

Mark- och miljööverdomstolen
Svea hovrätt
Box 2290
103 17 Stockholm

2017-04-18

Grunder, preciseringar i M 2689-17, Stora Vika Kalkbrottet AB
angående **tillstånd enligt miljöbalken till vattenverksamhet samt miljöfarlig
verksamhet m.m. inom fastigheten Nynäshamn Stora Vika 6:1**

Klagande:

Naturskyddsföreningen i Stockholms län
Box 6361
102 35 Stockholm

Naturskyddsföreningen i Nynäshamn
c/o Dannstedt Branting
Segersängsvägen 141
148 91 Ösmo

Saken

Tillstånd enligt miljöbalken till vattenverksamhet samt miljöfarlig
verksamhet m.m. inom fastigheten Nynäshamn Stora Vika 6:1.

Skäl för prövningstillstånd

Naturskyddsföreningen i Stockholms län och Naturskyddsföreningen i Nynäshamn (hädanefter NFSN) anser att det finns anledning att betvivla riktigheten av det domslut som mark- och miljödomstolen har kommit till. Grunderna härför preciseras under rubriken "Utveckling av grunder för överklagandet". NFSN anser även att det inte är möjligt att bedöma riktigheten av domstolens domslut. Därutöver anser NFSN att det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt.

Yrkanden

NFSN yrkar att Mark- och miljööverdomstolen ska upphäva mark- och miljödomstolens dom och avslå alternativt avvisa ansökan.

Utveckling av grunder för överklagandet

Inledningsvis ansluter sig NFSN fullständigt till Nynäshamns kommuns inställning och yrkanden som framställts i yttrandet av den 10 april 2017.. Ansökan ska avslås med de skäl som kommunen angivit.

Bakgrund och utveckling

Mark- och miljödomstolen har den 8 mars 2017 godkänt Stora Vika Kalkstensbrottet AB:s (härefter sökanden) ansökan om att tömma den södra vattenfyllda delen av Stora Vika kalkbrott. Domstolen har godkänt miljökonsekvensbeskrivningen (MKB) som är utförd av sökanden. Sökanden har därmed lyckats kringgå – det av kommunen beslutade – interimistiska förbudet om att skada naturvärdena på fastigheten Stora Vika 6:1. Domstolen refererar till det interimistiska förbudet under punkten 3.2 och anser att sökanden enbart begär tillstånd till "vattenverksamhet i form av bortledning av yt- och grundvatten". I det interimistiska förbudet inkluderas "sprängning, grävning, vattenverksamhet i form av utdikning, utfyllnad av mark och skogsavverkning" som ej tillåtliga. Det är tydligt att detta endast är en juridisk teknikalitet som sökanden har utnyttjat, trots att andemeningen i kommunens förbud näppeligen kan tolkas på annat sätt än att en sjötömning inte är tillåtlig.

NFSN har flera invändningar mot domen som nedan redovisas i punktform:

1. Enligt MKB:n (Conec-rapporten) har ett antal vattenlokaler inventerats (namngivna A, B, C, D och E). Vi vill dock göra Mark- och miljööverdomstolen uppmärksam på att någon regelrätt inventering ej har utförts i den sjö som nu ska tömmas, utan endast nedströms brottet samt i recipienten Fållnäs-viken. Föreningarna gör gällande att de krav (6 kap. 3 § miljöbalken) som ställs på en MKB således inte är att betrakta som uppfyllda. Det är anmärkningsvärt att sjön inte har inventerats; mycket tyder på att sjön faktiskt hyser stora biologiska värden (t.ex. flodkräfta). Flodkräfta (*Astacus astacus*) är klassad som VU i IUCN:s rödlista samt CR (dvs. akut hotad) i den svenska rödlistan (2015). Arten är dessutom upptagen i Bern-konventionen (bilaga iii) samt EU:s art- och habitatdirektiv (bilaga 5). Arten har också ett åtgärdsprogram (ÅGP), i vilken anges vilka konkreta åtgärder Sverige måste vidta för att inte riskera att utrota arten nationellt. Föreningarna kräver att sökande ska genomföra en inventering av sjön innan något som helst arbete med tömning påbörjas då detta måste anses brukligt vid ett omfattande projekt som en sjötömning innebär – det duger helt enkelt inte att undersöka om det finns flodkräftor när en stor del av tömningen redan genomförs. För att kunna avgöra de "direkta effekterna" (6 kap. 3 § miljöbalken) av en tömning av sjön, måste sökanden först veta vilka värden som finns i sjön. Eftersom det inte har skett ska ansökan avslås.

Domen nedvärderar livet i brottsjön med argumenten att livet tillförts på artificiell väg mellan nu och avvattningstillfället. Besökare i det första avvattnade brottet berättar att botten är konvex och det har alltid varit stora vattenmängder utmed norra och östra brottkanten. Besökare hävdar alltså bestämt att livet som nu finns där alltså fanns redan före andra avvattningen, t.ex. kräftor och vattensalamander.

NFSN ställer sig mycket kritiska till att en flytt av flodkräftor som sökande anger är lämplig, dels för att arten de facto är fridlyst och akut hotad (Rödlistan 2015), dels för att sjön i kalkbrottet är en mycket lämplig lokal för arten då den kalkrika berggrunden gör sjön immun mot försurning som annars är ett hot mot arten (se sid 19 i ÅGP).

Vi vill också poängtera att den södra sjön i kalkstensbrottet förvisso är ett resultat av tidigare mänsklig aktivitet (kalkbrytning) men sjön bör icke desto mindre anses vara likvärdig med vilken annan sjö som helst. Dessutom, att flodkräftan förmodligen är inplanterad bör inte ha någon som helst inverkan på domstolens beslut.

2. Under domstolsförhandlingarna och synen i Stora Vika reste representanter från NFSN frågan om markägaren och arrendatorns tidigare handhavande av naturen i och kring kalkstensbrottet. NFSN berättade om en tidigare markberedning som ödelade stora reproduktionsområden för apollofjärilen (bild 1 & 3), samt en sprängning (bild 2) som förstörde delar av livsmiljön för den mycket ovanliga och EN-klassade (dvs. starkt hotade) fjärilen gulfläckig igelkottspinnare (bild 3). Under synen framkom att den del av kalkbrottet som sprängdes ej arrenderades av Stockholm Bulkhamn AB, utan av samma ägare som nu registrerat bolaget Stora Vika Kalkbrottet AB (dvs. sökanden). Således är ägarnas tidigare förehavanden av intresse även för bedömningen i detta mål. . Föreningarna anser att ägarna visar brist på kunskap för hur miljövärden bör undersökas innan exploateringsarbeten inleds – dvs. de miljökonsekvensbeskrivningar som föregått dessa åtgärder har inte uppfyllt vad miljöbalken föreskriver om ”direkta och indirekta effekter” (6 kap. 3 § miljöbalken). På samma sätt har man nu fått godkänt att utföra en åtgärd där de direkta miljökonsekvenserna ej kan anses utredda (se punkt 1). Av ovan anförda skäl anser NFSN även att kunskapskravet i 2 kap. 2 § miljöbalken inte är uppfyllt, varför ansökan även av det skälet ska avslås.



Bild 1. Bilden till vänster från 1990-talet, innan området markbereddes. De röda växterna på bilden är vit fetknopp och här gjordes och flera fynd av den fridlysta apollofjärilens larver. Bilden till höger visar den sterila miljön som blev resultatet efter markberedningen.



Bild 2. Bortsprängning av delar av den nordvästra flanken, där NFSN bedrivit naturvård under en längre tid. Viktiga habitat för apollofjärilen och gulfläckig igelkottspinnare ödelades (se bild 3).



Bild 3. Larv av gulfläckig igelmottspinnare till vänster, och apollofjäril till höger.

3. Den fridlysta apollofjärilens föryngringslokaler är ytterst få i Stora Vika, bl.a. efter den markberedning som gjorts i brottet (se punkt 2). Populationen är isolerad och löper mycket stor risk att dö ut från området, vilket skulle vara en katastrof för artens fortlevnad då Stora Vika utgör den sista fastlandslokalen i Stockholms län. Den verksamhet som drivs i kalkbrottet genererar en hel del tung trafik som dels sliter direkt på marken, dels dammar ner omgivningarna. Dammet avsätts ofta nära vägen men påverkar tyvärr mycket viktiga föryngringslokaler för fjärilarna som nämnts ovan. Under torra somrar blir damningen ett stort problem eftersom kalken gör växtligheten runt vägen upp till kalkbrottet i princip helt gråpudrad. NFSN anser att domstolen måste ta den ökade lastbilstrafiken i beaktan samt den enorma ökning av trafik när den tömda brottsjön ska användas som ny lagringsplats av okända – men av sökanden angivna – ”rena” massor. Den framtida användningen av den torrlagda sjön, vill NFSN hävda är betydelsefull, och måste tas i beaktande redan innan tillåtighet ges för tömning. Dessa verksamheter bör betraktas som följdverksamheter till ansökt verksamhet.
4. Ansökan om tillstånd för ändrad användning sker i två steg, och är ett tydligt exempel på ”salamiuppdelning”, vilket är i strid med miljöbalkens och MKB-direktivets krav på en samlad prövning för att samtliga miljökonsekvenser ska kunna beaktas. En torrlagd sjöbotten är en förberedelse för nästa ansökan om tillstånd; av ”miljöfarlig verksamhet”.

5. Enligt Bengtsson, Bjällås, Rubensson och Strömberg , Miljöbalken (26 juli 2016, Zeteo) kommentaren till 11 kap. 6 § under rubriken Särskilda förutsättningar för vattenverksamhet anges att:

Den samhällsekonomiska bedömningen bör enligt förarbetena baseras på en ekonomisk analys av rimlig omfattning i alla de fall där en sådan kan utföras. Rörande omfattningen av och det närmare innehållet i den ekonomiska analysen torde det alltid vara möjligt att göra en åtminstone grov ekonomisk uppskattning av anläggningskostnaderna och av de direkta skadorna av verksamheten. Anläggningskostnaderna ska för övrigt ligga till grund för den avgift till staten som ska utgå för mark- och miljödomstolens prövning av vattenverksamheten, se 3 kap. förordningen (1998:940) om avgifter för prövning och tillsyn enligt miljöbalken.

I den samhällsekonomiska helhetsbedömningen bör man enligt förarbetena kunna väga in även indirekta, ekonomiska verkningar av verksamheten, den nytta verksamheten kan ha för även annan än företagaren samt eventuella sekundära skador som kan drabba ägaren av skadad egendom. Vad beträffar frågan om de indirekta verkningarna måste man dock starkt betona svårigheterna att uppskatta sådana verkningar i ekonomiska termer. Metoderna för beräkning av sådana indirekta verkningar är ganska outvecklade, varför en betydande försiktighet är påkallad.

Nedan följer NFSN:s slutsatser kring bedömningen enligt 11 kap. 6 § miljöbalken med ovan kommentarer från doktrinen beaktade.

NFSN kan konstatera att det inte finns ens en grundläggande ekonomisk analys av något som helst slag. Det är alltså inte möjligt att göra den grova uppskattning som stipuleras av förarbeten och kommentarer. Inga summor för anläggningskostnader har gjorts. Inte heller har någon analys gjorts av vare sig sökande eller domstol av direkta eller indirekta ekonomiska verkningar. Nyttan av att förhindra översvämning kan kanske anses vara odiskutabel, men ingen ekonomisk bedömning har gjorts och är inte heller möjlig att göra, då det helt saknas uppskattningar av värden som riskeras eller kostnader för åtgärderna. Eftersom inte ens en summarisk beräkning har genomförts, måste ansökan avslås.

6. Inga bedömningar eller skyddsföreskrifter kring maskiner och fordon som ska användas i och i närheten av den torrlagda ytan har gjorts eller meddelats. Det är inte fråga om "om", utan "när" läckage av t.ex. oljor och drivmedel från fordon inträffar, vilket inte på något sätt har hanterats i ansökan. Detta är allvarligt eftersom sökanden anger att botten ska hållas torr genom kontinuerlig tömning av

vatten till Fällnäsvisken, varvid läckta kemikalier kommer att hamna i denna vik.

7. Galler på anordningen för bortledande av vatten har inte villkorats vare sig med spaltvidd eller anordningar som förhindrar att fisk och andra organismer fastnar på gallret pga. av det sug som uppstår vid pumpning. Denna typ av anordning är standard idag vid tillståndsansökningar för vattenkraft och räknas som bästa möjliga teknik, jfr 2 kap. 3 § miljöbalken.
8. Sökanden anger att:
För att inte föregripa kommunens prövning har ansökan därför justerats så att åtgärderna inte strider mot syftet med kommunens planerade skydd. Samtidigt möjliggörs viss användning av området exempelvis för lagringsändamål under den period som kommunens utredning pågår.

Sökanden har inte sökt tillstånd för lagring av biobränslen, men uppger i sin justerade skrift, aktbilaga 32, 12 augusti 2016, under punkten 3.1 att sökanden har behov av mer lagringsyta för biobränslen, och att ett medgivande av ansökan "möjliggör viss användning av området", vilket inte ytterligare specificerats utöver lagringen av biobränslen. Såsom ansökan är utformad och avgränsad av sökanden, måste den avslås av det skälet att inga specifikationer gjorts om vilka typer av biobränslen som eventuellt ska lagras på den torrlagda ytan. Beroende på vilka typer av biobränslen som ska lagras, kan urlakning i samband med nederbörd eller felaktigheter i pump och tömningsanordningar då det lagrade materialet riskerar att blötläggas ske, vilket sedan enligt ansökan kontinuerligt ska pumpas ut i Fällnäsvisken för att hålla botten torr.

I en rapport från Värmeforsk (*Rapport 796, Kolväteutsläpp vid lagring av biobränsle, Rugar, Sanati, dec. 2002*) anges bland annat:

Vid lagring av stora mängder träbränsle avges kolväten till luft i gasform samt urlakas till mark vid nederbörd. Den del som avges till luft orsakar kringboende besvärande lukt. Urlakning vid nederbörd kan ge upphov till negativ miljöpåverkan av kolväteutsläpp till vattendrag. [...]

Lakvattenanalys gjord av IVL (bilaga A.4) ger en total mängd PAH (polyaromatiska kolväten, klagandes anmärkning) av 27,27 µg/l lakvatten.

För att lagring av biobränslen ska kunna tillåtas hade ansökan behövt kompletteras med nya analyser baserade på det lagrade materialets innehåll, samt en redogörelse för påverkan på kvalitetsfaktornivå av vattenförekomsten i Fällnäsvisken, allt enligt de krav som tydliggjorts efter EU-domstolens förhandsavgörande C 461/13, den så kallade Weserdomen. Eftersom ovan analyser

inte gjorts ska ansökan avslås, eftersom meddelat tillstånd utan tvekan riskerar att målen i EU:s vattendirektiv inte nås, samt att ickeförsämringskravet inte kan garanteras eftersom risker med det lagrade materialet inte har hanterats vare sig i den justerade ansökan eller i domslutet.

Även risken för skador och påverkan i samband med bränder i lager av biobränslen har helt bortsetts ifrån. I en rapport från SP, Sveriges Tekniska Forskningsinstitut (Lagring av biobränsle och avfall - Statistik och erfarenheter från incidenter och bränder, Persson, Leandersson, Amen, Lönnermark, SP Rapport 2014:55, BRANDFORSK projekt: 701-121) anges att bränder i biobränslelager är relativt vanligt, i de flesta fall beror på självantändning och att släckningen skapar giftiga vattenmassor. Nedan några korta utdrag ur rapporten:

En övergripande statistik kring inträffade bränder har tagits fram med hjälp av MSBs databas över inrapporterade insatser från landets räddningstjänster. Detta visar att antalet bränder som kan anses relevanta för industriell hantering och lagring av biobränsle och avfall under 2005-2013 i genomsnitt uppgått till ca 200 st per år och där trenden under senare år är svagt minskande. Ca 25 % av bränderna utgjordes av brand i byggnader och resterande 75 % av brand i utomhuslager. Det vanligaste brandobjektet i byggnader var kraft-/värmeverk och utomhus var det brand i stackar/högar av lagrat material. I båda fallen var självantändning den vanligaste angivna brandorsaken. [...]

*Sammantaget innebär detta en omfattande hantering och lagring av dessa material vilket också medför risker för brand. Dessa kan bli mycket omfattande och genererar stora mängder rök som drabbar närboende **samtidigt som släckvatten kan vara kraftigt förorenat och skapa problem i närliggande vattendrag eller avloppsreningsanläggningar** (klagandes markering). [...]*

Under 1990-talet inträffade mer än 200 bränder årligen och där involverad mängd uppskattades till ca 25 000 ton.

Inte heller denna risk för kontaminering av vattnet som ska pumpas ut har tagits hänsyn till, och frågan om hur släckvatten vid en eventuell brand ska hanteras har inte berörts. Överhuvudtaget är det ytterst olämpligt att i ett område som uppenbarligen ska användas för industriell verksamhet ständigt läns pumpa den nederst liggande ytan till recipient helt utan rening. Ovan sakskäl, att vatten från brottet kan kontamineras genom urlakning av material som lagras, maskiner som läcker drivmedel eller olja, samt föroreningar vid eventuell brand inte har tagits upp i ansökan, och att tillstånd för lagring av biobränsle inte söktes, gör att ansökan ska avslås.

Vid torkning och lagring av biobränslen avges också ämnen till luft, så kallade

”volatil organic compounds”, VOC. I en examensrapport från Karlstad universitet (Utsläpp av flyktiga organiska ämnen vid torkning av sågspån i en pneumatisk tork Examensarbete 22,5 hp, Högskoleingenjörsprogrammet i energi- och miljöteknik, Juni 2015) anges att:

Under torkningen emitteras flyktiga organiska ämnen (VOC), där monoterpener utgör en anseelig mängd. VOC bidrar, i närvaro av kväveoxider, till bildandet av marknära ozon och andra fotokemiska oxidanter. Dessa stör fotosyntesen hos växter så att deras tillväxt minskar.

Även i tidigare citerad rapport ovan konstateras att VOC bidrar till marknära ozon. Terpener, som är den huvudsakliga beståndsdel i VOC från biobränslen, har också direkt påverkan på insekter. Terpener ingår som huvudsaklig beståndsdel i kåda, vilket är barrträds naturliga skydd mot insektsangrepp. Skyddet består dels i att kådan ger en fysisk barriär, men också att terpenerna i sig har repellerande effekt på insekter. Det synes direkt olämpligt att lagra den typen av material så nära som 3-4 meter från ett antal av de växter som avses skyddas av det kommunala naturreservatet, (se sidan 28 i domen) där det anges att:

Vid den södra kanten av täktsjön finns det enligt uppgift ett större bestånd av purpurknipprot.[...]

Avståndet från pallkanten till vattennivån i täktsjön har uppskattats till 3-4 meter.

Mot den bakgrunden bedöms den grundvattenavsänkning som tömning och fortsatt länshållning ger upphov till inte ha någon negativ påverkan på purpurknipproten och därmed inte heller på nektarberoende insekter. Samma bedömning kan göras för andra skyddade växter samt för den flackare delen av den södra pallen och övriga lokaler i omgivningarna som representerar motsvarande naturvärden.

Domskälen i denna del anser vi vara felaktiga med hänvisning till ovan angiven litteratur, och ansökan ska även av det skälet avslås.

Alternativt hade tillståndet behövt kompletteras med villkor att den torrlagda delen inte får användas till någon form av lagring, intill det att kommunen har kommit till beslut i naturreservatsfrågan. Om kommunen frångår sin intention, vilket inte är troligt men teoretiskt möjligt, måste sökande i det fallet inge ansökan om lagring av biobränslen, där ovan angivna problemkontexter hanteras.

Eftersom inget material alls kan tillåtas lagras i det torrlagda området enligt ovan resonemang, blir bedömningen enligt 11 kap. 6 § (se punkt 4 ovan) ytterligare till nackdel för sökande, då endast åtgärder för att minska risken för översvämning

kan läggas på plussidan för sökanden, medan nackdelarna för det allmänna kvarstår då kommunens planer på skydd av natur allvarligt påverkas negativt, samt att det måste anses som en samhällelig nackdel att risk för kontaminering av Fållnäs-viken föreligger under hela tiden som verksamheten pågår.

Eftersom sökanden uppger att syftet med tömningen av sjön är att möjliggöra lagring av ospecificerade biobränslen och konsekvenserna av denna lagring inte har hanterats i MKB:n och inte heller beaktats i domen ska ansökan avslås. Alternativt ska villkor om att den torrlagda sjön inte får användas till lagring av biobränslen eller andra material som potentiellt kan medföra negativ miljöpåverkan på recipienten eller de värden som ska skyddas enligt det kommunala interimistiska beslutet anges.

9. Ansökan saknar också helt en godtagbar alternativredovisning enligt 6 kap. 7 § punkten 4 miljöbalken. Om ansökan i första hand ska hantera översvämningsrisken och sökandes skrivningar om lagring av biobränsle inte ska anses vara en del av sökt verksamhet, borde ett alternativ ha undersökts och föreslagits som hanterade just den risken, t.ex. någon form av bräddningsanordning som stabiliserat nivån i sjön till den nivå den har idag. Det synes fullständigt olämpligt och oproportionerligt att tömma sjön helt för att minimera översvämningsrisker. Med en alternativ utformning av projektet hade nuvarande verksamhet utan hinder kunnat pågå under tiden som Nynäshamns kommun fortsätter med processen kring naturreservat i området. Eftersom ansökan saknar andrahandsalternativ, vilket ska ingå enligt miljöbalken, kan inte MKB:n godkännas och därmed ska ansökan avvisas.
10. Vidare kan NFSN konstatera att sökandes beräkningar för tömningshastighet (sid. 9 i domen) ger en avledning totalt på drygt 4 000 kbm/dygn, vilket inte är i överensstämmelse med uppgiften om maximalt 350 kbm/dygn (sid. 6 i domen). Inga villkor om hur detta ska regleras har meddelats.

Sammanfattning

NFSN anser att ansökan har sådana betydande brister vad gäller alternativa utformningar, brister i MKB relaterat till vad den torrlagda ytan ska användas till, obefintlig redogörelse för bedömning enligt 11 kap. 6 § miljöbalken samt även andra frågeställningar att ansökan måste avslås alternativt avvisas.

Beatrice Sundberg

Ordförande Naturskyddsföreningen i
Stockholms län

Naturskyddsföreningen Stockholms län

Box 6361

102 35 STOCKHOLM

kansli.stockholm@naturskyddsforeningen.se

Eva Dannstedt Branting

Ordförande Naturskyddsföreningen i
Nynäshamn

Naturskyddsföreningen Nynäshamn

c/o Dannstedt Branting

Segersängsvägen 141

148 91 ÖSMO

nynashamn@naturskyddsforeningen.se