

Överklagandet inkommet
inom rätt tid/



LÄNSSTYRELSEN
VÄSTRA GÖTALANDS LÄN

Vattenavdelningen
Sofia Stridsman

sofia.stridsman@lansstyrelsen.se

VÄNERSBORGS TINGSRÄTT

2016-06-27

Akt.....M 108-15.....
Aktbil.....

Beslut
2016-09-27

Diarienummer
531-32404-2016

Sida
1(5)

VÄNERSBORGS TINGSRÄTT
R2

INKOM: 2016-09-27
MALNR: M 108-15
AKTBIL: 64

Svea Hovrätt, Mark- och miljööverdomstolen

Inges till:
Vänersborgs tingsrätt
Mark- och miljödomstolen
mmd.vanersborg@dom.se

Överklagande av Vänersborgs tingsrätts, Mark- och miljödomstolens, dom 2016-09-09, mål nr M 108-15 angående upprustning och förtätning av småbåtshamn i Lökebergs kile, Kungälv kommun

Beslut

Länsstyrelsen överklagar Vänersborgs tingsrätts, Mark- och miljödomstolens dom 2016-09-09, mål nr M 108-15, angående Lökebergs småbåtshamns Samfällighetsförenings ansökan om tillstånd att rusta upp och förtäta Lökebergs kiles småbåtshamn genom förlängning av befintlig vågbrytare, muddring, byte av pålade bryggor till flytbryggor, anlägga ny bryggamma, och angivit villkor för verksamheten.

Länsstyrelsen yrkar att Mark- och miljööverdomstolen (MMD) lämnar prövningstillstånd och med ändring av MMDs dom fastställer följande villkor:

1. Bryggor ska vara pålade.
2. Släntlutningen mot muddringsområdet ska göras så flack som möjligt, och får inte vara brantare än 1:10 för att minska skadan på plattfiskeyngels m.fl. arters tillgängliga uppväxtzon.
3. Hamnen får omfatta maximalt 110 båtplatser.
4. En fiskeavgift för försvunna livsmiljöer till följd av muddring och hamnutbyggnad ska fastställas till 100 470 kr.

Grunder för överklagandet

Lökebergs kiles småbåtshamn är en dåligt lokaliserad plats för hamnverksamhet då området utgör ett värdefullt grundområde. Även MMD konstaterar att platsen är mindre lämpligt lokaliserad för verksamheten. Hamnen har dock funnits länge på platsen, och tillstånd medges nu för en upprustning och förtätning. Länsstyrelsen har tillstyrkt ansökan, men anser att områdets värdefulla naturvärden inte beaktats i domen i erforderlig utsträckning. Särskilt mot bakgrund av den olämpliga lokaliseringen och att syftet med åtgärderna även är en komprimering av hamnområdet. Nedan motiveras grunderna för Länsstyrelsens överklagande.

Bryggtyp – Pålade bryggor istället för flytbryggor

Länsstyrelsen överklagar att flytbryggor tillåts och anser att enbart pålade bryggor ska godtas (1e i domen). Även om muddring sker till 150 cm djup innan flytbryggorna anläggs så är vare sig den berörda miljön lämplig eller vattendjupet tillräckligt för att undvika risk för skada på det värdefulla bottenområdet. Framförallt till följd av skuggeffekter, påväxt och risk för anoxiska bottenmiljöer i samband med nedfallande dött organsikt material, hämmad vattencirkulation med påföljande ökad sedimentation och ett mer frekvent muddringsbehov, pumpeffekter samt skador på botten av släpande vikter och kättingar. Det ska också noteras att det berörda muddringsdjupet är relaterat till medelvattenstånd. Lägsta lågvatten i berört område är enligt underlag från SMHI minus 115 cm. Till det ska läggas tidvattenvariationer samt sjöhävning. Flytande bryggor sticker dessutom ner några decimeter under vattenlinjen, vilket medför att de vid extremfall kommer att slå mot eller stå på botten. Genom en succesiv uppgrundning av hamnområdet till följd av att vattencirkulationen hämmas av pir och flytbryggor, kommer en alltmer frekvent negativ åverkan ske bl.a. genom ökad grumling då löst sediment resuspenderas på grund av bryggrörelserna.

Länsstyrelsen anser att MMD inte har beaktat dessa skaderisker i sin dom utan motiverat den medgivna bryggtypen bl.a. av kostnadsskäl. Y-bommar går dessutom att sätta även på pålade bryggor varför komprimering av hamnen ändå kan ske. Inom det berörda området fanns tidigare även stora arealer ålgräsängar. Ålgräsbestånden har minskat drastiskt på västkusten, där framförallt Kungälv kommun drabbats mycket hårt. I en färsk rapport från Havs- och vattenmyndigheten konstateras att övergödning och överfiske är huvudorsaken till att ålgräs försvunnit längs västkusten. Andra skäl är ökad exploatering i form av till exempel utfyllnader i hamnar, bryggor och muddringar. Nya studier visar att bryggor påverkar ålgräs negativt genom att skugga ängen och att flytbryggor skuggar dubbelt så mycket som pålade bryggor. Då berört område tidigare hyst stora arealer ålgräs finner Länsstyrelsen det av stor vikt att inte utföra exploatering som riskerar att undanröja möjligheterna för ålgräsbestånden att återetablera sig på platsen. Detta både genom att undvika byggnation av flytbryggor i grundområden och säkerställa bevarandet av uppväxtområdena för berörda fiskarter.

Länsstyrelsen anser därigenom att domen vare sig tar hänsyn till vad som anges i de allmänna hänsynsreglerna, framförallt 2 kap 3 § miljöbalken bästa möjliga teknik, eller 11 kap 6 § miljöbalken, där kostnaderna för pålade bryggor jämfört flytbryggor näppeligen kan överskugga de skador eller olägenheter som kan följa av dessa konstruktioner. Länsstyrelsen hänvisar i denna fråga även till Vänersborgs Tingsrätts bedömning i dom Mål nr M 1656-15 (2015-09-09) och Mål nr M 3355-15 (2015-12-07), samt Mark och miljööverdomstolens dom i Mål nr M 6459-15 (2016-03-31).

Släntlutning och utformning av bottenområdet

Länsstyrelsen överklagar att muddringsområdets utformning med en släntlutning på 1:3 medges. Länsstyrelsen anser att en släntlutning på minst 1:10 ska fastställas så det värdefulla område som utgör plattfiskens uppväxtområde bevaras i högre grad och erforderlig yta bibehålls för rekrytering även vid låga vattenstånd. Mot bakgrund av att området konstaterats vara mindre lämpligt för hamnverksamhet är det särskilt angeläget att begränsa ytterligare negativ påverkan.

MMD har motiverat sin bedömning att inte godta en flackare släntlutning med att det innebär en utflyttning av hamnområdet, att det är lämpligt att tillskapa så mycket båtplatser som möjligt inom en redan ianspråktagen yta och att grundområdet därmed får stå tillbaka och delvis kompenseras genom en fiskeavgift. Domstolen anger vidare att åtgärder för att förbättra vatten-cirkulationen och att båtrampen byggs på lämpligt sätt till viss del kompenseras för de ansökta åtgärdernas påverkan samt att det även efter en muddring enligt förslaget kommer att finnas lämpliga grundområden i anslutning till hamnen och stranden utom vid tillfälliga lågvatten.

Länsstyrelsen vill erinra om att syftet med de tillståndsgivna åtgärderna är en upprustning och förtätning av hamnområdet. Inte en utökning. Vare sig till yta eller antal båtplatser. Den ursprungliga intentionen, som ansökan vilar på, var att frigöra 1/3 av nuvarande hamnområde från exploatering. Denna komprimering uteblir nu dock till stor del genom att ansökan reviderades i sent skede varvid bl.a. brygga sex nu lämnas kvar. Inom det tidigare tillståndet för hamnen tilläts 110 båtplatser. I ansökan yrkas på 130 båtplatser men domstolen anser att antalet båtplatser inte behöver begränsas ens till detta inom det hamnområde som ansökan omfattar. Länsstyrelsen vill poängtera att möjligheten att bevara slänten ned mot muddringsområde direkt hör samman med både hamnutformningen och det antal båtplatser som kan medges för hamnområdet. Eftersom även pålade bryggor kan fördes med Y-bommar borde medföljande komprimering av hamnytan och en begränsning i antalet båtplatser till maximalt 110, i enlighet med tidigare tillstånd, rimligen möjliggöra bevarandet av en flackare slänt ned mot muddringsområdet. Därmed skulle skadan på plattfiskens uppväxtområde tillika ianspråktagande av en grundbotten som redan utgör en bristvara längs kusten, minimeras.

Avseende förbättringen av vattencirkulationen ser länsstyrelsen positivt på de åtgärder som avses men vill tydliggöra att det inte är en avgörande faktor för plattfiskförekomsten. De intilliggande grundområden kan inte nyttjas på motsvarande sätt då de redan är koloniserade av fisk, varför exploateringen istället medför en begränsning i tillgängligt utbredningsområde. Länsstyrelsen anser dessutom att MMD:s bedömning att båtrampens konstruktion skulle kunna intecknas som delvis kompensation för borttagandet av grundområdet är direkt felaktig. Bästa möjliga teknik enligt miljöbalkens allmänna hänsynsregler ska tillämpas oavsett åtgärd och kan alltså inte ersätta en sämre utförd åtgärd någon annanstans.

Länsstyrelsen anser sammantaget att domstolens bedömning att bevarande av grundområde inom hamnen får stå tillbaka till förmån för hamnområdets utveckling inte är förenligt med vare sig de allmänna hänsynsreglerna i miljöbalkens 2 kap 3 och 6 §§ avseende bästa teknik samt val av plats, eller kostnad/nytta aspekten enligt miljöbalkens 11 kap 6 §. Domstolen har istället hänskjutit skadan mot att en fiskeavgift utdöms, utan beaktande av möjliga justerande åtgärder som ändå medför att hamnen kan nyttjas på ett ändamålsenligt sätt. Visserligen har MMD resonerat kring nyttan av att ytterligare grundområde bevaras och i sammanhanget relaterat det till de kostnader och olägenheter en flackare släntlutning skulle anses medföra. Det bör dock noteras att muddring närmare stranden aldrig varit aktuellt pga. de geotekniska förhållandena. Mot bakgrund av detta yrkar länsstyrelsen på att släntlutningen mot muddringsområdet ska fastställas vara så flack som möjligt och inte brantare än 1:10, samt att maximalt antal båtplatser inom hamnområdet ska begränsas till 110 stycken.

Fiskeavgift

Länsstyrelsen överklagar villkor 5 avseende fiskeavgift. Länsstyrelsen har redovisat ett detaljerat underlag för hur fiskeavgiften beräknats vilket utgör en kompensation för de skador åtgärderna medför. Länsstyrelsen saknar helt motivering till det belopp som MMD fastställt och som grundar sig på en skälighetsbedömning. Länsstyrelsen yrkar på att den fiskeavgift på 100 470 kr som räknats fram av myndigheten i enlighet med tidigare inlämnat underlag istället ska fastställas.

Utgångspunkten för beräkningarna har dessutom varit en flack släntlutning mot muddringsområdet. Länsstyrelsen finner att om muddring tillåts ske med så skarp släntlutning som nu medgivits tillstånd för, så kan dödligheten hos främst plattfiskyngel öka vid låga vattenstånd då den begränsande grundaste ytan med optimala tillväxtförhållanden minskar framförallt på våren. Länsstyrelsen anser att den area hela grundområdet inom hamnområdet då utgör bör kompenseras med en tillkommande fiskeavgift till följd av det bortfall av uppväxtområde och produktionsområde som blir följden av ökat djup generellt.

I övrigt hänvisar Länsstyrelsen till sina tidigare yttranden i målet.

Prövningstillstånd

Med hänvisning till det som anförs ovan bedömer Länsstyrelsen att det finns anledning att betvivla riktigheten av mark- och miljödomstolens dom och att prövningstillstånd därför ska medges.

Av domskälen framgår inte på vilket sätt mark- och miljödomstolen har beaktat miljöbalkens allmänna hänsynsregler enligt 2 kap, framförallt avseende bästa teknik och val av plats, samt kostnad/nyttospekten enligt miljöbalkens 11 kap 6 §. Länsstyrelsen bedömer att det är av vikt för vägledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt.

Rättegångskostnader

Länsstyrelsen överklagar av MMD fastställd ersättning på 24 000 kr för myndighetens nedlagda arbete i samband med målet. Länsstyrelsen har redan utfört en skälighetsbedömning inför begäran om ersättning, där anspråket redan ligger i underkant för det arbete som utförts. Länsstyrelsen yrkar därför på att ersättningen ska ändras till begärda 32 000 kr.

I det fall prövningstillstånd medges, yrkar länsstyrelsen på ersättning för rättegångskostnader även i detta mål med belopp som kommer att anges senare.

Beslut i detta ärende har fattats av Vattendirektör Sandra Brantebäck efter föredragning av vattenhandläggare Sofia Stridsman. I den slutliga handläggningen har fisksakkunnig Ingvar Lagenfelt deltagit.

Detta beslut har bekräftats digitalt och därför saknas nammunderskrifter.