

Advokatfirman Åberg & Salmi

Till
Högsta domstolen

Betr. mål T 3579-01, Peter Lööf m.fl. ./.. Göteborg-Säve Flygplats AB

Efter medgivet anstånd får jag härmed i egenskap av ombud för Peter Lööf m.fl. utveckla överklagandet enligt följande.

Utveckling av grunderna för överklagandet i sak

Ansökan om tillstånd skall avslås dels eftersom sökanden inte förmått visa att kraven på lokalisering i ML 4 § är uppfyllda, dels för att verksamheten, trots skyddsåtgärder, kan medföra sådan olägenhet av väsentlig betydelse som anges i ML 6 §.

Även om det bedrivits flygverksamhet i Säve sedan länge är det en påtaglig skillnad mellan den tidigare icke tillståndsprövade verksamheten (som den bedrevs före 1989) och den nya verksamheten, så som den är tänkt att bedrivas enligt ansökan. För bedömningen av tänkbara alternativ skall beaktas att verksamheten till viss del är att betrakta som befintlig. Detta innebär dock inte att kravet på utredning av alternativ eller sökandens skyldighet att visa att ML 4 § uppfylls skulle utgå. Inte heller innebär det att varje annan lokalisering a priori skulle medföra en oskälig kostnad. Kostnaden måste bedömas i varje enskilt fall, och för bedömningen är förhållandet mellan den del av verksamheten som anses vara befintlig och den som anses vara ny viktig. Om

den befintliga verksamheten är relativt begränsad i förhållande till den utökade verksamheten kan i allmänhet större krav ställas på att välja en ny plats för verksamheten än om det bara är frågan om en marginell ändring.

Som Miljööverdomstolen påpekar har flygplatsbolaget i sin ansökan inte presenterat någon närmare utredning av alternativ. Koncessionsnämnden har i tidigare mål klargjort att det faller på sökanden att presentera en tillräcklig utredning, och om så inte görs skall ansökan avslås (jfr tidigare nämnda KN 9/92). Flygplatsbolaget har dock inte förmått visa att det inte skulle finnas alternativa lokaliseringar som medför mindre intrång och olägenhet utan att kostnaden skulle bli oskäligen. Vid bedömningen av kostnadsaspekten skall beaktas att ansökan avser en påtaglig ändring av den tidigare verksamheten. Ändringen är av så stor omfattning att bedömningen av alternativ borde ha gjorts.

Den sökta verksamheten skulle dessutom, trots vidtagna skyddsåtgärder, medföra olägenhet av väsentlig betydelse enligt ML 6 §. EG:s luftfartslagstiftning hindrar svensk tillståndsmyndighet från att som villkor ange att bara flygplan av viss kategori får trafikera flygplatsen, såvitt inte denna kategori anges i direktiv 92/14/EEG. Som tänkbara skyddsåtgärder återstår därför bara isoleringsarrangemang i bostäder m.m. samt vissa tidsbegränsningar. Däremot kan krav på bulleremissioner inte föreskrivas. Detta medför i sin tur att bullernivån skulle bli mycket besvärande för människors hälsa och i omgivningen om tillstånd gavs. Eftersom flygplatsbolaget inte påstått att det skulle föreligga något särskilt skäl för tillstånd skall ansökan avslås. Den utveckling vi sett under hösten 2001 pekar för övrigt mot ett minskat behov av flygplatser än tidigare.

Förutsättningar för tillstånd saknas således, och ansökan skall avslås. Miljööverdomstolen skriver i sin dom, med hänvisning till ML:s förarbeten (prop 1969:28, s 215), att för de verksamheter som saknat tillstånd krävs ”synnerligen starka skäl för att en verksamhetsutövare vid anläggningen skall tvingas upphöra med driften.” Detta uttalande missar emellertid en viktig poäng i sammanhanget. Det är inte frågan om att tvinga Flygplatsbolaget att upphöra med någon verksamhet, så länge den bedrivs i enlighet med gällande rätt, däremot är det frågan om att neka tillstånd till en kraftigt utökad verksamhet.

Skäl för prövningstillstånd

Allmänt

Högsta domstolen bör bevilja prövningstillstånd i detta mål, då det är av vikt för ledningen av rättstillämpningen beträffande mål som avgörs enligt såväl miljöskyddslagen som miljöbalksmål.

1969 års miljöskyddslag (ML) ersattes 1 januari 1999 av miljöbalken. Enligt 6 § lagen (1998:811) om införande av miljöbalken skall ML tillämpas vid själva sakprövningen även efter den 1 januari 1999 i mål och ärenden som inletts före balkens ikraftträdande. Miljöbalken medförde en rad ändringar, bl.a. beträffande grunderna för tillstånd till miljöfarlig verksamhet. Sammantaget innebar dessa ändringar en skärpning av de krav som skall ställas på miljöfarliga verksamheter.

Att ML upphävts och nu enbart blir tillämplig på de mål och ärenden som inleddes före den 1 januari 1999 utesluter emellertid inte att Högsta domstolens prövning i detta mål är av vikt för ledningen av rättstillämpningen. Ett stort antal verksamheter kommer alltså att bedömas utifrån ML:s regler, eftersom åtskilliga av de ansökningar om tillstånd enligt ML som inlämnades före miljöbalkens ikraftträdande ännu inte fått sitt slutliga avgörande.

Viktigare är emellertid att vissa bedömningar enligt ML också är relevanta för tillämpningen av miljöbalken. Högsta domstolens prövning av detta mål är således av vikt för ledningen av rättstillämpningen — både i ML- och miljöbalksmål — med avseende på följande frågor:

- Hur påverkar det proportionella förhållandet mellan den del av verksamheten som är befintlig och den som är ny lokaliseringsbedömningen, dvs. kravet på att utreda alternativa lokaliseringar samt bedömningen av vad som är oskälig kostnad?
- Vad avses med ”olägenhet av väsentlig betydelse” (ML 6 §; jfr miljöbalken 2:9) vid bedömning av om tillstånd skall ges till miljöfarlig verksamhet.
- Hur inverkar EG:s luftfartslagstiftning på den svenska miljörättsliga bedömningen.

Ny eller befintlig anläggning samt frågan om platsval

Enligt såväl ML som miljöbalken är lokaliseringsbedömningen en del i prövningen av huruvida tillstånd kan ges. Som framgår nedan och som varit tydligt i tidigare prövningsinstanser blir lokaliseringsfrågan särskilt viktig i detta mål, eftersom EG:s luftfartslagstiftning begränsar möjligheten för tillståndsmyndigheten att som villkor ange bullerbegränsningar eller bränsleförbrukning för flygplanen.

Enligt ML 4 § skall för miljöfarlig verksamhet ”väljas sådan plats att ändamålet kan vinnas med minsta intrång och olägenhet utan oskälig kostnad.” Även om ML:s tillåtlighetsregler inte uttryckligen skiljer mellan ny och befintlig verksamhet påverkas bl.a. lokaliseringsbedömningen av om tillståndet avser en ny verksamhet eller en redan existerande sådan (som bedrivits utan tillstånd). Eftersom det i allmänhet innebär

en större kostnad att omlokalisera en befintlig verksamhet än att anlägga en ny, blir också antalet tänkbara lokaliseringar mindre i dessa fall.

I målet om Säve flygplats har den befintliga verksamheten kunnat drivas utan tillstånd eftersom den påbörjats före 1989, då tillståndsplikt infördes för liknande verksamheter som påbörjades eller ändrades därefter. Eftersom flygplatsbolaget nu önskar utöka verksamheten blir den således tillståndspliktig.

Flygplatsbolaget vill påtagligt utöka verksamheten vid Säve flygplats. Miljööverdomstolen har tagit sin utgångspunkt i att en del av den sökta verksamheten funnits redan under den tid verksamheten inte var tillståndspliktig. Som Miljööverdomstolen också påpekar i sin dom (s 3), skall den del av verksamheten som ligger utanför den del av verksamheten som bedrevs fram till 1989 betraktas som ny verksamhet. Prövningen skall dock inte begränsas till det som betraktas som ny verksamhet. Ansökan innebär istället att hela verksamheten blir tillståndspliktig, och att hela verksamheten skall prövas.

Miljööverdomstolen anger också att, vid bedömningen av lokaliseringskravet i ML 4 §, ansökan skall avslås om det finns annat alternativ än det ansökta där ändamålet kan vinnas med mindre intrång och olägenhet utan oskäligen kostnad. Det är sökandens uppgift att visa att lämpliga alternativ utretts, dvs. att relevanta alternativ inte saknas, och det är sökanden som får ta konsekvenserna av att beslutsunderlaget är bristfälligt i denna del (jfr KN 9/92, där koncessionsnämnden avlog ansökan om tillstånd med hänvisning till underlaget för lokalisering).

Miljööverdomstolen skriver (s 5) att flygplatsbolaget inte har gjort någon närmare utredning av alternativ till Säve för den sökta flygplatsen. Miljööverdomstolen drar emellertid snabbt slutsatsen att "[d]et enda realistiska alternativet för den tyngre trafiken är ... Landvetter och för övrigt flyg finns inte något alternativ." Med hänvisning till problemen med att bygga ut Landvetter och till att det även med en utbyggnad av Landvetter skulle finnas behov av Säve flygplats, drar Miljööverdomstolen slutsatsen att 4 § ML inte utgör hinder för tillstånd.

Enligt vad Miljööverdomstolen själv skriver i sin dom, har flygplatsbolaget inte presenterat någon utredning av alternativ. Ändå anser domstolen att några andra realistiska alternativ inte finns. Miljööverdomstolen åsidosätter därmed det krav på beslutsunderlag som gäller enligt ML. Den möjliga förklaringen till detta är att domstolen tog alltför stor hänsyn till att det redan bedrivits flygverksamhet i Säve.

Även om kraven på miljökonsekvensbeskrivningar (MKB) inte är lika tydliga i ML som i miljöbalken, infördes 1991 krav på MKB i ML. Syftet med MKB är bl.a. att fastställa huruvida sökandens huvudalternativ är det lämpligaste. Av denna anledning skall olika tänkbara alternativ undersökas och redovisas. Detta är inget fakultativt

krav, som domstolen kan välja att avstå ifrån. Kravet har trots detta uppenbarligen spelat en mycket marginell roll i Miljööverdomstolens bedömning.

Det som för rättstillämpningen vore väsentligt i detta avseende är dels Högsta domstolens bedömning av hur omfattande utredning av alternativ som fordras enligt ML, och hur svaret påverkas av förhållandet mellan den del av verksamheten som är "befintlig" och den som är ny, dels hur detta förhållande påverkar bedömningen av vad som är oskälig kostnad.

Svaret är av vikt även för bedömningen enligt miljöbalken. Det som skiljer miljöbalken från ML beträffande kravet på platsval är de ekonomiska effekterna platsvalet får för sökanden. Enligt ML 4 § skall kravet på platsval inte medföra "oskälig kostnad" för sökanden, enligt miljöbalken 2:7 gäller kravet "i den utsträckning det inte kan anses orimligt att uppfylla [det]". Trots denna skillnad vore Högsta domstolens bedömning av vikt för tillämpningen av miljöbalken eftersom frågan, hur förhållandet mellan befintlig och ny del av verksamhet inverkar på möjligheten att avslå ansökan med hänvisning till lokaliseringskravet, uppkommer också vid bedömningen utifrån balkens allmänna hänsynsregler. Det är rentav så att denna fråga blir särskilt aktuell med miljöbalken. Regeringen har nämligen, i promulgationsbestämmelsen till förordning 1998:900 om miljöfarlig verksamhet och hälsoskydd, ålagt samtliga företag som vid miljöbalkens ikraftträdande bedrev miljöfarlig verksamhet för vilket balken kräver tillstånd att senast den 31 december 2004 inkomma med sådan ansökan. Detta innebär att antalet ansökningar av detta slag kommer att öka och att därmed också behovet av ett klargörande ökar.

Olägenhet av väsentlig betydelse

Bedömningen huruvida verksamheten kan orsaka olägenhet påverkas av att EG:s luftfartslagstiftning begränsar möjligheterna att formulera skyddsvillkor i termer av bulleremissioner eller bränsleförbrukning. Normalt sett skall prövningsinstansen utforma villkor m.m. utifrån den bästa teknik som finns och som inte är ekonomiskt oskälig. I detta mål kan så inte ske eftersom EG:s direktiv 92/14/EEG förhindrar medlemsstater att införa miljöskyddsrestriktioner beträffande flygplanstyp m.m. som går längre än direktivet.

Att sådana restriktioner inte får anges i villkoret innebär emellertid inte att verksamheten måste tillåtas. Avgörande är bl.a. om verksamheten, med beaktande av de flygplanstyper som måste tillåtas enligt EG:s direktiv, kan medföra olägenhet av väsentlig betydelse. OM verksamheten medför sådan olägenhet, får tillstånd bara ges ifall det finns särskilda skäl. Högsta domstolens bedömning i denna del blir relevant också för tillämpningen av miljöbalken, eftersom en motsvarande begränsning finns i miljöbalken 2:9 (i förarbetena benämnd "stoppregeln"). I propositionen till miljöbalken anges

att ”de skadenivåer som har tillämpats enligt miljöskyddslagens stoppregel är både miljömässigt motiverade och acceptabla med hänsyn till andra allmänna och enskilda intressen. Redan risken för att de skadenivåer som anges kan uppkomma innebär att stoppregeln skall tillämpas” (prop 1997/98:45, Del 1, s 237). Det som skiljer miljöbalken från ML i detta avseende är inte bedömningen av vad som är ”olägenhet av väsentlig betydelse”, utan att en hårdare bedömning skall göras när frågan om särskilda skäl för undantag uppkommer enligt miljöbalken (ibid., s 239). I Sävemålet har frågan om särskilda skäl emellertid inte uppkommit över huvud taget.

Att nivån för vad som är olägenhet av väsentlig betydelse tycks vara densamma i miljöbalken som i ML gör det mer motiverat att bevilja prövningstillstånd än om så inte varit fallet.

EG-rättens inverkan på svenska miljömål

Koncessionsnämnden avslog flygbolagets ansökan om tillstånd för flygplan med större startvikt än 5.700 kg. Regeringen undanröjde Koncessionsnämndens beslut och återförvisade ärendet till nämnden med hänvisning till EG:s luftfartsregler och Kommissionens beslut, att ett tidigare koncessionsnämndsavgörande stred mot EG:s direktiv 92/14/EEG och förordning 2408/92. Efter miljöbalkens ikraftträdande flyttades ärendet över till Miljödomstolen i Vänersborg.

För Regeringens, Miljödomstolens och Miljööverdomstolens bedömning har förhållandet mellan EG:s luftfartslagstiftning, som är totalharmoniserande, och svensk lagstiftning varit väsentlig, men varken Regeringen, Miljödomstolen eller Miljööverdomstolen har tydliggjort hur EG-rätten inverkar i målet. EG:s lagstiftning innebär att en medlemsstat som beviljar tillstånd för reguljär linjetrafik är förhindrad att införa vissa miljöskyddsrestriktioner, men den hindrar inte en medlemsstat från att avslå en ansökan om tillstånd för sådan linjetrafik.

Regeringen förbisåg i sitt beslut att återförvisa ärendet till Koncessionsnämnden att Kommissionens beslut avsåg just medlemsstatens begränsade rätt att ange hur internationell linjetrafik skall drivas, medan Sävebeslutet handlar om huruvida regelbunden linjetrafik skall få förekomma över huvud taget. Även Miljödomstolen förbisåg denna skillnad, medan Miljööverdomstolen uppmärksammade att avsaknaden av flygplats-system i Göteborg endast innebär att ”EG-rätten lägger hinder mot redan nu förbjudna trafik med s.k. kapitel 2-flygplan vid Säve flygplats.”

För rättstillämpningen är ett klagande av förhållandet mellan EG-rätten och svensk rätt av stor vikt. Till detta skall läggas att det beslut Kommissionen fattade om Karlstad flygplats inte avsåg en likartad situation som den för Säve. För den händelse Högsta domstolen är tveksam till hur EG:s luftfartslagstiftning skall tolkas, kan det

också bli aktuellt med en begäran om förhandsbesked enligt EG-traktaten, artikel 234; något som Koncessionsnämnden inte hade möjlighet att begära.

Sammanfattning

Mot bakgrund av vad ovan anförts, görs det gällande att det föreligger skäl för HD att meddela prövningstillstånd.

För det fallet att prövningstillstånd meddelas, hemställer klagandena om anstånd med att utveckla överklagandet i sak.

Stockholm 2001-11-16

Ismo Salmi