2 kap 6 § - "Platsvalsregeln". Området runtomkring Solvärmen 1 är tätt befolkat och närmsta avstånd till boende är endast ca 270 meter, d v s långt under Boverkets gällande norm på 500 meter. Det är i aktuellt fall närmast fråga om en halvering av det av Boverket rekommenderade avståndet och mot bakgrund av att företagets referensverksamhet i Örebro orsakat kontinuerliga störningar upp till ca två km från anläggningen där, att marken runt Solvärmen 1 är i princip helt öppen och oskyddad fram till boendområdet samt gränsar till naturreservat är det uppenbart att den tilltänkta platsen är olämplig och i strid med MB 2:6§. Solvärmen 1 är dessutom omgiven av naturreservat och dagvattenutsläpp ska ske till en sjö som är klassad som ekologiskt känslig samt vattenvägen förbunden med Natura 2000-område.

MB 2 kap 9 § - "Stoppregeln". Detta stadgande innebär att en verksamhet inte ska tillåtas om den kan medföra att ett stort antal människor kan få sina levnadsförhållanden väsentligt försämrade eller miljön försämrats avsevärt. I förevarande fall riskerar ca 40 000 personer att få en boendemiljö som tidvis är otjänlig. Det bör noteras att då problem med t ex lukt uppstår kan de ta dagar eller veckor att rätta till. Ett värsta scenario skulle vara en period av långvarig stank vintertid. Detta skulle medföra att tusentals närboende antingen måste stänga av ventilation till bostäder för att kunna vistas där, vilket innebär såväl överhängande risk för fuktskador som hälsofarligt kalla bostäder, eller att stora bostadsområden, skolor, förskolor, idrottsanläggningar och vårdhem måste utrymmas då man inte kan vistas i lukten p g a att den framkallar illamående och huvudvärk. Naturreservaten skulle riskera att bli obrukbara för rekreation och dagvattnets föroreningar riskerar att allvarligt skada såväl Ältasjön som vattnet i Natura 2000-området. Mot bakgrund av detta bör stoppregeln tillämpas i detta fall.

3c 2) EG-fördraget och Natura 2000

Med bakgrund av ovan redovisade centrala bestämmelser i Miljöbalken vill föreningen påvisa dels det skydd för miljön som föreligger i EG-fördraget och dels det starka skydd Natura-2000 områden har i enlighet med habitatdirektivet och EU-domstolens praxis.

Art. 174.1 i EG-fördraget ligger till grund för gemenskapens miljöpolitik och dess mål att bevara, skydda och förbättra miljön, att skydda människors hälsa samt att utnyttja naturresurserna varsamt och rationellt. Vidare principer, enligt art 174.2, är bl. a. försiktighetsprincipen, en hög skyddsnivå och principen att miljöförstöring bör hejdas vid källan. Det är mot dessa principer bolagets ansökan om miljöfarlig verksamhet och dess tillståndsbrott på andra verksamhetsställen bör tolkas. Bolaget har, som föreningen visat i MMD, vid upprepade tillfällen brutit mot redan beviljade tillstånd på andra verksamhetsställen och det kan inte, enligt föreningens mening, anses förenligt med ovan nämnda miljöprinciper att meddela tillstånd invid så stark skyddsvärda miljöområden som naturreservat och Natura 2000-område.

Bakgrunden till bestämmelserna rörande Natura 2000-områden återfinns i art. 6 i art- och habitatdirektivet, 92/43/EEG. I art 6 ställs långtgående krav på att projekt som kan påverka ett Natura 2000-område endast får tillåtas om det kan visas att Natura 2000-området inte kommer utsättas för betydande påverkan. Detta får ses mot bakgrund av försiktighetsprincipen, vilken syftar till att skapa en hög skyddsnivå inom EU:s miljöpolitik. Enligt art 6.3 får tillstånd till projekt som kan påverka ett Natura 2000-område endast ges om det ur ett vetenskapligt perspektiv inte föreligger några rimliga tvivel om att Natura 2000-området inte kommer att påverkas. Enligt Generaladvokatens tolkning av skyddsmekanismerna under art 6.3 (Mål C-127/02) är påverkan att anses som betydande när den leder till att det blir omöjligt att uppnå bevarandeändamålen eller osannolikt att dessa kan uppnås, eller leder till att en vital del av ekosystemet som både karakteriserar och är av grundläggande betydelse för området oåterkalleligt förstörs. Vidare resonerar domstolen i det ovan nämnda målet att art 6.3 förutsätter att en lämplig bedömning av en betydande påverkan på Natura 2000-områden ska göras om det finns en risk för betydande påverkan. Detta slog domstolen senare fast i mål C-6/04.

I bevarandeplanen för Natura 2000-området Söderbysjön-Dammtorpssjön, (tidigare ingiven bilaga 17) anges att förutsättningen för bevarande av området är att läckaget av kväve och fosfor begränsas till nuvarande nivå eller helst minskas. Bolaget har i sin tillståndsansökan uppgett att verksamheten kommer öka den nuvarande halten av kväve och fosfor i Ältasjön med 0,2 respektive 0,5% (se tabell 1, sektion 5.2.2 i MKB). Verksamhetens dagvatten släpps ut i direkt anslutning till sjöns utlopp i Ältaån, vilken utgör den södra spetsen av Natura 2000-området, varför man kan anta att en stor del av föroreningarna leds rakt in i Natura 2000-området. Med bakgrund av bolagets agerande vid andra verksamhetsställen anser föreningen att utsläppsuppgifterna, trots att de inte är att bedömas som betydande påverkan i sig, måste anses vara inom risken att bli betydande då bolaget visat att de inte klarar av att följa villkor i andra beviljade tillstånd. Att det är summan av de faktorer som påverkar en livsmiljö och dess typiska arter som ska beaktas vid tillståndsgivning anges även enligt art 1.e i habitatdirektivet. Vidare anges i art 6 att det viktiga är att försämringar av miljön inte inträffar, något som bolaget inte, enligt egen utsago, kan garantera.

En tolkning av bolagets ansökan och agerande vid andra verksamhetsställen utifrån ovan nämnda försiktighetsprincip innebär att då det, enligt föreningen, föreligger tvivel att bolagets verksamhet inte kommer ha obetydlig påverkan så ska verksamhetens miljöpåverkan särskilt prövas. Föreningen anser att tillstånd inte kan lämnas då bolaget inte i processen kunnat visa att Söderbysjön-Dammtorpssjöns Natura 2000-område inte kommer att ta skada av bolagets verksamhet och därmed bör försiktighetsprincipen och principen om förebyggande åtgärder samt förfarandet i art 6.4 habitatdirektivet följas.

4. BEVISNING

a) Allmänt

Reformen år 2008 av Rättegångsbalken syftade till att modernisera rättegångsförfarandet samt att fokus skulle läggas på processen i första instans. Således torde det åligga parter att i första instans redovisa sina argument samt åberopa all bevisning man finner relevant, med risken att bevisning åberopad senare i överinstans annars kan bli avvisad. Föreningen åberopade i underinstansen en

omfattande bevisning, såväl skriftlig som muntlig. Bolaget åberopade ingen bevisning överhuvudtaget. Inför Mark- och Miljööverdomstolens prövning nödgas vi åberopa ny kompletterande bevisning, dels då nya omständigheter inträffat efter domen från MMD och dels då bolaget lämnat uppgifter i underinstans som visat sig vara direkt vilseledande vilket föranlett att viss bevisning som hade kunnat åberopas i underinstans aldrig inhämtades. Det sistnämnda hänför sig bl a till de problem som nu visat sig föreligga vid bolagets anläggning i Katrineholm. Bolaget uppgav i underinstansen både skriftligt och muntligt att inga problem fanns med den anläggningen samt att bolaget följde sitt miljötillstånd där och föreningen utgick då från att denna uppgift lämnad av bolagets advokat kunde tas för god. Efter att problemen vid bolagets Katrineholmsanläggning uppmärksammats i media hösten 2012, efter domen från MMD, har föreningen fått kännedom om dessa samt har nu inhämtat material kring anläggningen vilket åberopas som ny bevisning. Vidare har nya händelser av vikt inträffat vid bolagets anläggning i Örebro och av den anledningen åberopas kompletterande bevisning kring denna anläggning.

b) Preliminär bevisuppgift

Föreningen åberopar i målet samma bevisning som i Mark- och Miljödomstolen. Vad gäller vittnesförhör åberopas uppspelning av de videofiler som finns från MMD.

Som tillkommande skriftlig bevisning åberopas:

Bilagor 1 – 13 (bilagorna inges i nuläget digitalt. De kommer senare att inges även i pappersform insatta i pärm. Då komplettering av den skriftliga bevisningen kan bli aktuell avvaktar vi tillsvidare med ingivande av bevispärm så att vi inte behöver inge flera kompletteringar) Bevistema är detsamma som för den muntliga bevisningen. Vad gäller förhörstema hemställer vi om att få återkomma med detta då det blivit utrett vad som är tvistigt i målet.

Som tillkommande muntlig bevisning åberopas:

1. Vittnesförhör med XXXX och XXXX, tillsynsansvariga på Örebro Miljökontor, Box 30000, 701 35 ÖREBRO. Vittnena ska bl a höras om de incidenter och luktstörningar som förekommit vid bolagets anläggning i Örebro efter domen från Mark- och Miljödomstolen. Detta till styrkande av att det ej är förenligt med Miljöbalken samt EU:s Habitat- och Vattendirektiv att tillåta den ansökta verksamheten, samt att det vid eventuellt beviljande av verksamheten skulle föreligga behov av att meddela särskilda villkor enligt föreningens yrkanden i den delen.
2. Vittnesförhör med XXXX, tillsynsansvarig på Katrineholms kommun för bolagets Katrineholmsanläggning. Adress: Katrineholms Kommun, Samhällsbyggnadsförvaltningen, 641 80 KATRINEHOLM. Vittnet ska bl a höras om de incidenter och miljöstörningar som förekommit vid bolagets anläggning i Katrineholm, huruvida bolaget brutit mot sitt meddelade tillstånd/ andra regler och huruvida bolaget har brister i sin kunskap och egenkontroll. Detta till styrkande av att det ej är förenligt med Miljöbalken samt EU:s Habitat- och Vattendirektiv att tillåta den ansökta verksamheten, samt att det vid eventuellt beviljande av verksamheten

skulle föreligga behov av att meddela särskilda villkor enligt föreningens yrkanden i den delen.

Vad gäller åberopad bevisning i målet kan den komma att kompletteras framöver beroende på vad bolaget anför ytterligare samt om nya händelser som är av värde som bedömningsunderlag inträffar vid bolagets övriga anläggningar. Föreningen hemställer om att få inkomma med fullständiga förhørs- och bevisteman för all bevisning efter att vi fått ta del av bolagets inställning till vårt yttrande.

5. SAMMANFATTNING

I det aktuella målet är ett stort antal nationella regler och EU-regler tillämpliga. EU-reglerna aktualiseras främst då den ansökta verksamheten innebär påverkan på ett Natura 2000-område. Risken för påverkan på Natura 2000-området Söderbysjön-Dammtorpssjön får bedömas som mycket stor. Detta dels då dagvattenutsläpp från den tänkta fabriken kommer ske i Ältasjön direkt invid Ältaån vilken ca 900 meter nedströms i sjösystemet övergår till att bli klassad som Natura 2000-område, Söderbysjön-Dammtorpssjöns Natura 2000-område, och dels då det aktuella företaget uppvisat stora brister vid flera av sina andra anläggningar samt även den befintliga tekniken på bolagets biogasanläggningar synes ha brister. Prövning av samtliga nationella och EU-regler ska i målet ske fullt ut såvida rätten inte skulle anse att kriterierna i Miljöbalken 16 kap 6 § är uppfyllda. Om kriterierna i MB 16:6 § anses uppfyllda blir någon ytterligare prövning inte nödvändig då förutsättning vid sådant fall saknas för ytterligare prövning. Mark- och Miljödömsstolen har i sin dom ansett att MB 16:6 § är tillämplig och att förutsättning då inte finns att medge den ansökta verksamheten. Sedan MMD:s dom meddelades har ytterligare omständigheter tillkommit vilka utgör ytterligare grund för att tillämpa MB 16:6 §. Det är fråga om att bolaget brutit mot gällande villkor vid ytterligare en verksamhet, denna gång i Katrineholm. Bolaget har dessutom i Katrineholm, på samma sätt som på Solvärmen 1, påbörjat anläggningsarbeten utan erforderligt tillstånd. Vidare har ytterligare överträdelser skett av villkor vid Örebroanläggningen.

Miljöbalken 16 kap 6 § innebär att tillstånd kan vägras den som inte fullgjort sina skyldigheter enligt ett tidigare tillstånd eller som tidigare har underlåtit att ansöka om nödvändigt tillstånd. Förarbetena till MB 16:6 § är tydliga. I prop 1997/98:4 sid 474-475 anges att huvudregeln är att den som tidigare underlåtit att fullgöra sina skyldigheter inte ska kunna få nytt tillstånd. Undantaget är om det bara varit fråga om någon bagatellartad förseelse eller om det gått lång tid sedan förseelsen. Med lång tid avses fem år. I förevarande fall måste, som det redogjorts för i avsnitt 3 b ovan, anses klarlagt att det ansökande bolaget vid flera tillfällen dels brutit mot tidigare tillstånd och dels underlåtit att söka nödvändiga tillstånd och att det inte varit fråga om bagatellartade förseelser. Inte heller har det gått lång tid sedan förseelserna utan de senaste har skett helt nyligen.

Miljöbalken 16:6 § utgör ett skydd för såväl miljön som tillståndssystemet. Det föreligger en överhängande risk för miljöskador om ett företag inte visar sig kunna eller vilja efterfölja de villkor och regler som uppställts för en verksamhet. Sådana brister hos ett företag kan inte kompenseras genom noggrann övervakning från tillsynsmyndighet då resurserna för myndigheter är begränsade vad gäller att utöva detaljerade kontroller och provtagningar av tillståndspliktiga verksamheter. Företagets egenkontroll av den tillståndspliktiga verksamheten är det skydd tillsynsmyndigheten har att lita sig emot. Då ett företag uppvisar stora brister i sin verksamhet, samt brister i egenkontrollen, blir företagets egen tillsyn följaktligen av ringa eller intet värde. I princip saknar då miljön ett fungerande skydd. Det

yttersta skydd som då finns för miljön är, förutom de åtgärder som kan sättas in vid den befintliga verksamheten för att begränsa skador där, att det aktuella företaget i det läget inte tillåts starta ytterligare miljöfarliga verksamheter eller utöka sin verksamhet.

Bolaget har i aktuellt mål de senaste åren vid verksamheter på åtminstone tre olika orter avvikit från gällande regler och villkor på sådant sätt att de blivit åtalsanmälda av tre kommuner. Förundersökning om miljöbrott pågår i nuläget på två orter, Örebro och Katrineholm. Huruvida företaget fälls straffrättsligt för de avvikelser som varit i deras verksamheter är inte av direkt relevans för detta mål, miljöbrott är inte en förutsättning för att MB 16:6 ska bli tillämplig. För MB 16:6 § är det tillräckligt om ett företag brutit mot miljörättsliga regler och meddelade villkor. Det måste i aktuellt fall stå klart att företaget upprepade gånger såväl brutit mot gällande regler och villkor, som två gånger påbörjat anläggningsarbeten utan tillstånd. Detta har utförligt gått igenom ovan under avsnitt 3b. Gällande rätt innebär då att företaget i enlighet med MB 16:6 § inte ska beviljas det ansökta tillståndet. I sammanhanget får kommenteras bolagets påstående i överklagandet sid 11 att det skulle få "oöverskådliga konsekvenser för framtida tillståndsprövningar enligt miljöbalken" om MMDs dom vann laga kraft med de domskäl som angivits och att "enskilda sakägare" inte bör få hindra tillstånd. Föreningen vill här anföra att den situation som råder i aktuellt fall med att ett bolag upprepade gånger under flera år och vid olika verksamheter åsidosatt gällande regler och villkor torde vara oerhört sällsynt, varför relativt få bolag bör riskera att träffas av stadgandet i MB 16:6 §. Det måste framförallt vara i sådana här uppenbara fall av klara och upprepade avvikelser som MB 16:6 § är tänkt att tillämpas.

Vid det fallet Mark- och Miljööverdomstolen skulle finna att MB 16:6 § inte är tillämplig ska prövning istället ske enligt alla övriga regler i Miljöbalken och även EU-direktiv. Rätten måste då bedöma huruvida t ex företaget kan anses uppfylla kunskapskravet och övriga hänsynsregler i Miljöbalken. Även stoppregeln ska prövas. Rätten har även då att bedöma huruvida det är förenligt med Sveriges åtaganden gentemot EU att bevilja den ansökta verksamheten.

Mot bakgrund av det Föreningen anfört ovan, samt även i övrigt i målet, bör stå klart att Mark- och Miljödomstolen gjort en korrekt bedömning och att deras dom bör stå fast.

Älta 2013-02-21

Lina Olsson
Ordförande Föreningen Rädda Ältasjön
Föreningen Rädda Ältasjön
Älta Strandväg 59
138 33 Älta
info@altasjon.se
www.altasjon.nu

Bilagor (utöver de som åberopats som bevisning i MMD):

Bilaga 1: SBIs Miljötillstånd i Katrineholm, Lst Södermanlands län, 2010-06-01

Bilaga 2, Diarier från Samhällsbyggnadsförvaltningen, Katrineholms kommun, 2009-2013:

Diarienummer 2012-001128

Diarienummer 2012-000893

Diarienummer 2012-000731

Diarienummer 2011-001585

Diarienummer 2011-001573

Diarienummer 2011-000242

Diarienummer 2009-001330

Bilaga 3: Inspektionsrapport, Samhällsbyggnadsförvaltningen, Katrineholms kommun, 2012-07-12

Bilaga 4: Åtalsanmälan, Samhällsbyggnadsförvaltningen, Katrineholms kommun, 2010-04-07
2012-09-25

Bilaga 5: Anmälan till hälsoskydd, från XXXX, Samhällsbyggnadsförvaltningen, Katrineholms kommun, med bilagor, 2012-08-28:

Bilaga 1: Redogörelse Valla Gård

Bilaga 2: Luktdagbok

Bilaga 6: Diarie 2013-000333 från Miljökontoret, Miljökontoret Örebro kommun: Tillsyn avvikelse utsläpp från uppgradering Swedish Biogas Attersta 7:10" inklusive fotografier på utsläpp

Bilaga 7: Diarie 2013-000193 från Miljökontoret, Miljökontoret Örebro kommun: "Tillsyn 2013 Swedish Biogas International Örebro AB"

Bilaga 8: Diarie 2012-004043 från Miljökontoret, Miljökontoret Örebro kommun: "Tillsyn-avvikelse överträdelse av förbud breddning av damm Swedish Biogas" inklusive relaterade handlingar

Bilaga 9: Diarie 2012-003617 från Miljökontoret, Miljökontoret Örebro kommun: "Begäran om yttrande över provotidsutredning Swedish Biogas International AB Attersta 7:10", inklusive relaterade handlingar

Bilaga 10: Diarie 2012-001224 från Miljökontoret, Miljökontoret Örebro kommun: "Tillsyn 2012 Swedish Biogas International AB Attersta 7:10"

Bilaga 11: Diarie 2011-003434 från Miljökontoret, Miljökontoret Örebro kommun: "Ansökan om slutliga villkor Swedish Biogas International AB Attersta 7:10" inklusive relaterade handlingar

Bilaga 12: Diarie 2011-002719 från Miljökontoret, Miljökontoret Örebro kommun: "Klagomål lukt Swedish Biogas Attersta 7:10" Inklusive relaterade handlingar. Endast noteringar efter 2012-08-21 medtagna i denna bilaga eftersom äldre noteringar finns som bilagor föreningens överklagande till MMD.

Bilaga 13: Minnesanteckningar, möte SBI - Örebro, Miljökontoret Örebro kommun: "Tillsyn 2012 Swedish Biogas International AB Attersta 7:10"