

**KLAGANDEN**

1. Helena Engström, 19770113-2982
2. Magnus Engström, 19720222-2472
3. Per Hermansson, 19570830-2913
4. Bernt Johansson, 19400705-2956
5. Anders Magnusson, 19600311-2916
6. Christer Magnusson, 19640715-2955
7. Eva-Marie Viberg, 19641127-2922
8. Statkraft Vind AB, 556903-4811

Ombud för 1–8: Advokat Ingela Sundelin
Hellström Advokatbyrå KB

MOTPART

Västerviks kommun

ÖVERKLAGAT BESLUT

Kommunstyrelsen i Västerviks kommuns beslut den 22 november 2021, dnr
2016/26, KF § 189

SAKEN

Laglighetsprövning enligt kommunallagen (2017:725)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avvisar yrkandet om domstolsprövning grundad på artikel
6.1 EKMR.

Förvaltningsrätten avvisar Statkraft Vind AB:s överklagande.

Förvaltningsrätten avslår överklagandet.

BAKGRUND

Statkraft Vind AB (nedan bolaget) ansökte den 16 december 2014 om tillstånd till en gruppstation av vindkraftverk som Västerviks kommun (nedan kommunen) sedan tillstyrkte. Tillstånd i viss omfattning beviljades av miljöprövningsdelegationen den 4 september 2017. Tillståndet överklagades och upphävdes samt återförvisades till miljöprövningsdelegationen för fortsatt handläggning enligt dom från Mark- och miljödomstolen i Växjö den 27 november 2018 i mål nr M 4190-17.

Efter dialog mellan kommunen och bolaget beslutade kommunfullmäktige den 25 november 2019 att tillstyrka en vindkraftsetablering omfattande 26 verk. Miljöprövningsdelegationen beviljade tillstånd till etableringen i november samma år. Tillståndet överklagades av tre miljöorganisationer och av bolaget men inte av kommunen. Målet handläggs för närvarande av mark- och miljödomstolen och tillståndet har därmed inte vunnit laga kraft.

YRKANDEN M.M.

Kommunen har genom det överklagade beslutet upphävt kommunfullmäktiges beslut den 25 november 2019, § 324, Etablering av vindkraftverk på fastigheten Tribbhult 1:2 med flera, vilket innebär att det inte längre finns någon kommunal tillstyrkan för etableringen enligt 16 kap. 4 § miljöbalken. Som skäl för beslutet angavs bl.a. att det vid beslutstillfället 2019 fanns ytterst få synpunkter från de närboende. Processerna kring denna typ av projekt pågår under lång tid och det är uppenbart svårt för den enskilde medborgaren att påverka och förstå omfattningen av en storskalig etablering.

Helena Engström, Magnus Engström, Per Hermansson, Bernt Johansson,
Anders Magnusson, Christer Magnusson, Eva-Marie Viberg (nedan

klagandena) och bolaget yrkar att det överklagade beslutet ska upphävas och anför bl.a. följande. Kommunens återkallande av sin tillstyrkan är olagligt och oförenligt med principen om gynnande besluts orubblighet, förbudet i kommunallagen om negativ verkan med tillbakaverkande kraft, processen i miljöbalken samt den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR). Det överklagade beslutet innebär bland annat en kränkning av klagandenas rätt till respekt för äganderätt och rätten att bedriva näring. Vid prövningen av klagandenas civila rättigheter är de berättigade till en fullständig domstolsprövning av beslutet.

Kommunen vidhåller sitt beslut och har bl.a. uppgett följande. Kommunen har under hela tillståndsprocessen möjlighet att fatta beslut eller ändra redan fattade sådana beslut vilket framgår av reglerna i miljöbalken och rättspraxis. Beslutet är alltså fattat i enlighet med lag. Kommunen har i närtid mottagit en skriftlig protestlista från boende inom åtta kilometer från någon av de tre vindkraftsetableringar som nu är aktuella i kommunen. Protestlistan är undertecknad av drygt 1000 personer och det är deras intressen som vägts mot övriga intressen i etableringen.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Processuella förutsättningar

Fråga om laglighetsprövning eller domstolsprövning grundad på artikel 6.1 EKMR

Det överklagade beslutet är ett beslut som får överklagas genom laglighetsprövning. En laglighetsprövning innebär att ett kommunalt beslut som har överklagats ska upphävas om det inte har kommit till på ett lagligt sätt, rör något som inte är en kommunal angelägenhet, det beslutsfattande organet

inte har haft beslutanderätt eller om det strider mot lag eller annan författning (se 13 kap. 8 § kommunallagen). Rätten kan alltså vid en laglighetsprövning inte ta ställning till lämpligheten i det överklagade beslutet, utan endast till frågan om beslutet är olagligt i något av de hänseenden som anges ovan. Det är klaganden som ska visa att så är fallet. Prövningen får vidare endast grundas på de omständigheter som klaganden har hänvisat till före överklagandetidens utgång (se 13 kap. 7 § kommunallagen).

Klagandena har uppgett att prövning ska ske av deras civila rättigheter och att de är berättigade till en fullständig domstolsprövning grundad på artikel 6.1 EKMR och att prövningen inte kan begränsas till att ske genom laglighetsprövning.

Av Europadomstolens praxis följer att artikel 6.1 EKMR är tillämplig under förutsättning att det föreligger en reell och seriös tvist, att tvisten gäller en rättighet som har sin grund i den nationella rätten och att denna rättighet, vid en på konventionen grundad tolkning, kan karaktäriseras som en civil rättighet.

Bestämmelsen i 16 kap. 4 § miljöbalken ger kommunen möjlighet att, efter i princip skönsmässiga överväganden, tillstyrka tillstånd till en anläggning för vindkraft. Det är alltså fråga om en diskretionär prövning. Den enskilde kan inte hävda en rätt att kommunen ska tillstyrka tillstånd för vindkraft och det är därmed, enligt rättens mening, inte en fråga om en civil rättighet enligt artikel 6.1 EKMR (jfr HFD 2017 ref 2, HFD 2016 ref. 38 och SOU 2021:53 s. 69).

Förvaltningsrättens bedömning är att det överklagade beslutet inte avser sådana civila rättigheter enligt nationell lag som ger rätt till en domstolsprövning enligt art. 6.1 EKMR. Vidare saknas rättsligt stöd för att det överklagade beslutet ska ges en bredare prövning än vad som följer av 13 kap. kommunallagen om laglighetsprövning. Förvaltningsrätten konstaterar därmed

att det överklagade beslutet ska prövas i den ordning som gäller för laglighetsprövning.

Klagorätt för bolaget

Medlem av en kommun är den som är folkbokförd i kommunen, äger fast egendom i kommunen eller ska betala kommunalskatt där, se 1 kap. 5 § kommunallagen. Det är endast kommunmedlemmar som har klagorätt, se 13 kap. 1 § kommunallagen.

Bolaget har i fråga om klagorätten anfört att det inte är medlem av kommunen men att det ändå ska ha klagorätt med hänsyn till artikel 6.1 EKMR.

Som konstaterats i föregående avsnitt avser inte det överklagade beslutet en civil rättighet. Förvaltningsrättens bedömning är därför att det överklagade beslutet inte omfattas av artikel 6.1 EKMR. Bolaget har därmed inte klagorätt och dess talan ska därmed avvisas då kravet på kommunmedlemskap enligt kommunallagen heller inte är uppfyllt.

Beslutet har inte tillkommit på lagligt sätt

Kommunicering och beredning

Klagandena har anfört att beslutet inte har föregåtts av nödvändig beredning och kommunikering.

Av 25 § förvaltningslagen (2017:900) följer en kommuniseringskyldighet innan beslut fattas. Denna regel är inte tillämplig i fråga om beslut som överklagas genom laglighetsprövning, se 2 § förvaltningslagen.

Av 5 kap. 26 § kommunallagen framgår att ett ärende ska beredas innan ett ärende avgörs av fullmäktige. Formuleringen anger att det finns ett beredningstvång men den ger också ett visst utrymme för fullmäktige att bestämma om formerna för och omfattningen av beredningen. Kommunallagen reser inte något krav på kvaliteten i beredningen. Det ankommer på fullmäktige att fritt avgöra om beredningen sakligt sett ger tillräckligt underlag för beslut (se Madell & Lundin, Kommunallagen [21 februari 2022, JUNO], kommentaren till 5 kap. 26 §).

Förvaltningsrätten konstaterar att kravet på kommunikering med den enskilde inte är tillämpligt i aktuellt fall. Vidare har inte klagandena visat att fullmäktige genom sin beredning inte skulle haft tillräckligt underlag för att fatta det överklagade beslutet eller att beredningen på annat sätt skulle stå i strid med bestämmelserna i kommunallagen.

Likställighetsprincipen och objektivitetsprincipen

Klagandena har framfört att det överklagade beslutet strider mot likställighetsprincipen (2 kap. 3 § kommunallagen) och objektivitetsprincipen (5 § förvaltningslagen) eftersom kommunen valt att ta parti för de kommuninvånare som motsätter sig en etablering av vindkraftparken, trots att dessa utgör en liten grupp. Någon hänsyn synes dock inte ha tagits till de kommuninvånare som är positivt inställda till etableringen eller till klagandenas intressen. Kommunen har därmed enligt klagandena inte beaktat alla kommuninvånarens intressen. Den omsvängning som beslutet innebär kan med hänsyn till beslutets motivering knappast anses vara i linje med objektivitetsprincipen.

Då klagandena inte närmare har presenterat någon utredning som stödjer deras påståenden är förvaltningsrättens bedömning att klagandena inte visat att det överklagade beslutet strider mot dessa principer.

Beslutet strider mot lag eller annan författning*16 kap. 4 § miljöbalken*

Av 16 kap. 4 § första stycket miljöbalken framgår att tillstånd till en anläggning för vindkraft endast får ges om den kommun där anläggningen avses att uppföras har tillstyrkt det.

Mark- och miljööverdomstolen har i mål MÖD 2018:6 och MÖD M 10193-19 bland annat uttalat att syftet med den kommunala vetorätten är att bevara det kommunala planmonopolet. I avsaknad av lagstöd kan en kommunal tillstyrkan av en vindkraftsanläggning som avgetts enligt 16 kap. 4 § miljöbalken vid tillståndsprovning vid miljöprövningsdelegationen inte ges en bindande verkan.

Klagandena har bland annat anfört att kommunen inte bör ha rätt att upphäva ett beslut om tillstyrkan utan att det föreligger saklig grund och jämställer detta med att kommunen saknar möjlighet att ändra eller upphäva en detaljplan när den väl är antagen eller kan upphäva eller ändra ett beviljat bygglov. Det skulle i så fall innebära ett alltför långtgående inflytande av kommunen, särskilt i förhållande till vad som gällde i tidigare lagstiftning. Vidare ifrågasätter klagandena Mark- och miljööverdomstolens domskäl i mål nr M 10193-19 på så sätt att resonemanget om att det saknas en uttrycklig bestämmelse om kommunens bundenhet vid tillstyrkande av vindkraftsanläggning är svårförenligt med förvaltningsrättsliga principer och ska inte tolkas till förmån för det allmänna och till nackdel för den enskilde.

Utifrån aktuell lagstiftning och vad som fastslagits i praxis att en kommunal tillstyrkan till en anläggning för vindkraft inte är bindande för kommunen gör förvaltningsrätten bedömningen att det överklagade beslutet inte står i strid

med 16 kap. 4 § miljöbalken. Vad klagandena anfört i detta avseende föranleder ingen annan bedömning.

2 kap. 4 § kommunallagen

Enligt 2 kap. 4 § kommunallagen får inte kommuner och regioner fatta beslut med tillbakaverkande kraft till nackdel för medlemmarna. Sådana beslut får dock fattas om det finns synnerliga skäl för det.

Klagandena menar att kommunens beslut att tillstyrka tillståndsansökan har inneburit en förmån för dem. Det överklagade beslutet utgör därmed ett beslut med retroaktiv effekt som är till nackdel för klagandena. Motivet till det överklagade beslutet synes vara att viss opinion mot vindkraftparken har uppstått och att kommunen har ansett sig behöva gå den till mötes. Detta kan inte utgöra synnerliga skäl att frångå förbudet i 2 kap. 4 § kommunallagen.

Förvaltningsrättens bedömning är att en kommunal tillstyrkan inte innebär sådana rättsverkningar för en enskild att den kan jämföras med en förmån. Även om ett tillstyrkande är en förutsättning för att få till stånd ett slutligt tillstånd om vindkraft innebär inte tillstyrkandet som sådant någon direkt rättsverkan för den enskilda kommunmedlemmen innan slutligt tillstånd om vindkraft har meddelats (jfr RÅ 1992 ref 78). Detta innebär följaktligen att det överklagade beslutet inte strider mot 2 kap. 4 § kommunallagen.

Gynnande förvaltningsbeslut

Ett beslut som till sin karaktär är gynnande får under vissa förhållanden ändras utifrån vad som framgår av 37 § förvaltningslagen. Av 2 § samma lag följer att bland annat 37 § inte tillämpas i fråga om mål som överklagas genom laglighetsprövning.

Klagandena har framfört att det tidigare beslutet om att tillstyrka ansökan om tillstånd till vindkraftparken måste anses utgöra ett gynnande beslut.

Tillstyrkandet är en förutsättning för att tillståndet ska beviljas, vilket är gynnande för klagandena. Att upphäva detta beslut innebär därför att ett gynnande förvaltningsbeslut ändras. Av praxis framgår att principen om att gynnande beslut inte får ändras till den enskildes nackdel även gäller för beslut som har fattats av kommunfullmäktige och som överklagas genom laglighetsprövning.

Kommunala beslut som kan överklagas genom laglighetsprövning anses principiellt sakna rättskraft. Vissa kommunala beslut anses dock ha sådana verkningar att de senare inte kan ändras. Så kan vara fallet när kommunen fattat ett för den enskilde gynnande beslut. Vissa beslut som rör den enskildes personliga rättsställning kan kommunen vara förhindrade att ändra och det kan då vara fråga om att kommunen överskridit sina befogenheter vid en laglighetsprövning, jfr RÅ 1992 ref. 78 och RÅ 2010 ref 60.

Förvaltningsrättens bedömning är att en kommunal tillstyrkan inte får sådana verkningar för klagandena att det är fråga om ett gynnande beslut. Beslutet går inte att jämföra med ett slutligt tillstånd som får direkta rättsverkningar för den enskilde (jfr föregående avsnitt). Det överklagade beslutet om avstyrkan strider därmed inte mot lag i detta avseende.

Proportionalitetsprincipen och principen om berättigade förväntningar

Av 5 § förvaltningslagen framgår grundläggande krav på legalitet, objektivitet och proportionalitet i myndigheternas verksamhet.

Klagandena har anfört att den tillståndsansökan som kommunen genom det överklagade beslutet inte längre tillstyrker är exakt den samma som kommunen genom det upphävda beslutet tidigare hade valt att tillstyrka.

Tillståndsprövningen har pågått under många år och det överklagade beslutet meddelades långt senare, utan att något annat inträffat än att ett antal kommuninvånare motsatt sig etableringen. Det överklagade beslutet skulle innebära negativ ekonomisk påverkan för klagandena. Vidare meddelades det överklagade beslutet kort innan sammanträde skulle hållas inom ramen för tillståndsprövningen och innan en dom från mark- och miljödomstolen kan förväntas.

Förvaltningsrättens bedömning är att klagandena inte visat att kommunen åsidosatt proportionalitetsprincipen och att det som framförts i detta avseende framförallt gäller fråga om lämplighet av beslutet vilket inte prövas inom ramen för en laglighetsprövning.

Den EU-rättsliga principen om skydd för berättigade förväntningar ska tillämpas när EU-rätten aktualiseras (jfr HFD 2016 ref. 13). Principen förekommer inte som sådan i svensk rätt. Det finns dock motsvarande bestämmelser till skydd för berättigade förväntningar, såsom exempelvis i förvaltningslagen. Förvaltningsrätten anser inte att klaganden visat att det överklagade beslutet står i strid mot dessa bestämmelser, jfr avsnitten ovan ”2 kap. 4 § kommunallagen” och ”gynnande förvaltningsbeslut”.

Art 1 i första tilläggsprotokollet EKMR

Klagandena har anfört att rättspraxis från Europadomstolen visar att upphävande eller återkallande av tillstånd att bedriva viss verksamhet kan utgöra en kränkning av egendomsskyddet och att det överklagade beslutet bör kunna jämföras med ett tillstånd ur rättighetssynpunkt.

När det gäller positiva tillstyrkansbeslut bör inte detta kunna jämföras med att det skapats en rättighet för den enskilde eftersom det endast är fråga om att en förutsättning för att ett tillstånd över huvud taget ska komma i fråga är uppfyllt

(jfr SOU 2021:53 s. 69ff). Förvaltningsrättens bedömning är därmed att det saknas stöd för att det skulle skett en kränkning av egendomsskyddet.

Sammanfattning och slutsatser

Det överklagade beslutet ska prövas i den ordning som gäller för laglighetsprövning. Bolagets och klagandenas yrkande om domstolsprövning grundad på artikel 6.1 EKMR ska avvisas. Eftersom bolaget inte är kommunmedlem ska bolagets överklagande avvisas.

Förvaltningsrätten konstaterar att omständigheterna som klagandena har tagit upp i sitt överklagande inte visar att det överklagade beslutet strider mot principen om gynnande besluts orubblighet, förbudet i kommunallagen om negativ verkan med tillbakaverkande kraft, processen i miljöbalken eller EKMR. Inte heller i övrigt har klagandena hänvisat till någon omständighet som visar att beslutet skulle strida mot annan lag eller författning eller att beslutet skulle vara olagligt på någon annan grund. Klagandena har inte heller visat att beslutet inte skulle ha tillkommit på lagligt sätt. Det saknas alltså skäl för att upphäva beslutet och överklagandet ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Information om hur man överklagar finns i bilaga 1 (FR-03).

Kristina H Samuelsson

Rådman

I avgörandet har även de särskilda ledamöterna Leif Tollén och Bo Flyme deltagit. Föredragande jurist har varit Matilda Jerlvall.



Hur man överklagar

FR-03

Vill du att beslutet ska ändras i någon del kan du överklaga. Här får du veta hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Tiden räknas oftast från den dag som du fick del av det skriftliga beslutet. I vissa fall räknas tiden i stället från beslutets datum. Det gäller om beslutet avkunnades vid en muntlig förhandling, eller om rätten vid förhandlingen gav besked om datum för beslutet.

För en part som företräder det allmänna (till exempel myndigheter) räknas tiden alltid från den dag domstolen meddelade beslutet.

Observera att överklagandet måste ha kommit in till domstolen när tiden går ut.

Vilken dag går tiden ut?

Sista dagen för överklagande är samma veckodag som tiden börjar räknas. Om du exempelvis fick del av beslutet måndagen den 2 mars går tiden ut måndagen den 23 mars.

Om sista dagen infaller på en lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton, räcker det att överklagandet kommer in nästa vardag.

Så här gör du

1. Skriv förvaltningsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför du tycker att beslutet ska ändras. Tala om vilken ändring du vill ha och varför du tycker att kammarrätten ska

ta upp ditt överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).

3. Tala om vilka bevis du vill hänvisa till. Förklara vad du vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.
4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.

Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå dig: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.

Om du har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skicka eller lämna in överklagandet till förvaltningsrätten. Du hittar adressen i beslutet.

Vad händer sedan?

Förvaltningsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avvisar domstolen överklagandet. Det innebär att beslutet gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar förvaltningsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till kammarrätten.

Har du tidigare fått brev genom förenklad delgivning kan även kammarrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i kammarrätten

När överklagandet kommer in till kammarrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Kammarrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att förvaltningsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om förvaltningsrätten dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om du *inte* får prövningstillstånd gäller det överklagade beslutet. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt du vill föra fram.

Vill du veta mer?

Ta kontakt med förvaltningsrätten om du har frågor. Adress och telefonnummer hittar du på första sidan i beslutet.

Mer information finns på www.domstol.se.