



SVEA HOVRÄTT  
Mark- och miljööverdomstolen  
060306

**DOM**  
2016-09-15  
Stockholm

Mål nr  
M 6574-15

## ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Vänersborgs tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2015-07-02 i mål nr M 2224-14, se bilaga A

## KLAGANDE

1. Länsstyrelsen i Värmlands län  
651 86 Karlstad
2. Älvräddarnas Samorganisation,

## MOTPART

Näckåns Energi Aktiebolag

Ombud: x

## SAKEN

Ansökan om tillstånd till uppförande och drift av ett nytt vattenkraftverk i Näckån m.m. i Torsby kommun

---

## MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

1. Mark- och miljööverdomstolen avslår yrkandet om att inhämta förhandsbesked från EU-domstolen.
2. Mark- och miljööverdomstolen ändrar mark- och miljödomstolens dom endast på det sättet att villkor 6 ges följande lydelse samt kompletteras med följande beslut under rubriken ”Kostnader m.m.”.

Dok.Id 1272183

---

<b>Postadress</b>	<b>Besöksadress</b>	<b>Telefon</b>	<b>Telefax</b>	<b>Expeditionstid</b>
Box 2290 103 17 Stockholm	Birger Jarls Torg 16	08-561 670 00 08-561 675 50	08-561 675 59	måndag – fredag 09:00-15:00
		<b>E-post:</b> svea.avd6@dom.se www.svea.se		

6. Genom dammen ska, fördelat under året på det sätt som tillsynsmyndigheten beslutar, till den naturliga åfåran släppas 15 l/s eller tillrinningen om den är lägre.

Kostnader m.m.

16. Mark- och miljööverdomstolen fastställer den förlust enligt 31 kap. 22 § miljöbalken som verksamhetsutövaren är skyldig att underkasta sig utan ersättning till en femtedel av produktionsvärdet av den vattenkraft som enligt tillståndet kan tas ut vid kraftverket.

3. Länsstyrelsen i Värmlands läns yrkande om ersättning för rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen lämnas utan bifall.

---

## YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

**Länsstyrelsen i Värmlands län** har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska upphäva mark- och miljödomstolens dom och i första hand avvisa Näckåns Energi Aktiebolags (bolaget) ansökan och i andra hand avslå bolagets ansökan.

Länsstyrelsen har vidare yrkat att Mark- och miljööverdomstolen, med stöd av artikel 267 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, ska inhämta ett förhandsbesked från EU-domstolen i syfte att avhjälpa de oklarheter som föreligger i målet om vissa bestämmelser om miljö kvalitetsnormer för vatten i Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/60/EG av den 23 oktober 2000 om upprättandet av en ram för gemenskapens åtgärder på vattenpolitikens område (ramdirektivet för vatten) har s.k. direkt effekt.

Länsstyrelsen har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen med 53 600 kr, varav 39 200 kr avser arbete och 14 400 kr tidsspillan samt ränta på beloppet enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Mark- och miljööverdomstolens dom till dess betalning sker.

**Älvräddarnas Samorganisation** (Älvräddarna) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska upphäva mark- och miljödomstolens dom och avslå alternativt avvisa bolagets ansökan. Vidare har Älvräddarna yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska inhämta ett förhandsbesked från EU-domstolen för det fall domstolen inte bedömer att fastställda miljö kvalitetsnormer enligt ramdirektivet för vatten ska betraktas som s.k. gränsvärdesnormer i enlighet med utslaget i EU-domstolens dom i mål C-461/13, Weserdomen.

**Bolaget** har bestritt de framställda yrkandena och anför att Mark- och miljööverdomstolen i första hand ska avslå överklagandena och fastställa mark- och miljödomstolens dom, och i andra hand ändra den överklagade domen endast på så sätt att den föreslagna minimitappningen tillfälligt ökas under vissa perioder då inte något vatten utöver minimitappningen släpps till den naturliga fåran. I första hand bör dessa

tappningar anpassas till naturliga flödesperioder. Bolaget är vidare berett att justera minimitappningen på så sätt att ett jämt flöde tappas vintertid (december–mars) och övrig tid, efter samråd med länsstyrelsen, variera det tappade flödet. Detta under förutsättning att det totala genomsnittsflödet inte överstiger 15 l/s.

Bolaget har bestritt Länsstyrelsen yrkande om ersättning för rättegångskostnader hos Mark- och miljööverdomstolen.

## UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

### Länsstyrelsen

#### *Miljökvalitetsnormer för vatten*

Länsstyrelsen har utöver vad som anförts i mark- och miljödomstolen anført i huvudsak följande.

Gällande miljökvalitetsnorm för Näckån innebär att ån ska ha uppnått god ekologisk status senast den 22 december 2015 (se 3 och 4 §§ och bilaga 1 till Länsstyrelsen i Västra Götalands läns (Vattenmyndigheten Västerhavet) föreskrifter om kvalitetskrav för vattenförekomster i distriktet (14 FS 2009:533)). Näckån bedömdes år 2009 ha god ekologisk status. Enligt arbetsmaterial i VattenInformationsSystem för Sverige (VISS), upprättat den 8 september 2014, har Näckån vid en ny bedömning befunnits ha måttlig ekologisk status och det föreslås en ändring av miljökvalitetsnormen som innebär att ån ska ha uppnått god ekologisk status senast den 22 december 2021. Av arbetsmaterialet i VISS framgår att Näckån tidigare klassificerats felaktigt i fråga om ekologisk status och att ån har måttlig ekologisk status och att kvalitetsfaktorerna konnektivitet och hydrologisk regim visar att förutsättningarna för att uppnå god ekologisk status saknas. Åtgärder måste således – även utan att ett nytt vattenkraftverk inrättas i ån – vidtas för att uppnå god ekologisk status i ån. I VISS anføres som förslag på fysiska åtgärder som är möjliga att genomföra eller skulle behöva genomföras för att uppnå god vattenstatus i Näckån bl.a. att regleringsdammen vid Näcksjön, som utgör ett vandringshinder, åtgärdas genom utrivning eller inrättande av fiskväg och att regleringen vid dammen miljöanpassas. Mark- och miljödomstolen har i sin dom

felaktigt utgått från att gällande miljö kvalitetsnorm för Näckån innebär att god ekologisk status ska ha uppnåtts till år 2021. Prövningen utmynnade i att uppfyllandet av god ekologisk status inte kommer att försvåras på grund av det ansökta kraftverket.

I artikel 4.1 i ramdirektivet för vatten föreskrivs, under rubriken *Miljömål*, bl.a. att medlemsstaterna vid genomförande av de åtgärdsprogram som anges i förvaltningsplanerna när det gäller ytvatten ska genomföra alla nödvändiga åtgärder för att förebygga en försämring av statusen. EU-domstolen har i ett förhandsavgörande den 1 juli 2015 i mål C-461/13 (Weserdomen) avseende tolkningen av artikel 4.1 a i–iii i ramdirektivet för vatten anfört bl.a. att medlemsstaterna – med förbehåll för att undantag kan beviljas – är skyldiga att inte lämna tillstånd till ett projekt när projektet kan orsaka en försämring av en ytvattenförekomsts status eller när projektet äventyrar uppnåendet av en god status hos en ytvattenförekomst eller en god ekologisk potential och en god kemisk status hos en ytvattenförekomst vid den tidpunkt som anges i direktivet. Vidare uttalade domstolen att begreppet ”försämring av statusen” hos en ytvattenförekomst ska tolkas så att det föreligger en försämring så snart statusen hos minst en av kvalitetsfaktorerna enligt bilaga V i direktivet blir försämrade med en klass, även om denna försämring av kvalitetsfaktorn inte leder till en försämring av klassificeringen av ytvattenförekomsten som helhet. Om den aktuella kvalitetsfaktorn enligt nämnda bilaga däremot redan befinner sig i den lägsta klassen ska varje försämring av denna kvalitetsfaktor anses innebära en ”försämring av statusen” hos en ytvattenförekomst, i den mening som avses i artikel 4.1 a i i ramdirektivet för vatten.

För miljö kvalitetsnormer som faller under 5 kap. 2 § första stycket 4 miljöbalken, som är aktuella i detta fall, har det i svensk rätt tidigare ansetts tillräckligt att vid en individuell prövning tillämpa de grundläggande hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken för att tillse att normerna efterlevs (se MÖD 2012:19 och prop. 2009/10:184 s. 48).

Mark- och miljödomstolen har bedömt att det inte kommer att ske någon försämring av möjligheterna att klara hög tillrinning till området eller flödessituationen i Näckån, eftersom ingen ändring av vattenhushållningsbestämmelserna för Näcksjödammen föreslagits. Detta får förstås som att domstolen bedömt att verksamheten inte medför att icke-försämringskravet åsidosätts trots att tillståndet enligt domen innebär en

dramatisk minskning av vattenmängden på en lång sträcka av Näckån. Prövningen av hur den planerade verksamheten förhåller sig till miljökvalitetsnormerna har vidare utgått från att minimitappningen om 120 l/s från Näcksjödammen är artificiell, att ån under oreglerade förhållanden har ett flöde som är mindre än 10 l/s och är torrlagd och att en vattenföring i form av en minimitappning om 10 l/s på den cirka 1,8 kilometer långa sträckan mellan intagsdammen och kraftverkets utlopp motsvarar den naturliga vattenföringen på åsträckan. Varken en minimitappning om 120 l/s eller en minimitappning om 10 l/s motsvarar emellertid några naturliga förhållanden.

Den omständigheten att den naturliga tillrinningen enligt SMHI:s teoretiska beräkningar i undantagsfall kan vara noll innebär inte att den ansökta utbyggnadssträckan blir helt torrlagd. Både den nuvarande och den naturliga vattenföringen är vidare avsevärt större och mer varierad än den i domen föreskrivna minimitappningen om 10 l/s. Det görs gällande att en minimitappning om 10 l/s skulle bl.a. leda till att höljor skulle torrläggas och att vattendraget skulle bottenfrysa vintertid. Det fiskesamhälle som konstaterats förekomma i den branta delen av Näckån som i princip kommer torrläggas vid exploatering kommer med stor sannolikhet att dö ut om vattenkraftverket uppförs.

Vid bedömningen av möjligheterna att uppnå god ekologisk status i tid och om någon kvalitetsfaktor enligt bilaga V i ramdirektivet för vatten kommer att försämrats med en klass måste man utgå från bedömningen av den statusklassificering som gjorts för Näckån och Näcksjön. Prövningen bör sedan ske med ledning av Havs- och vattenmyndighetens föreskrifter om klassificering och miljökvalitetsnormer avseende yt-vatten (HVMFS 2013:19). Av mark- och miljödomstolens dom framgår inte att domstolen gjort en sådan prövning som torde krävas vad gäller miljökvalitetsnormerna för vatten.

Uppförandet och driften av det planerade kraftverket innebär en avsevärd försämring av möjligheterna att uppnå gällande miljökvalitetsnorm för ekologisk status för Näckån och Näcksjön och till att kvalitetsfaktorn konnektivitet kommer att försämrats med en klass för ån om inrättande och drift av det planerade kraftverket blir verklighet. Även kvalitetsfaktorn hydrologisk regim kommer att försämrats kraftigt. Bolaget bör i

egenskap av sökande samt reglerare av dammen, ha bevisbördan för att kvalitetsfaktorn hydrologisk regim inte försämras med en klass. Möjligheterna att uppnå god ekologisk status i Näckån kommer inte att underlättas eller vara desamma som tidigare. Redan utan ett vattenkraftverk i Näckån behöver miljöförbättrande åtgärder vidtas för att uppnå gällande miljökvalitetsnorm i ån. Det planerade kraftverket kommer i sig, med de förutsättningar som följer av domen, att medföra nya miljöproblem som måste åtgärdas för att miljökvalitetsnormerna ska kunna uppnås. Dessutom kommer ett rättskraftigt tillstånd till verksamheten innebära ett problem i sammanhanget, eftersom det försämrar möjligheterna att vidta åtgärder i syfte att uppnå miljökvalitetsnormerna, t.ex. att såsom föreslås i VISS ompröva eller riva ut Näcksjödammen.

Mot bakgrund av EU-domstolens slutsatser i Weserdomen görs det gällande att bestämmelsen om icke-försämringskravet har direkt effekt. Bestämmelsen är tillräckligt klar och entydig för att kunna tillämpas av nationella domstolar. Under alla förhållanden föreligger en skyldighet till direktivkonform tolkning. Medlemsstaterna är enligt Weserdomen skyldiga att inte meddela tillstånd till ett projekt som kommer i konflikt med icke-försämringskravet eller äventyrar uppnåendet av god ekologisk status i tid. Eftersom det aktuella tillståndet inte bara äventyrar, utan omöjliggör uppnåendet av god ekologisk status i tid samt även strider mot icke-försämringskravet ska mark- och miljödomstolens dom upphävas och ansökan avslås.

#### *Miljökonsekvensbeskrivning*

Länsstyrelsen har i huvudsak vidhållit vad som anförts i mark- och miljödomstolen i fråga om de brister som föreligger i bolagets miljökonsekvensbeskrivning och gjort gällande att Mark- och miljööverdomstolen, med upphävande av mark- och miljödomstolens dom, i första hand ska avvisa och i andra hand avslå ansökan på denna grund.

#### *Allmänna hänsynsreglerna och samhällsekonomisk nytta*

Länsstyrelsen har i huvudsak vidhållit vad som anförts i mark- och miljödomstolen och gjort gällande att Mark- och miljööverdomstolen, med upphävande av mark- och miljödomstolens dom, i första hand ska avslå ansökan och i andra hand återförvisa målet till mark- och miljödomstolen för erforderlig handläggning.

### *Samråd*

Länsstyrelsen har i fråga om samrådet anfört i huvudsak detsamma som i mark- och miljödomstolen och således gjort gällande att bristerna i fråga om samrådet ska innebära Mark- och miljööverdomstolen, med upphävande av mark- och miljödomstolens dom, ska avvisa ansökan.

### **Älvräddarna**

Älvräddarna har vidhållit vad som anförts i mark- och miljödomstolen, med i huvudsak följande tillägg och förtydliganden.

Mark- och miljödomstolen har inte på ett korrekt sätt beaktat icke-försämringskravet som följer av ramdirektivet för vatten. Av Weserdomen framgår att myndigheter är skyldiga att inte ge tillstånd för verksamheter som riskerar att orsaka en försämring av status eller när uppnående av god ekologisk status eller god ekologisk potential äventyras, det s.k. icke-försämringskravet. EU-domstolen slår också fast att inga till klassningen underliggande kvalitetsfaktorer får försämrans, oavsett att en sådan försämring inte leder till en lägre statusklassning av vattnet. Formuleringen ”är skyldiga att inte ge tillstånd” om det äventyrar uppnåendet av målen i vattendirektivet, dvs. målen som ska nås år 2021 respektive 2027 visar att målen i vattendirektivet är bindande och ska beaktas vid tillståndsgivning oavsett att målen ska nås vid senare tillfälle. Därmed har EU-domstolen definierat miljökonsekvensnormen för vatten som rättsligt bindande och nationella myndigheter har inte längre rätt att skjuta frågan framåt i tiden i enskilda mål.

I miljökonsekvensbeskrivningen finns ingen utredning som på kvalitetsfaktornivå visar att icke-försämringskravet är uppfyllt. Tvärtom talar den lilla minimitappningen om 10 l/s och torrläggandet av den naturliga åfåran på en sträcka om 2 km, att en kraftig försämring av biologiska och hydromorfologiska faktorer i Näckån i strid med det s.k. icke-försämringskravet är för handen. Under naturliga förhållanden har det funnits vandringsmöjligheter, om än partiella, såväl i uppströms riktning som i nedströms riktning, på sträckan från Näcksjön till det tänkta kraftverket. De vandrings-



möjligheterna har försämrats på grund av den befintliga Näcksjödammen, och skulle i princip omöjliggöras av det tänkta kraftverksprojektet.

Älvräddarna gör gällande att det här också föreligger en fråga om vad som är korrekt referensförhållande enligt direktiv 2011/92/EU. Mark- och miljödomstolen skriver i domskälen att ”nedströmsvandring är begränsad på grund av det galler som finns i Näcksjöns utlopp”. Älvräddarna menar att en verksamhet som bidrar till att miljökonsekvensnormen inte kan nås, i detta fall Näcksjödammen på grund av att den är ett vandringshinder (se kraven om konnektivitet i vattendirektivet för att uppnå god ekologisk status), är föremål för åtgärder i en snar framtid (omprövning av dom eller återkallande enligt 24 kap. 3 § punkt 7 miljöbalken eller annan rättslig åtgärd), om Sverige inte ska begå fördragsbrott. Det kan inte anses vara konformt med EU-rätten att dess hindrande av uppnåendet av miljökonsekvensnormen ligger till grund för en ytterligare exploatering såsom i förevarande mål.

### **Bolaget**

Bolaget har i huvudsak anfört detsamma som i mark- och miljödomstolen, med följande tillägg och förtydliganden.

#### *Miljö kvalitetsnormer för vatten*

Bolaget bestriider att ramdirektivet för vatten och Weserdomen kan tolkas på det sätt som länsstyrelsen och Älvräddarna förespråkar.

Klassificeringen av kvalitetsfaktorerna för Näckån är motsägelsefull och det saknas en tydlig beskrivning av referensförhållandena. Referensförhållandenas betydelse för klassificeringen är grundläggande eftersom all bedömning av status sker i förhållande till detta ursprungsförhållande. Den ansökta verksamheten kommer inte att förändra klassificeringen av de biologiska kvalitetsfaktorerna, vilka är bestämmande för vattenförekomstens ekologiska status.

Flödet från Näcksjön utgör, efter sammanflödet med Råbäcken/Gravbäcken, i genomsnitt endast hälften av den totala vattenföringen i Näckån. Flödet från åns andra gren utjämnas inte av något magasin vilket medför att det varierar kraftigare. Nedströms kraftverket kommer den högre lågvattenföring som nuvarande reglering av Näcksjön innebär att fortsatt att upprätthållas vilket ger en väsentligen opåverkad flödesregim på den del av Näckån som ligger till grund för bedömningen av de biologiska förhållandena i vattenförekomsten. En viss negativ påverkan till följd av minskad areal lämpliga öringshabitat i den del av Näckån som ligger mellan kraftstationens utlopp och det branta parti som utgör ett definitivt vandringshinder kan förväntas. Den samlade effekten på öringsstammen förväntas dock bli liten.

Den ansökta verksamheten är tillåtlig och strider inte mot syftet med ramdirektivet för vatten. Det åvilar medlemsstaterna att säkerställa att direktivet uppfylls och att erforderliga instrument för detta implementeras i nationell rätt. I Sverige gäller att miljö kvalitetsnormer för ekologisk status ska tillämpas genom 2 kap. miljöbalken och att en skälighetsbedömning ska ske enligt kapitlets 7 §.

Bolaget ifrågasätter om det är möjligt att tillämpa icke-försämringskravet genom att hänvisa till bestämmelsens direkta effekt. Även om så vore fallet, eller om de svenska bestämmelserna i vart fall skulle tillåta en direktivkonform tolkning måste en sådan tillämpning rimligen innebära att det är målsättningarna med ramdirektivet för vatten som ska tillämpas, snarare än att enskilda kvalitetsfaktorer till stöd för bedömningen ska tillmätas en avgörande betydelse. I synnerhet kan så inte vara fallet när klassificeringen av kvalitetsfaktorerna inte korrekt återspeglar verkliga förhållanden. Kvalitetsfaktorerna är endast instrument för uppnående av syftet med direktivet.

Näckån är unik i fråga om de ovanligt gynnsamma förutsättningarna för vattenkraftproduktion. Skulle ramdirektivet för vatten tolkas strikt på det sätt som länsstyrelsen och Älvräddarna förespråkar innebär detta en dramatisk förändring av möjligheten att vidtaga åtgärder i vattenområden. Detta kan knappast ha varit avsikten med direktivet eller från den svenska lagstiftarens sida och skulle i praktiken medföra att det råder ett utbyggnadsförbud för vattenkraft i Sverige.

Om Mark- och miljööverdomstolen anser att skäl föreligger är bolaget beredd att förena den föreslagna minimitappningen med ett bindande krav på tillfälligt ökade flöden under vissa perioder de år den reglerade vattenföringen i vattendraget medför att inte något vatten utöver minimitappningen släpps till den naturliga fåran. Förslagsvis släpps ett högflöde på Q10 (400 l/s) som bidrar till att forma vattenfåran och spola ur eventuellt finsediment ur lekgrus under sensommar/tidig höst. Därutöver föreslås att vid 2–3 tillfällen under september – oktober under 2–3 dygns tid släppa ett högre flöde än basflödet i syfte att locka upp lekvandrande öring. Förslagsvis skulle flödet 120 l/s kunna väljas då det erfarenhetsmässigt visat sig vara ett flöde vid vilket de flesta partiella vandringshinder kan passeras. I första hand bör dessa tappningar anpassas till naturliga flödesperioder. Bolaget är vidare berett att justera minimitappningen på så sätt att ett jämnt flöde tappas vintertid (december – mars) och övrigt tid, efter samråd med länsstyrelsen, variera det tappade flödet. Detta under förutsättning att det totala genomsnittsflödet inte överstiger 15 l/s.

#### *Övriga frågor*

Bolaget bestrider det länsstyrelsen har anförts beträffande miljökonsekvensbeskrivningen, de allmänna hänsynsreglerna, samhällsekonomisk nytta och brister i samrådet med hänvisning till vad som anförts i mark- och miljödomstolen.

#### **Länsstyrelsen**

Den förbättring som medgivandet från bolaget innebär i fråga tillfälligt ökade flöden är minimal i förhållande till den försämring som exploateringen av Näckån innebär. Det som medges innebär inte att miljö kvalitetsnormerna för vatten kommer att nås eller att kraven på bästa möjliga teknik uppfylls. Bolagets medgivande föranleder inte någon ändrad inställning från länsstyrelsens sida.

#### **MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL**

Mark- och miljööverdomstolen har i samband med huvudförhandlingen hållit syn bl.a. vid befintlig damm vid Näcksjön, läget för den planerade intagsdammen, naturliga

vandringshinder längs sträckan, läget för den planerade kraftstationen samt sammanflödet av Näckån och Råbäcken.

När det gäller fråga om nödvändig rådighet över vatten instämmer domstolen i underrettens bedömning. Beträffande miljökonsekvensbeskrivningen har den i vissa delar kompletterats här och domstolen finner att den kan godkännas.

### **Allmänna förutsättningar för tillstånd till vattenverksamhet**

För att kunna ge tillstånd till en vattenverksamhet krävs att de allmänna hänsynsreglerna enligt 2 kap. miljöbalken är uppfyllda och dessutom att verksamhetens fördelar från allmän och enskild synpunkt överväger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna av den, se 11 kap. 6 § miljöbalken.

Av de allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken följer att verksamhetsutövaren ska visa bl.a. att människor och miljön skyddas mot skador och olägenheter och att den plats som har valts är lämplig med hänsyn till ändamålet med minsta intrång och olägenhet för människors hälsa och miljön. Sedan ska en rimlighetsavvägning göras enligt 7 §, där nyttan av skyddsåtgärder och andra försiktighetsmått ska vägas mot kostnaderna för dessa. Kraven gäller så långt åtgärderna inte kan anses orimliga att uppfylla. Strängare krav kan dock ställas om det behövs för att följa en miljökvalitetsnorm enligt 5 kap. 2 § första stycket 1 miljöbalken. Detta avser miljökvalitetsnormer som är s.k. gränsvärdesnormer. För övriga miljökvalitetsnormer gäller som utgångspunkt huvudregeln om en rimlighetsbedömning i 7 § första stycket.

### *Genomförande av ramdirektivet för vatten*

Sverige har en skyldighet att uppfylla kraven i EU:s ramdirektiv för vatten. I det omfattande direktivet finns ett system som syftar till att medlemsstaterna ska klassificera sina vattenförekomster och sträva efter att goda miljömässiga förhållanden. Direktivet är genomfört i Sverige bl.a. genom reglerna i 2 kap. miljöbalken samt förordningen (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön (vattenförvaltningsförordningen) och i Havs- och vattenmyndighetens föreskrift HVMFS 2013:19. I direktivet finns bl.a. ett krav på att vattenförekomsters status inte ska

försämras (icke-försämringskravet) samt att god status ska uppnås. Dessa krav har i den svenska lagstiftningen genomförts i vattenförvaltningsförordningen som kvalitetskrav eller miljökvalitetsnormer. Genom ett förhandsavgörande från EU-domstolen den 1 juli 2015 i Weserdomen har kraven enligt ramdirektivet för vatten förtydligats. I Weserdomen slog EU-domstolen fast att en medlemsstat är skyldig att inte ge tillstånd till projekt som kan leda till försämring av en ytvattenförekomst status eller äventyrar uppnåendet av en god status hos ytvattenförekomsten. Domstolen förtydligade också att en försämring i direktivets mening föreligger redan om en kvalitetsfaktor enligt bilaga V till direktivet försämras med en klass.

För varje ytvattenförekomst sker en klassning av status och ett mål, en miljökvalitetsnorm eller kvalitetskrav, som benämningen är i 4 kap. vattenförvaltningsförordningen, bestäms. Miljökvalitetsnormen eller kvalitetskravet kan vara ”god” eller ”hög” ekologisk status eller potential enligt 3 kap. 2–3 §§ Havs- och vattenmyndighetens föreskrifter HVMFS 2013:19. Icke-försämringskravet är infört i svensk rätt i 4 kap 2 § vattenförvaltningsförordningen, där det framgår att tillståndet i alla ytvattenförekomster som inte omfattas av någon form av undantag inte ska försämras.

Ytvattenstatusen klassificeras genom bedömning av ett stort antal parametrar. Parametrarna grupperas i olika kvalitetsfaktorer vilka i sin tur ingår i antingen ekologisk status eller kemisk status. Den ekologiska statusen består av biologiska kvalitetsfaktorer, fysikalisk-kemiska kvalitetsfaktorer och hydromorfologiska kvalitetsfaktorer. Vid klassificeringen av en vattenförekomsts ekologiska status har de olika kvalitetsfaktorerna olika tyngd och ska vägas samman enligt bestämmelser i 2 kap. HVMFS 2013:19. Faktorerna vägs samman på olika sätt enligt 2 § och bedömningsgrunderna i bilagorna till föreskriften ska tillämpas. I vissa fall, t.ex. när underlagsdata saknas, kan en expertbedömning ske enligt 13 §. Detta sammantaget visar att både klassificeringen och bedömningen av om en vattenförekomst når miljö-kvalitetsnormen är föremål för bedömningar och inte några matematiskt exakta modeller. Till detta kommer att allt ytvatten inte har definierats som ytvattenförekomster i det svenska systemet. Det i sig gör att prövningen kan komma att påverkas av om det vatten som berörs av en ansökan är definierat som vattenförekomst eller inte.

### Utgångspunkter för prövningen

Förhållandena i aktuell del av Näckån är speciella i vissa avseenden. Ur kraftutvinningssynpunkt är det en ovanligt väl lämpad sträcka för att vara ett så litet vattendrag beroende på den höga fallhöjden, 200 meter, på en sträcka om ca 1,8 km. På grund av topografin finns det ett antal naturliga definitiva och partiella vandringshinder på sträckan. Dessutom finns det en tillståndsgiven damm vid Näcksjön uppströms det tänkta kraftverket, med ett tillstånd från 1999 som innebär en jämn minimitappning om 120 l/s i Näckån för att motverka översvämning i Sysselebacks samhälle. Den föreskrivna minimitappningen är relativt hög jämfört med det naturliga flödet och det finns inga föreskrifter om variationer vilket innebär att den tillståndsgivna tappningsstrategin ligger långt från den naturliga. Näckån är dock inte klassad som ett kraftigt modifierat vattendrag.

Det kraftverk som ansökan avser har en installerad effekt om knappt 0,7 MW. Målet rör således produktion av förnybar el i begränsad mängd som innebär påverkan på en 1,8 km lång sträcka av ett vattendrag som idag är reglerat till förmån för översvämningsskydd. I den antagna förvaltningsplanen för vattenförekomsten har det inte klargjorts om översvämningsskyddet för Sysseleback ska vidmakthållas eller om det ska överges och vattendraget på sikt återgå till sitt naturliga förhållande.

Det råder därför osäkerhet kring hur starkt intresset av att förebygga översvämningar kommer att göra sig gällande. Länsstyrelsen har i målet framhållit att dammen vid Näcksjön på sikt bör rivas ut eller i vart fall att tappningen ska miljöanpassas. Det tyder på att ambitionen att skydda Sysseleback mot översvämning inte har varit föremål för någon närmare analys inom ramen för förvaltningsplanens upprättande eller i samband med klassningen av vattenförekomsten. Bolaget anser att prövningen måste ske utifrån de verkliga förhållandena med en damm i Näcksjön.

Mark- och miljödomstolen har vid sin tillståndsprövning, såvitt framgår, utgått från att gällande miljö kvalitetsnorm för Näckån är god ekologisk status för 2021. Den i regelverket förutsedda klassningen år 2015 har emellertid inte antagits, utan är alltså ett

arbetsmaterial. Gällande miljö kvalitetsnorm är därmed från 2009, vilket innebär god ekologisk status 2015.

Näckåns status klassades 2009 som god, men som framgår av utredningen i målet är statusen enligt arbetsmaterialet i VISS måttlig och förslaget som skulle ha antagits 2015 är god ekologisk status senast den 22 december 2021. Att statusen är måttlig baseras på bottenfaunaundersökningar som visar på en försurningspåverkan, men även de hydromorfologiska kvalitetsfaktorerna konnektivitet och hydrologisk regim visar att förutsättningarna för att uppnå god ekologisk status saknas. Det är också dessa hydromorfologiska kvalitetsfaktorer som skulle påverkas mest av en etablering av ett vattenkraftverk i Näckån.

Utöver den osäkerhet som finns kring Näckån, kan noteras att det finns en annan bäck, Råbäcken, av samma storlek som rinner ihop med Näckån strax nedan den plats där kraftverket är tänkt att placeras. Råbäcken har uppströms sammanflödet ungefär lika stort tillrinningsområde som Näckån men saknar sjöar och reglering. Medelflödet är av samma storlek som Näckåns men i och med avsaknaden av sjöar så är flödet betydligt mer varierat. Råbäcken har inte definierats som vattenförekomst i det svenska systemet och i och med det finns ingen plan för dess förvaltning eller några beslutade miljö kvalitetsnormer.

Vid en tillståndsprovning finns det en skyldighet för svenska domstolar att så långt möjligt tolka den nationella rätten i enlighet med vad som följer av EU-rätten. Utöver den provning som mark- och miljödomstolen har gjort utifrån miljöbalkens regler leder Weserdomen till att provningen även måste ske specifikt utifrån de förtydliganden som skedde där. Frågan är alltså om en utbyggnad av ett kraftverk enligt ansökan skulle medföra negativ påverkan på miljö kvalitetsnormer enligt ramdirektivet för vatten och därför strida mot EU-rätten och den uttolkning av denna som har skett i Weserdomen. Först behandlas frågan om projektet skulle kunna medföra att statusen hos aktuell ytvattenförekomst försämras (icke-försämringskravet) och därefter om projektet skulle kunna äventyra uppnåendet av god status för vattenförekomsten.

### **Projektets påverkan på Näckåns ekologiska status, ”icke-försämringskravet”**

Vid bedömningen av icke-försämringskravet måste utgångspunkten vara dagens reglering av Näcksjödammen, eftersom dammen finns och det är oklart om eller när en omprövning av den kan ske samt även vad ett resultat av en sådan omprövning skulle kunna bli. Prövningen i detta fall bör utifrån Weserdomen och de nu gällande föreskrifterna från Havs- och vattenmyndigheten, HVMFS 2013:19, i relevanta delar ske på faktornivå för att kunna bedöma om icke-försämringskravet är uppfyllt. Detta har blivit tydligt efter att mark- och miljödomstolen dömde i målet.

#### *Hydromorfologiska kvalitetsfaktorer*

Prövningen inleds med de hydromorfologiska kvalitetsfaktorerna eftersom det är de som påverkas mest vid en etablering av ett vattenkraftverk. Dessa kvalitetsfaktorer är konnektivitet, hydrologisk regim och morfologiskt tillstånd. Enligt HVMFS 2013:19 ska kvalitetsfaktorerna konnektivitet och hydrologisk regim bedömas utifrån den sämsta parametern för respektive kvalitetsfaktor, medan morfologiskt tillstånd bedöms utifrån ett medelvärde av ingående parametrar. Nuvarande status enligt det senaste arbetsmaterialet i VISS är måttlig för konnektivitet, otillfredsställande för hydrologisk regim och god för morfologiskt tillstånd. Även om det senaste arbetsmaterialet inte är antaget måste bedömningen ske utifrån detta, som baseras på en utredning under 2014, eftersom det är helt nya parametrar som ingår jämfört med föregående cykel (2009–2015).

#### Konnektivitet

Kvalitetsfaktorn konnektivitet bedöms utifrån två parametrar, konnektivitet i uppströms och nedströms riktning samt konnektivitet i sidled. Den senare är enligt VISS inte klassad för Näckån men måste anses vara av mindre vikt för en brant forsande mindre bäck som Näckån på den aktuella sträckan. Kvalitetsfaktorn får därmed samma status som parametern konnektivitet i uppströms och nedströms riktning.

Länsstyrelsen har anfört att konnektiviteten i uppströms och nedströms riktning kommer att försämrats med en eller två klasser. Bolaget har å sin sida bland annat anfört att det är svårt att se att ytterligare ett vandringshinder uppströms raden av



naturliga vandringshinder skulle få effekter som medför att en viss procent av de förekommande arterna försvinner från vattenförekomsten.

Mark- och miljööverdomstolen gör följande bedömning.

Konnektiviteten i uppströms riktning kommer att påverkas av att den nya intagsdammen blir ett definitivt vandringshinder. Intagsdammen är placerad ca 350 meter uppströms det översta definitiva naturliga vandringshindret och sträckan mellan intagsdammen och det översta naturliga vandringshindret riskerar att påverkas betydligt av dammen. Vid de elfisken som utförts har man funnit öring uppströms och nedströms om den brant fallande delen av bäcken, men ingen fisk på den branta delen mellan de naturliga vandringshindren. Den tillkommande sträckan där fisk inte kan vandra uppströms ifall intagsdammen byggs utgör ca fem procent av vattenförekomstens längd (ca 350 m av ca 7 km).

För konnektiviteten i nedströms riktning kommer intagsdammen utgöra ett visst hinder för spridning av genetiskt material vilket kan påverka förekommande arter i ån. Dammen vid Näcksjöns utlopp är försedd med ett finmaskigt galler vilket medför att någon påfyllnad av fisk från sjön inte är möjlig. Nedströmsvandring av fisk från Näckågrenen torde därför vara begränsad och för de nedre delarna av ån är troligen tillkommande genetiskt material från Råbäcken viktigare. Till detta kommer att intagsdammen är passerbar i nedströmsriktning i samband med naturligt förekommande höga flöden vilket kan förstärkas genom att en varierad minimitappning föreskrivs.

Parametern konnektivitet i uppströms och nedströms riktning ska enligt HVMFS 2013:19, bilaga 3, avsnitt 2.2.2–3 bedömmas utifrån procent av vandringsbenägna fiskarter som saknas i vattendraget. Nuvarande klassning är enligt VISS måttlig vilket enligt avsnitt 2.2.3 motsvarar att mellan 25 procent och 65 procent av de vandringsbenägna fiskartera saknas. Mark- och miljööverdomstolen kan inte se att denna procentsats skulle ändras för vattenförekomsten i sin helhet och någon försämring av kvalitetsfaktorn konnektivitet kan därmed inte förväntas.

Hydrologisk regim

Kvalitetsfaktorn hydrologisk regim bedöms utifrån fyra parametrar, specifik flödesenergi, volymavvikelse, flödets förändringstakt och vattenståndets förändringstakt.

Specifik flödesenergi är idag klassad som god. En avledning av vatten till kraftverket kommer att reducera flödet väsentligt på sträckan mellan intag och utlopp vilket reducerar flödesenergin. Likaså kommer flödesenergin att reduceras på den indämda sträckan uppströms intagsdammen eftersom vattenytans lutning minskar där. På sträckorna uppströms intagets indämning och nedströms kraftstationsutloppet påverkas inte flödesenergin av kraftverket. Sammantaget bedömer Mark- och miljööverdomstolen det troligt att parametern kommer att försämras med en klass, vilket skulle ge klassen måttlig. Parametern försämrar dock inte kvalitetsfaktorn hydrologisk regim eftersom nuvarande status är otillfredsställande på grund av parametrarna volymavvikelse och flödets förändringstakt.

För parametern volymavvikelse har länsstyrelsen låtit SMHI utföra nya modellberäkningar där hänsyn tagits till de pegelavläsningar av vattenståndet i Näcksjön som sökanden gjort i enlighet med tillståndsdomen från 1999. Enligt länsstyrelsen visar beräkningarna att nuvarande klassning av parametern är felaktig och troligen ska ändras från otillfredsställande till måttlig, eventuellt på gränsen till god. Enligt länsstyrelsen blir volymavvikelsen på sträckan mellan intagsdammen och utloppet från kraftstationen ca 90 procent med föreslagna utbyggnad vilket skulle ge statusen otillfredsställande på denna sträcka och otillfredsställande eller möjligen måttlig för vattenförekomsten som helhet. Bolaget har anfört att en andel av vattenföringen kommer att ledas bort från ån på 26 procent av vattenförekomstens längd men att effekten av detta mildras dels av den föreslagna minimitappningen och dels genom att bolaget åtar sig att släppa ett högre flöde under vissa perioder. Bolaget anför också att det tillkommer vattenföring från mindre biflöden nedströms intagsdammen.

Mark- och miljööverdomstolen gör följande bedömning för parametern volymavvikelse.

Vid en oförändrad tappningsstrategi från Näcksjön skulle nuvarande volymavvikelse även efter en utbyggnad kvarstå på sträckan uppströms intagsdammen och nedströms kraftstationsutloppet, eftersom vattenflödet inte påverkas i dessa delar. Däremot påverkas sträckan mellan intagsdammen och kraftstationens utlopp. Volymavvikelsen beräknas som ett genomsnitt för hela vattenförekomstens längd, se HSMFS 2013:19, bilaga 3, avsnitt 3.3.2. En avvikelse mellan 15 till 50 procent från naturliga förhållanden klassas som en måttlig avvikelse. Enligt länsstyrelsens bedömning är nuvarande avvikelse troligen närmare 15 än 50 procent. Om denna avvikelse antas ligga mitt emellan klassgränserna för måttlig avvikelse så motsvarar det en avvikelse med 32,5 procent. Den utbyggda sträckan utgör 26 procent av vattenförekomstens längd och totalt för vattenförekomsten skulle då volymavvikelsen med länsstyrelsens siffror bli 47,5 procent ( $0,26 \times 90 + 0,74 \times 32,5$ ). Underlaget är behäftat med relativt stora osäkerheter men den totala avvikelsen bör snarare bli lägre än 47,5 procent än högre. Vattenförekomsten skulle därmed även efter en utbyggnad ha måttlig status för parametern volymavvikelse.

Flödets förändringstakt är med nuvarande reglering klassad som otillfredsställande på grund av den höga och jämna minimitappningen. Vid en utbyggnad med en jämn minimitappning av 10 l/s skulle parametern försämrats ytterligare, men med en höjning av minimitappningen samt viss variation av flödet skulle en försämring av parametern kunna förhindras.

Vattenståndets förändringstakt är inte klassat för vattenförekomsten och parametern kan därför inte bedömas. Sannolikt är den av underordnad betydelse i förhållande till flödets förändringstakt i ett vattendrag med Näckåns karaktär.

Sammantaget kommer Mark- och miljööverdomstolen fram till att kvalitetsfaktorn hydrologisk regimen inte förändras med en klass, under förutsättning att minimitappningen sätts högre än 10 l/s och frågan om hur flödet ska varieras regleras i villkor.

#### Morfologiskt tillstånd

Den sista hydromorfologiska kvalitetsfaktorn är morfologiskt tillstånd, som beskriver den fysiska utformningen av ett vattendrag. Till skillnad från de övriga två hydro-

morfologiska kvalitetsfaktorerna så ska morfologiskt tillstånd bedömmas utifrån ett genomsnitt av ingående parametrar. Morfologiskt tillstånd har i dagsläget statusen god.

Länsstyrelsen har anfört att bland annat indämningen uppströms intagsdammen är en påverkan på åns morfologi. Bolaget bedömer att det morfologiska tillståndet inte förändras.

Mark- och miljööverdomstolen instämmer i länsstyrelsens bedömning att den del av vattenförekomsten som främst påverkas fysiskt av en utbyggnad är den uppdämda sträckan uppströms om intagsdammen där vattnet kommer att breda ut sig i sidled. Denna påverkan är dock så liten sett till hela vattenförekomsten att påverkan på kvalitetsfaktorn morfologiskt tillstånd är i det närmaste försumbar.

#### *Fysikalisk-kemiska kvalitetsfaktorer*

Av de fysikalisk-kemiska kvalitetsfaktorerna är det endast parametern försurning som är klassificerad för Näckån och denna har statusen otillfredsställande. Länsstyrelsen har framfört att en bortledning av vatten från Näcksjön skulle förvärra situationen på sträckan med endast minimitappning genom att surare tillrinnande vatten från myrmarker inte späds ut i samma omfattning som vid nuvarande förhållanden. Bolaget har anfört att kvalitetsfaktorn allmänna förhållanden där parametern försurning ingår inte kan få sämre status än måttlig enligt HVMFS 2013:19.

Mark- och miljööverdomstolen gör följande bedömning.

Huvuddelen av de myrmarker som kan befaras bidra med surt vatten finns på sträckan mellan Näcksjön och intagsdammen, och endast till mindre del nedströms intagsdammen. Den del av sträckan som får reducerade flöden på grund av avledningen av vatten till vattenkraftverket riskerar därför endast en begränsad tillrinning av surt vatten. En viss påverkan på pH-värdet på sträckan mellan intagsdammen och kraftstationsutloppet kan inte uteslutas men för vattenförekomsten totalt bedöms påverkan bli liten. Enligt 2 kap 2§ HVMFS 2013:19 kan de fysikalisk-kemiska kvalitetsfaktorerna inte försämra den ekologiska statusen till lägre än måttlig. Om detta ska tolkas som att de ingående kvalitetsfaktorerna därmed inte kan klassas som sämre än

måttlig framgår inte. Av VISS kan utläsas att statusen för kvalitetsfaktorn allmänna förhållanden är klassad som måttlig trots att den enda ingående parametern som är klassad är otillfredsställande. Även detta talar för att statusen för kvalitetsfaktorn måste anses vara oförändrad.

#### *Biologiska kvalitetsfaktorer*

Av de biologiska kvalitetsfaktorerna är det bottenfauna och fisk som är klassificerade för Näckån. Statusen är måttlig på grund av att kvalitetsfaktorn bottenfauna har måttlig status, men kvalitetsfaktorn fisk uppvisar god status.

Orsaken till att statusen är måttlig för bottenfauna är att den parameter som benämns MISA uppvisar måttlig status, vilket anges tyda på försurningspåverkan. Bolaget har uppgett att MISA-indexet inte kommer att påverkas av den planerade utbyggnaden. Mark- och miljööverdomstolen bedömer att en viss påverkan kan förväntas på sträckan mellan intag och utlopp men att ingen påverkan kan förväntas på övriga delen av vattenförekomsten. Kvalitetsfaktorn bottenfauna bedöms därmed inte försämrats med en klass för vattenförekomsten totalt på grund av utbyggnaden.

Vad gäller fisk har länsstyrelsen genom elfiskning visat att det finns öring på sträckan mellan den brant fallande delen av ån och det blivande kraftstationsutloppet samt uppströms den branta delen, alltså även på sträckan mellan den branta delen och den planerade intagsdammen. Bolaget har anfört att projektet kan medföra en viss påverkan på sträckan mellan intag och utlopp men att den samlade påverkan på vattenförekomsten inte bedöms innebära någon risk för att förekommande fiskarters åldersstruktur, fortplantning eller utveckling väsentligt skulle påverkas. Man har också påpekat att de delar av Näckån där elfisken utförts som underlag till klassningen i VISS ligger nedströms sammanflödet med Råbäcken och att flödena i dessa delar inte påverkas av kraftverket.

Mark- och miljööverdomstolen gör följande bedömning vad gäller fisk.

Länsstyrelsen har visat att det finns öring på vissa delar av sträckan mellan intagsdammen och kraftstationsutloppet men att det tycks saknas fisk på den brantaste delen

av ån. Öringbeståndet kan förväntas minska på dessa sträckor då flödena under en stor del av året endast kommer att uppgå till minimitappningen. Den av Mark- och miljödomstolen föreskrivna minimitappningen 10 l/s motsvarar ungefär medellågvattenföring i ån vilket är i paritet med vad som enligt praxis brukar föreskrivas vid vattenkraftverk. En statisk minimitappning kan dock inte anses vara bästa möjliga teknik och en variation av flödet bör föreskrivas. För att ge utrymme att variera flödet utan att det blir alltför lågt vid lågflöden anser Mark- och miljööverdomstolen att minimitappningen bör höjas i enlighet med domslutet. Detta kan i viss mån motverka försämringen på de delsträckor mellan intag och utlopp som idag har ett fiskbestånd. Sett till vattenförekomsten totalt bedöms fisken påverkas marginellt och statusen för kvalitetsfaktorn fisk försämras inte med en klass.

*Sammanfattande bedömning – icke-försämringskravet*

Sammantaget medför det sätt som Näcksjön regleras på idag i enlighet med gällande tillstånd att det ansökta kraftverket i Näckån, om ett tillstånd förenas med villkor om olika försiktighetsmått, inte riskerar att försämma någon kvalitetsfaktor med en klass och därmed inte heller försämrar den ekologiska statusen för Näckån.

**Projektets påverkan på målet god ekologisk status, ”äventyra uppnåendet”**

Av utredningen i målet framgår att den av vattenmyndigheten föreskrivna miljö-kvalitetsnormen god ekologisk status inte har uppnåtts till år 2015, som gällande miljö-kvalitetsnorm föreskriver, och inte heller kan uppnås till år 2021, som är förslaget enligt arbetsmaterialet i VISS. Detta beror på den nuvarande reglering av Näcksjön, med tappningsföreskrifter som kraftigt avviker från det naturliga flödet.

Hur målet ska kunna nås är inte redovisat i förvaltningsplanen för Näckån och Näcksjön. Länsstyrelsen har anfört i målet att något måste göras åt dammen i Näcksjöns utlopp, men inte specificerat vad, hur eller när. Bolaget har argumenterat för att prövningen måste ske utifrån omständigheten att befintlig damm finns och regleras på det sätt som har föreskrivits i tillståndet. Det framgår av tillståndsdomen från 1999 att dammen, som tidigare har haft betydelse för ett längre ner i Näckån liggande kraftverk, lagligförklarades och att syftet med dammen sedan dess är översvämningsskydd.

Något kraftverk finns inte kvar. De nu gällande vattenhushållningsbestämmelserna meddelades utifrån dammens syfte som skydd mot översvämning i Sysseleback.

Syftet med ramdirektivet för vatten är att förhindra försämring av vattenförekomsternas befintliga status samt att skydda, förbättra och återställa alla ytvattenförekomster i syfte att nå god ytvattenstatus eller god ekologisk potential och god kemisk ytvattenstatus, se artikel 4.1.a) i–iii ramvattendirektivet för vatten. Det senare gäller med förbehåll för att undantag kan beviljas enligt direktivet. Om översvämningsskyddet alltså gör sig gällande, skulle vid en omprövning av Näcksjödammen artikel 4 i ramdirektivet för vatten kunna leda till att något undantag blir tillämpligt och/eller att ytvattenförekomsten definieras som kraftigt modifierat vatten. Det skulle innebära att god ekologisk status inte behöver nås för att uppfylla direktivets krav. Jämför EU-domstolens dom den 4 maj 2016 i mål C-346/14, Europeiska kommissionen mot Republiken Österrike (Schwarze Sulm), där domstolen godtog att undantag enligt artikel 4.7, som tar sikte på ny verksamhet, hade meddelats för kraftproduktion som av den nationella myndigheten hade bedömts vara ett allmänintresse av större vikt.

Det är problematiskt att förvaltningsplanen för Näckån saknar ställningstagande till den långsiktiga vattenförvaltningen och hur behovet av översvämningsskydd för Sysseleback ska vägas mot den föreslagna miljö kvalitetsnormen. Den nu gällande vattendomen och den föreslagna miljö kvalitetsnormen går inte ihop. Om Näckån hade varit ett helt opåverkat vattendrag hade inte detta problem uppkommit. Förvaltningsplanen för Näckån måste bl.a. därför sägas vara starkt schablonartad. Det är i och för sig inget konstigt med beaktande av att vattenförvaltningen är en utdragen process som successivt ger mer kunskap och leder till allt mer detaljerade ställningstaganden. Det är också så att Weserdomen i viss mån har ändrat förutsättningarna och jämfört med hur rättsläget uppfattades när ramdirektivet för vatten infördes i svensk rätt har kraven skärpts. Att försämringar av status samt uppnåendet av god status ska bedömas på kvalitetsfaktornivå medför bl.a. att det kan finnas större anledning att överväga behovet av undantag av olika slag samt klassning av vattenförekomster som kraftigt modifierade. Även en vattenförekomstens storlek och avgränsning kan få större betydelse nu än när regleringen infördes. Dessa frågor synes vattenmyndigheterna som har att ta

ställning till förvaltningsplaner inklusive åtgärdsprogram ännu inte haft utrymme att överväga.

Det finns mycket få exempel i Sverige på att möjligheten till undantag enligt ramdirektivet för vatten har tillämpats av annat slag än tidsmässiga förskjutningar av tidpunkten för uppnåendet av målen och vattenförekomster har i begränsad omfattning pekats ut som kraftigt modifierade. Detta beror sannolikt på att vattenmyndigheterna har använt ett förenklat förfarande i den första förvaltningscykeln vid konsekvensbedömningarna av de fysiska förbättringsåtgärder som skulle behövas för att uppnå god ekologisk status i de områden som skulle kunna definieras som kraftigt modifierade. Skälet till detta är troligen att det saknas ett fullgott underlag för att bedöma dessa åtgärdsbehov. Vattenmyndigheterna synes därför ha tillämpat utgångspunkten att det främst är de vatten som ingår i reglersystemet för vattenkraftverk som har en installerad effekt på 10 MW eller mer samt de vatten som innehåller en hamn som har bedömts vara av nationell betydelse fastställts som kraftigt modifierade vatten. (Jämför uppgifter på Vattenmyndigheten Bottenvikens hemsida).

I ett fall som Näckån, som i många avseenden är unikt, får denna sammantagna bild betydelsen att det tidigare beslutade och nu föreslagna målet för vattenförvaltningen starkt måste ifrågasättas. Det är framför allt det faktum att det finns en dom med reglering till förmån för det allmänna intresset av översvämningsskydd som gör att det inte inom överskådlig framtid ser ut att vara möjligt att uppnå god ekologisk status och samtidigt bibehålla översvämningsskyddet. Visserligen kan tappningsstrategin modifieras något, men hela poängen med översvämningsskydd är att i någon mån frångå det naturliga flödet. I avsaknad av ett tydligt ställningstagande för att helt låta Näckån återgå till ett naturligt flöde och åter utsätta Syssebäck för högre risk för översvämning kan inte Mark- och miljööverdomstolen se annat än att ett visst fortsatt översvämningsskydd kommer att göra sig gällande.

Utgångspunkten vid prövningen av frågan om ett tillstånd till kraftverket skulle äventyra uppnåendet av målet med vattenförvaltningen är därför en fortsatt reglering till förmån för översvämningsskydd av Näckån. Det betyder att någon form av undantag och/eller att ytvattenförekomsten förklaras som en kraftigt modifierad ytvatten-



förekomst sannolikt kommer att behöva antas för vattenförekomsterna Näcksjön och Näckån. Vid en framtida omprövning av Näcksjödammen är det därmed betydligt mer sannolikt med någon form av miljöanpassning av flödet än en utrivning av dammen. Det måste således finnas utrymme för sådana framtida krav på modifieringar av tappningsstrategin i ett tillstånd till ny verksamhet i Näckån. Ett sådant krav på en mer miljöanpassad tappningsstrategi kan beaktas inom ramen för prövningen av hur stor förlust av vatten som en tillståndshavare är skyldig att avstå utan ersättning vid en framtida omprövning, se nedan. Med dessa utgångspunkter äventyrar inte den sökta verksamheten uppnåendet av målet för vattenförvaltningen.

### **Projektets förenlighet med gällande rätt i övrigt**

Ur miljösynpunkt framstår Näckån som ett vattendrag med samma skyddsvärde som strömmande vattendrag i allmänhet. Det finns stationära grupper av öring, ett antal fall med stänkezoner, men inga arter som kräver särskilt skydd. Ur kraftutvinningssynpunkt rör det sig om ett mindre kraftverk med förnyelsebar produktion av el i begränsad mängd men där förutsättningarna är gynnsamma för kraftutvinning i och med den stora fallhöjden. Det intresse som står mot intresset av förnyelsebar kraftutvinning är således ett allmänt intresse av att skydda ett vattendrag mot den påverkan på en bäckfåra som vattenkraft alltid medför.

Mark- och miljödomstolen har funnit att de allmänna kraven i 2 kap. miljöbalken är uppfyllda och vidare att fördelarna från allmän och enskild synpunkt överstiger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna av verksamheten är uppfyllt i enlighet med 11 kap. 6 § miljöbalken. Det saknas skäl att göra en annan bedömning i dessa delar.

Om tillstånd ges ska domstolen fastställa hur stor förlust av vatten inom spannet en femtedel till en tjugondel som en tillståndshavare är skyldig att underkasta sig utan ersättning vid en framtida omprövning, se 22 kap. 25 § första stycket 14 och 31 kap. 22-23 §§ miljöbalken. Mark- och miljödomstolen har inte meddelat något sådant förordnande. Ett eventuellt tillstånd ska därför kompletteras med detta.

Med hänsyn till att en omprövning av Näcksjödammen kan komma att ske av miljöskäl med högre krav på variation av flödet inom ramen för vattenförvaltningen är det nödvändigt att ett tillstånd förenas med en skyldighet för tillståndshavaren att utan ersättning underkasta sig förlust av en stor del av produktionsvärdet. Mark- och miljööverdomstolen bedömer i detta fall som avser en ny verksamhet, särskilt utifrån osäkerheten om den framtida tappningsstrategin för Näcksjödammen, att den högsta andel lagen tillåter är rimligt i detta fall. Ett sådant förordnande kan inte heller anses orimligt.

### **Sammanfattande bedömning**

Bolaget har numera medgett en ökad minimitappning med viss flödesvariation. För det fall det skulle visa sig vara motiverat ur miljösynpunkt att variera minimitappningen även under vintern bör delegation till tillsynsmyndigheten omfatta hela året. Genom att föreskriva en ökad minimitappning och delegera till tillsynsmyndigheten hur föreskriven minimitappning får varieras hela året samt föreskriva att en förlust av en femtedel av det strömmande vattnet får tålas utan ersättning vid en framtida omprövning, finns det numera förutsättningar att meddela tillstånd enligt ansökan.

### **Övriga frågor**

EU-domstolen har i två relativt nya avgöranden, Weserdomen och Schwarze Sulm, i tillämpliga delar uttalat hur de frågor som är under prövning i målet ska tolkas. Enligt Mark- och miljödomstolens uppfattning ger 2 kap. miljöbalken utrymme för tolkningar som är förenliga med kraven i ramdirektivet för vatten och dess förtydligande genom de två nämnda domarna. EU-konforma tolkningar är alltså möjliga. Något skäl att inhämta förhandsavgörande i målet föreligger därför inte.

Länsstyrelsen har yrkat ersättning för rättegångskostnader i målet. Av 25 kap. 2 § andra stycket miljöbalken följer att sökanden ska svara för motparters kostnader när det är sökanden som har klagat. I detta fall är det länsstyrelsen som har överklagat och även är tappande part. Det saknas därför laglig möjlighet att bifalla länsstyrelsens yrkande.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga B

Överklagande senast den 2016-10-13

I avgörandet har deltagit hovrättsrådet Anna Tiberg, tekniska rådet Dag Ygland,  
hovrättsrådet Christina Ericson, referent, och hovrättsassessorn Charlotte Jansson.



VÄNERSBORGS TINGSRÄTT  
Mark- och miljödomstolen

**DOM**  
2015-07-02  
meddelad i  
Vänernsborg

Mål nr M 2224-14

## SÖKANDE

Näckåns Energi Aktiebolag

Ombud: Advokat A

## SAKEN

Ansökan om tillstånd till uppförande och drift av nytt vattenkraftverk i Näckån m.m. Torsby kommun

Avrinningsområde: 135

N: 6738199

E: 382497

## DOMSLUT

### Tillstånd

- 1) Mark- och miljödomstolen, som godkänner miljökonsekvensbeskrivningen, lämnar Näckåns Energi Aktiebolag tillstånd att i Näckån uppföra och driva ett nytt vattenkraftverk och för detta
  - dels** anlägga dammbyggnad med tubintag och utskov inom fastigheterna X samt Y,
  - dels** anlägga tilloppstub samt kraftstation med utloppskanal inom fastigheten X,
  - dels** inom fastigheterna X, Y samt Z dämna upp Näckån vid den nya dammbyggnaden till en högsta nivå av +429,00 m,
  - dels** genom turbinen avleda högst 0,40 m<sup>3</sup>/s vatten, samt
  - dels**, i samband med uppförande av dammbyggnaden, anlägga och riva ut tillfällig fångdamm.

Dok.Id 295766

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1070 462 28 Vänernsborg	Hamngatan 6	0521-27 02 00 E-post: mmd.vanersborg@dom.se	0521-27 02 30	måndag – fredag 08:00-16:00 -

- 2) Anläggningarna ska utformas och arbetena utföras i huvudsaklig överensstämmelse med vad sökanden redovisat i ansökan samt i övrigt åtagit sig i målet.
- 3) Rätten att i kraftverket tillgodogöra sig vattenkraften i aktuell del av Näckån ska för framtiden vara förenad med fastigheten E (strömfallsfas-tighet).

#### Tvångsrätt

- 4) För att utföra ovan tillståndsgivna verksamheter beviljar mark- och miljödomstolen Näckåns Energi AB enligt 28 kap. 10 § miljöbalken att för all framtid disponera mark inom fastigheten Y för anläggande, bibehållande och skötsel av dammanläggningen.

#### Vattenhushållningsbestämmelser

- 5) Kraftverket ska drivas som ett strömkraftverk och korttidsreglering får inte ske. För den praktiska driften av kraftverket får vattennivån vid dammen inte överstiga +429,00 m och inte understiga +428,50 m. Avsänkning av vattennivån under +428,50 m kan ske efter samråd med tillsynsmyndigheten.
- 6) Genom dammen till den naturliga åfåran ska alltid släppas 10 l/s eller tillrinningen, om den är lägre.
- 7) På lätt åtkomlig plats vid dammbyggnaden ska sökanden tillse att det finns en pegel på vilken dämmnings och sänkingsgränsen ska vara särskilt utmärkt.

#### Övriga villkor

- 8) Näckåns Energi AB ska installera fingaller med lämplig lutning vid intaget till tilloppstuben. Gallret ska ha en spaltvidd av högst 15 mm. Gallrets utformning och placeringen ska ske i samråd med tillsynsmyndigheten.
- 9) Näckåns Energi AB ska senast tre månader innan de tillståndsgivna åtgärderna påbörjas ge in förslag till kontrollprogram till tillsynsmyndigheten.

Arbets tid m.m.

- 10) Arbetena ska vara utförda inom 5 år från dagen för denna dom, annars förfaller tillståndet.
- 11) Anspråk enligt 24 kap 13 § miljöbalken i anledning av oförutsedd skada ska framställas inom 5 år från arbetstidens utgång.

Kostnader m.m.

- 12) Näckåns Energi AB ska betala ersättning för ianspråktagande av fallrätt med 126 623 kr till ägaren av fastigheten Y och med 677 kr till ägaren av fastigheten Z.
- 13) Näckåns Energi AB ska betala ersättning för ianspråktagande av mark med 4 500 kr till ägaren till fastigheten Y.
- 14) Näckåns Energi AB ska betala ersättning för rättegångskostnader till Länsstyrelsen i Värmlands län 27 200 kr. På beloppet ska ränta utgå enligt lag.
- 15) Prövningsavgiften fastställs till 72 700 kr. Avgiften är betald.
-

**ANSÖKAN****Yrkanden**

Näckåns Energi AB (sökanden) har ansökt om tillstånd till uppförande och drift av nytt vattenkraftverk i Näckån, huvudsakligen innefattande

- a) dammbyggnad med tubintag och utskov, belägen inom fastigheterna X samt Y samt
- b) tilloppstub samt kraftstation med utloppskanal inom fastigheten X

Näckåns Energi AB har vidare yrkat rätt att

- a) inom fastigheterna X, Y samt Z dämna upp Näckån vid den nya dammbyggnaden till en högsta nivå av +429,00 m,
- b) genom kraftstationen via tilloppstuben avleda högst 0,40 m<sup>3</sup>/s vatten samt i samband med uppförande av dammbyggnaden anlägga tillfällig fångdamm.

Näckåns Energi AB har även yrkat att mark- och miljödomstolen med stöd av 28 kap. 10 § miljöbalken medger sökanden en rätt att för all framtid disponera mark inom fastigheten Y för anläggande, bibehållande och skötsel av dammanläggningen.

Näckåns Energi AB har slutligen yrkat att mark- och miljödomstolen fastställer arbetstiden till 5 år, bestämmer tiden för anmälan av ersättning för oförutsedd skada på grund av de ansökta vattenverksamheterna till 5 år, beslutar om verkställighetsförordnande, föreskriver villkor enligt bolagets förslag, godkänner miljökonsekvensbeskrivningen samt förordnar att rätten till tillgodogörande av den ansökta vattenkraften för all framtid ska vara förenad med fastigheten E (strömfallsfastighet).

Näckåns Energi AB har till utveckling av sin talan anfört bl.a. följande.

**Referenssystem**

Som referenssystem för höjdangivelser används RH 2000 i ansökan med bilagor.

Som huvudfix föreslås en nyanlagd fixpunkt med höjden +428,18 m.

**Tidigare domar**

Det finns inga domar avseende tidigare anläggningar i Näckån och vad gäller nu befintliga anläggningar i området finns endast en dom från Vänersborgs tingsrätt, miljödomstolen, den 15 juni 1999 (mål M 152-99) avseende befintlig damm vid utloppet av Näcksjön.

Genom domen lagligförklarades regleringsdammen vid Näcksjöns utlopp och tillstånd lämnades till ombyggnad av denna. För regleringen av Näcksjön föreskrevs vattenhushållningsbestämmelser innebärande en fri reglering av Näcksjön mellan nivåerna +462,48 m och +461,98 m samt en möjlighet för länsstyrelsen att medge tillfällig uppdamning till nivån + 462,98 m respektive avsänkning till +460,98 m.

Som minimitappning genom dammen fastställdes 120 l/s, eller minst tillrinningen om sjöns nivå understiger +461,98 m.

**Omgivningsbeskrivning**Hydrologi

Näckån har totalt knappt 7 km, mellan utloppet vid Näcksjön fram till åns sammanflöde med Klarälven. Näckån har en total fallhöjd om 312 m med en genomsnittlig lutning av 4,5 procent men med betydande variationer längs sträckan.

Hydrologiska mätstationer saknas i Näckåns avrinningsområde och något varierade uppgifter förekommer därför om vattenföringen i Näckån. Enligt uppgifter från SMHI beräknas medelvattenföringen vid utloppet från Näcksjön uppgå till cirka 0,18 m<sup>3</sup>/s medan flödet vid den planerade dammanläggningen uppgår till cirka 0,20 m<sup>3</sup>/s. Vattenföringens varaktighet och månadsmedelvärden vid tubintaget framgår av bilaga 2 (till ansökan). Här kan även konstateras att medelhögwaterföringen



anges till 1,0 m<sup>3</sup>/s medan medellågvattenföringen är 0,0 m<sup>3</sup>/s, dvs. ån är naturligt torrlagd delar av året.

#### Naturmiljö

Området där Näckån är belägen utgörs av ett utpräglat skogslandskap och ner mot mynningsområdet till Klarälven rinner ån genom Sysselebackes tätort. Nedre delen av Näckån omfattas av Klarälvens klassning som riksintresse för friluftsliv och naturvård enligt 3 kap. 6 § miljöbalken. Den sträcka som berörs av det planerade kraftverket ligger dock flera kilometer uppströms och omfattas inte av några riksintressen eller andra områdesskydd. Kring den mer lugnflytande delen närmast nedströms Näcksjön finns inslag av myrmark som utgör nyckelbiotop. Marken kring intagsdammen och kraftstationsbyggnaden utgörs av barrträdsdominerad skogsmark.

#### Vattenmiljö

För en mer utförlig beskrivning av förhållandena i Näckån hänvisas till bilaga 4 (till ansökan). Näckåns bottensubstrat domineras av block, sten och grus och ån har en relativt hög vattenhastighet. Vattenvegetationen domineras av kategorierna trådalger samt övrig algpåväxt.

Näckån är definierad som en egen vattenförekomst och dess status enligt 2009 års klassning är god ekologisk status och god kemisk status. Miljökvalitetsnormen är god ekologisk och god kemisk status till 2015. Såvitt avser klassningen har dock en ny bedömning gjorts i oktober 2013, då vattenförekomstens ekologiska status klassats som måttlig, utifrån bottenfaunaundersökningar som visar på en försurningspåverkan. Kvalitetsfaktorerna konnektivitet och hydrologisk regim visar också, med tillämpning av de nya bedömningsgrunderna för hydromorfologi, att förutsättningar för att uppnå god ekologisk status saknas.

Längs hela vattendraget mellan Klarälven och Näcksjön finns 18 naturliga och artificiella vandringshinder för öring, varav 6 bedöms som definitiva, 8 som partiella och 4 som passerbara. Det finns ett antal mycket branta naturliga fall på sträckan

mellan Näcksjön och dalen nedanför, där någon fiskvandring aldrig har kunnat förekomma.

### **Ansökta åtgärder**

#### Allmänt

Denna ansökan avser att utnyttja fallhöjden längs den brantaste sträckan av Näckån utan att förändra de förhållanden som fastställts enligt nuvarande dom avseende Näcksjöns reglering. Av den totala fallhöjden om 312 m innebär ansökan nyttiggörande av en fallhöjd om cirka 210 m på en sträcka med en genomsnittlig lutning av 11 procent.

Den planerade nya dammbyggnaden med tubintaget är belägen cirka 1,3 km nedströms Näcksjön och utloppet från kraftstationen sker cirka 200 m uppströms sammanflödet med Råbäcken, innebärande att en sträcka om cirka 1,8 km av Näckån kommer att påverkas av verksamheten genom minskad vattenföring. Uppdämning av vattendraget för att möjliggöra intaget till kraftstationen kommer att ske vid den nya dammen, men denna är inte avsedd för aktiv reglering utan kraftstationen kommer att drivas som ett strömkraftverk.

Avsikten är att genom tuben vid varje tidpunkt avleda den vattenmängd som kraftstationen kan utnyttja, medan resterande flöde leds genom utskoven i dammen.

För att inte torrlägga åfåran nedströms föreslås en minimitappning genom den nya dammen.

#### Utformning av planerade anläggningar

Den planerade anläggningen består av en dammbyggnad från vilken tilloppstuben leder till kraftstationen med utloppskanal.

*Dammbyggnaden* består av betongdamm med tubintag med rensgaller samt ett utskovsparti med en lucka och ett sättutskov. Betongdammen ansluter på respektive sida till fyllningsdammar. Utskovets lucka har tröskelnivån +427,0 m och en fri

bredd om 0,9 m. Sättutskovet har en tröskelnivå om +428,5 m och en fri bredd om 1,9 m. Dämningsgränsen har bestämts till +429,00 m, vilket innebär en uppdämd yta om cirka 0,15 ha och en avbördningskapacitet vid dämningsgränsen om totalt 5,4 m<sup>3</sup>/s, vilket mer än väl motsvarar 100-årsflödet.

*Tilloppstuben* till kraftstationen har en diameter av 0,5 m och en längd av cirka 1 770 m. Tubens huvudsakliga planerade sträckning framgår av bilaga 3 (till ansökan, ritning MA101). Den slutliga placeringen av tuben, ovan eller i mark, föreslås fastställas i samband med detaljprojekteringen och i samråd med markägaren, för att ta hänsyn till skogsbrukets behov.

*Kraftstationen* utgörs huvudsakligen av en turbin med löphjul av Pelton- eller Francis-typ med tillhörande generatorer med en slukförmåga av 0,4 m<sup>3</sup>/s. Kraftstationen utförs huvudsakligen i betong med en överbyggnad som anpassas till miljön på platsen. Från kraftstationen schaktas en kort utloppskanal som ansluter till Näckåns strömfåra.

De arbeten som krävs för att uppföra planerade anläggningar bedöms som relativt begränsade och kunna vara färdigställda inom en period av sex månader. Arbetena planeras ske under lågvattenföring men det kommer sannolikt vara nödvändigt att leda åns vattenföring genom en tillfällig rörledning vid arbeten med dammen, vilket kräver anläggande av en mindre fångdamm.

Ett stort fokus på risk- och säkerhetsfrågor har styrt utformningen av anläggningen, vilket innebär att dammen anläggs med stålponn och i övrigt har utformats för att uppfylla höga krav på säkerhet. Erforderliga skyddsräcken kommer att sättas upp vid utskoven och skyddsgaller framför tubintaget. Den riskfaktor av betydelse som identifierats består av risken för ett tubbrott. Avsikten är därför att installera en rörbrottsventil som stänger av vattenflödet till tuben vid för hög vattenhastighet i tuben.

### Driftförhållanden

Kraftverket kommer att drivas som ett strömkraftverk och ingen aktiv reglering sker vid den nya dammen. Det vatten som kan tillgodogöras i kraftverket består av den tappning som sker enligt domen för Näcksjön samt den lokala tillrinningen uppströms intaget. Såvitt avser den nya dammen kommer vattennivån att hållas så nära dämningssgränsen som möjligt och för det fall det förekommer ett uppehåll i driften kommer vattenföringen i första hand att släppas genom sättsutskovet och vattennivån därför variera mellan +428,50 m och +429,00 m. I dagsläget har regleringen av Näcksjön enligt gällande dom skett utifrån önskemålet att hålla en jämn vattennivå i sjön och skydda mot höga flöden.

### **Alternativutredning**

Inför ansökan har olika alternativa utformningar av anläggningen utretts, vilket resulterat i att det nu aktuella alternativet valts. Ett alternativ som förkastats avsåg byggande av intagsdel i befintlig dammanläggning vid Näcksjöns utlopp. Den utnyttjade fallhöjden skulle då bli större men en större sträcka av Näckån kommer att påverkas av den planerade verksamheten och tilloppstuben blir betydligt längre.

Ett annat alternativ som övervägts är att förlägga kraftstationen cirka 300 m nedströms mot huvudalternativet, där stationsläget var strax uppströms sammanflödet mellan Näckån och Råbäcken.

Ytterligare en alternativ utformning som övervägts är att förlägga kraftstationen något norrut, vilket innebär mindre fallhöjd och kortare tilloppstub.

Huvudalternativet har valts då detta bedömts innebära ett optimalt utnyttjande av fallhöjden i Näckån utifrån önskemålet att en så kort sträcka som möjligt av Näckån ska påverkas av verksamheten och att detta sker på den sträcka där miljövärdena är begränsade, samt utifrån en avvägning mellan kostnaden för tilloppstuben, samt värdet av att ta fallhöjden i anspråk.

## **Miljökonsekvenser**

### Inledning

Utöver påverkan på vattenmiljön genom minskat flöde längs en sträcka av Näckån, innebär planerade åtgärder ianspråktagande av skogsmark för tilloppstub och kortare tillfartsväg till dammen. Ett skogsområde om cirka 0,15 ha uppströms den nya dammen kommer att täckas av vatten. För den nya kraftstationen krävs avverkning av cirka 0,02 ha och anläggande av tillfartsväg. Den nya tuben förläggs så långt som möjligt under mark, men påverkan sker vid anläggande och eventuellt underhåll genom röjning av mark längs tubens sträckning. Som nämnts ovan kommer anläggande av dammen ske under en begränsad period och när så sker kommer en låg fångdamm anläggas för att leda vattnet i ån genom rör förbi arbetsplatsen, vilket också förhindrar grumling till vattenmiljön.

### Konsekvenser för vattenmiljön

Som påtalats ovan har Näckån en mycket brant lutning och relativt begränsad vattenföring med perioder av naturlig torrläggning. Det finns ett antal mycket branta naturliga fall på den berörda sträckan och någon fiskvandring har således aldrig kunnat förekomma där. Åtgärderna bedöms därför inte kunna medföra någon negativ effekt för vandrande fisk.

Den påverkan som kan förväntas i den berörda sträckan, dvs. nedströms den nya dammen fram till utloppet efter kraftstationen, består i konsekvenserna av flödesförändringar. Den fastställda minimitappningen från Näcksjön om 120 l/s är hög sett till medelvattenföringen och motsvarar enligt varaktighetskurvan SMHI tagit fram en vattenföring som naturligt förekommer ca 50 procent av tiden. Utbyggnaden enligt ansökan kommer inte att förändra tappningen från sjön. Nedströms intagsdammen kommer dock under tider då kraftverket är i drift den största delen av flödet att avledas genom tuben till kraftstationen. Vid vattenföringar som överstiger kraftverkets drivvattenföring på 400 l/s kommer överskottet att rinna i den naturliga fåran.

För att inte torrlägga åsträckan nedströms dammen föreslås en minimitappning på 10 l/s, vilket motsvarar cirka 5 procent av åns medelvattenföring. Cirka 700 m nedströms intagsdammen anslutet dock ett biflöde från berget Svansåsknartarna som bidrar till att öka vattenföringen med en medelvattenföring av cirka 12 l/s i nedre delen av berörd åsträcka.

Bolaget bedömer att den föreslagna tappningen är tillräcklig för att bibehålla diversiteten i bottenfaunan nedströms även om individantalet minskar något. Sträckan som påverkas bedöms inte hysa några särskilt hänsynskrävande arter eller miljöer och de negativa konsekvenserna för naturmiljön måste därför anses begränsade.

#### Påverkan på miljökvalitetsnormer

Vid bedömningen av hur åtgärderna påverkar möjligheten att uppnå satta miljökvalitetsnormer för Näckån har dessa bedömts i förhållande till de olika kvalitetsfaktorer som ligger till grund för bedömningen av ekologisk status. Kemisk status kan inte påverkas av verksamheten.

Den nya intagsdammen kommer att placeras just uppströms det högst belägna naturliga vandringshindret i Näckån, vilket innebär att dammen inte ytterligare fragmenterar vattendraget på något betydande sätt. Det tillskapas ett artificiellt vandringshinder, men med hänsyn till de naturliga förhållandena bedöms inte meningsfullt eller ens önskvärt att anordna en faunapassage förbi intagsdammen. Beträffande kvalitetsfaktorn hydrologisk regim är därför främst volymsavvikelsen relevant. Med hänsyn till att vattenavledningen till kraftverket inte berör de mindre branta partierna som är av störst värde som lek- och uppväxtområde för öring samt den minimitappning som föreslås i syfte att bibehålla bottenfaunan, bedöms volymavvikelsens påverkan på de biologiska kvalitetsfaktorerna få obetydliga konsekvenser.

Kvalitetsfaktorerna flödets förändringstakt och vattenståndets förändringstakt kommer inte att påverkas då inte kommer att bedrivas någon korttidsreglering vid

dammen. Konstruktionen av kraftverket medger inte reglering som ger upphov till större förändringar än 10 procent från ett dygn till ett annat.

De planerade åtgärderna bedöms därmed inte påverka möjligheten att uppfylla miljö kvalitetsnormerna för det aktuella vattendraget.

### Sammanfattning

Sammanfattningsvis kan konstateras att det aktuella vattendraget är väl lämpat för vattenkraftproduktion genom dess stora fallhöjd samt begränsade naturvärden. Det område som den sträcka av ån som påverkas av lägre vattenföring rinner genom är otillgängligt för allmänheten och nyttjas för skogsbruk. Redan i dag finns naturliga och definitiva vandringshinder längs sträckan och den nya dammen placeras uppströms det längst uppströms belägna naturliga vandringshindret i Näckån. Någon ytterligare fragmentering av vattendraget som kan vara av betydelse sker inte och enligt sökandens bedömning kommer den planerade verksamheten inte att kunna försämra möjligheten att uppnå god ekologisk status i vattendraget.

Enligt SMHI har Näckån under oreglerade förhållanden en medelvattenföring på 0,0 m<sup>3</sup> /s, vilket visar att nollflöden förekommer naturligt. Dagens reglering vid Näcksjön har således inneburit en förbättring genom den förhållandevis betydande minimitappning som sker. Minimitappningen fastställdes, såvitt framgår av domen, i första hand i syfte att tillgodose fiskeintressen nedströms och planerade åtgärder innebär ingen förändring i detta avseende då detta basflöde upprätthålls i de mer intressanta öringbiotoperna nedströms det planerade kraftverket. Såvitt avser bottenfaunan i åfåran nedströms den nya dammen kommer denna sannolikt att reduceras i individantal men hyser inga ovanliga eller känsliga arter eller miljöer och studier för liknande vattendrag visar att med den tappning som föreslås förväntas inte artsammansättningen förändras i någon betydande omfattning.

### **Villkor**

Sökanden föreslår att ett tillstånd förenas med följande villkor.

1. Arbetena ska utföras i huvudsaklig överensstämmelse med vad sökanden angivit i ansökan eller i övrigt åtagit sig i målet.
2. Vattenståndet vid dammen får, såvitt på dammens skötsel beror, inte överstiga nivån +429,00 m.
3. Genom dammen till den naturliga åfåran ska alltid släppas 10 l/s eller tillrinningen, om den är lägre.
4. Framför intaget till kraftstationen ska finnas ett galler med en spaltbredd av högst 15 mm.
5. Sökanden ska senast tre månader innan de tillståndsgivna åtgärderna påbörjas ge in förslag till kontrollprogram till tillsynsmyndigheten.

#### **Vattenrättsliga frågor**

För att bedriva vattenverksamhet krävs rådighet över berört vattenområde.

Sökanden äger fastigheten E där regleringsdammen vid Näcksjöns utlopp är belägen. Nedströms regleringsdammen rinner Näckån inom fastigheterna G samt X på vänster sida och Z, Y samt F på höger sida.

Sökanden har träffat avtal med ägarna till X, G samt F som ger sökanden rätt att förfoga över fallrätten tillhörande dessa fastigheter samt såvitt avser X vidta övriga ansökta åtgärder inom fastigheten. Sökanden har således rådighet över mer än hälften av fallsträckan, och därmed utbyggnadsvitsord enligt 2 kap. 8 § lagen (1998:818) med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet, vilket innebär en rätt att förfoga över vattenkraften i hela fallsträckan mellan utloppet från Näcksjön och Näckåns sammanflöde med Råbäcken. Föreliggande ansökan avser dock endast untyttjande av fallhöjden mellan dämningnivån uppströms den planerade dammbyggnaden på nivån +429,00 m och nivån 218,5 m som är belägen vid utloppskanalens mynning i Näckån, dvs. en total fallhöjd om 210,5 m.



Sakägare

Sökanden anger att ägarna till fastigheterna Y, Z, G och F samt X är sakägare i målet.

Tvångsrätt och ersättning

Överenskommelser om upplåtelse av fallrätter samt ianspråktagande av mark har som nämnts ovan träffats med flera markägare och ersättning beräknats utifrån etablerade principer.

Såvitt avser Bergvik Skog, som är ägare till fastigheterna Z samt Y, har kontakter skett mellan parterna och avtalsförslag översänts men ingen överenskommelse kommit till stånd före ansökans ingivande. Sökanden yrkar därför rätt att med tvångsrätt ta fastigheten Y i anspråk för anläggande, bibehållande och skötsel av dammanläggning.

En sammanställning av den ersättning som bolaget erbjuder respektive fastighetsägare har tagits fram och återfinns i bilaga 5d (till ansökan). Av denna framgår att ersättningen till Bergvik Skog för ansökt tvångsrätt beräknats till 4 500 kr, vilket således är det belopp som sökanden erbjuder i detta avseende.

Såvitt avser ersättning för ianspråktagen fallrätt har sökanden erbjudit Bergvik Skog en ersättning om 153 800 kr, vilket belopp grundas på att fallrätten längs hela sträckan ned till sammanflödet med Råbäcken upplåts till sökanden. Med hänsyn till att ansökan endast omfattar del av fallsträckan inom berörd fastighet erbjuds som ersättning för utnyttjande av fallrätten inom ramen för detta mål beloppet 127 300 kr.

Vid kontakter med Bergvik Skog har framkommit att det är oklart huruvida Bergvik Skog förfogar över fallrätterna eller om dessa upplåtits till Fortum Generation AB. Sökanden anser dock att Bergvik Skog i egenskap av fastighetsägare och då någon skriftlig dokumentation som utvisar att fallrätterna upplåtits till annan inte presenterats, alltså får anses som behörig part inom ramen för miljöprövningen.

**Verksamhetens tillåtlighet**Miljöbalkens allmänna hänsynsregler*Kunskapskravet (2 kap. 2 § miljöbalken)*

Sökanden har mycket god lokalkännedom och historiskt även en erfarenhet av att driva vattenkraftproduktion. Återupptagande av vattenkraftproduktionen enligt nu föreliggande ansökan har föregåtts av omfattande utredningar med stort fokus på säkerhetsfrågor. Det lokala stödet har varit stort och avgörande för sökanden att gå vidare med projektet.

Vid utarbetande av tekniska underlag och miljöutredningar har välrenommerad expertis anlåtats för utformning av anläggningarna.

*Försiktighetsmått och teknikval (2 kap. 3 § miljöbalken)*

De utredningar som föregått denna ansökan har syftat till att identifiera risker för projektet och förslag på hur dessa kan undvikas. Under samrådsprocessen har verksamheten justerats efter synpunkter från berörda, vilket bland annat inneburit att kraftverket placerats längre uppströms för att inte skada potentiella lekområden för öring. Vidare kommer tuben förses med en tubbrottsventil för att förhindra risker som kan uppstå med anledning av okontrollerade flöden.

Den tekniska utformningen av de olika vattenanläggningarna har skett utifrån i dag gällande bästa möjliga teknik.

*Produktval (2 kap. 4 § miljöbalken)*

I samband med upphandling och genomförande kommer krav ställas på entreprenörer att använda miljöanpassade kemikalier.

*Hushållnings- och kretsloppsreglerna (2 kap. 5 § miljöbalken)*

Vattenkraftproduktion är en förnybar energikälla som är önskvärd ur ett samhällsekonomiskt perspektiv. Näckån har tidigare utnyttjats för vattenkraftproduktion och är väl lämpad för detta med hänsyn till de begränsade miljövärden som ån hyser

samt dess unika fallhöjd. Med den föreslagna utformningen av anläggningen samt föreslagen minimitappning anser sökanden att verksamheten är förenlig med miljöbalkens bestämmelser om god hushållning.

*Val av plats (2 kap. 6 § miljöbalken)*

Näckån är som påpekats ovan väl lämpad för vattenkraftproduktion. Placeringen av damm och kraftstation har skett med hänsyn till de naturliga vandringshindren för fisk längs ån och på ett sådant sätt att minsta möjliga intrång sker.

Tillåtligheten enligt 11 kap. miljöbalken

Enligt 11 kap. 6 § miljöbalken får en vattenverksamhet bedrivas endast om dess fördelar från allmän och enskild synpunkt överväger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna av denna.

En utförlig beräkning av kraftproduktionens värde återfinns i bilaga 2 (till ansökan). Här framgår att beräknade intäkter för verksamheten överstiger förväntade kostnader för denna. Skadorna från verksamheten på miljön i Näckån är som framgått ovan högst begränsade i förhållande till verksamhetens stora nytta och innebär enligt sökandens uppfattning att verksamheten måste anses uppfylla kravet enligt 11 kap. 6 §. Det kan också tilläggas att det finns ett lokalt stöd för projektets genomförande och att det är värdefullt för sökanden att kunna tillhandahålla lokalt producerad el.

**Samråd**

En redogörelse för det samråd som skett inför ansökan finns i bilaga 4, avsnitt 4 samt protokoll från samrådsmöten i underbilagorna 1 och 2, (allt i bilaga till ansökan).

Samrådet har genomförts skriftligen såväl som genom möte med länsstyrelsen och berörda enskilda. De synpunkter som framkommit har i huvudsak varit positiva till den ansökta verksamheten.

**INKOMNA YTTRANDEN**

**Naturvårdsverket** har avstått från att yttra sig i målet.

**Havs- och vattenmyndigheten** har inte inkommit med yttrande i målet. Myndigheten har poängterat att detta inte innebär att myndigheten bedömer miljöpåverkan som liten.

**Myndigheten för samhällsskydd och beredskap** har avstått från att yttra sig i målet.

**Torsby kommun** har anfört bl.a. följande. Torsby kommun ser mycket positivt på att Näckåns Energi AB är beredda att investera i förnyelsebar energi genom att uppföra ett kraftverk i Näckån. Torsby kommun har inte möjlighet att bedöma de miljömässiga frågorna men utgår ifrån att dessa kan lösas i gott samarbete med berörda myndigheter.

**Länsstyrelsen i Värmland** har yrkat i första hand att bolagets ansökan ska avvisas och i andra hand att bolagets ansökan ska avslås. Länsstyrelsen har anfört bl.a. följande.

Bolaget presenterade vid samrådet med länsstyrelsen i princip endast ett förslag där tubintaget skulle vara placerat vid Näcksjödammen och det fortsatt skulle ske en minimitappning om 120 liter per sekund till hela Näckån. Bolagets ansökan avser en verksamhet med en helt annan utformning och miljöpåverkan än det förslaget. Under samrådet tog bolaget upp ett förslag som hade en liknande utformning som det ansökan avser, alternativet Koltorp. Det förslaget förklarade länsstyrelsen att myndigheten inte skulle komma att acceptera. Det alternativa förslaget kom sedan i princip inte att beröras av bolaget under samrådet. Länsstyrelsens företrädare upplever att bolagets hantering under samrådet närmast blivit vilseledande. Länsstyrelsen noterar att bolaget i sin samrådsredogörelse inte heller beskrivit hur dagens flöden om 120 liter per sekund skulle släppas och endast den överskjutande tillrinningen skulle nyttjas enligt det av bolaget vid samrådet presenterade alternativet.

Enligt bolagets ansökan kommer nästan allt vatten att ledas från Näckån in i tuben till kraftverket och väldigt lite vatten kommer att rinna i den naturliga åfåran mellan intagsdammen och kraftverket. Den minimitappning i den naturliga åfåran om 10 liter per sekund som bolaget nu föreslås är helt oacceptabel. Den naturliga åfåran kommer i princip att bli torrlagd på en sträcka om 2 km. Ett bifall till ansökan skulle innebära en kraftig försämring av biologisk och hydromorfologiska faktorer i Näckån i strid med de s.k. ickeförsämringskravet. Verksamheten skulle också klart försvåra möjligheterna att inom föreskriven tid nå god ekologisk status i ån och vara oförenlig med bestämmelserna om miljö kvalitetsnormer för vatten i den svenska miljölagstiftningen och EU:s ramvattendirektiv.

Länsstyrelsen ser allvarligt på bolagets hantering av samrådet med myndigheten. Denna hantering ger också anledning att fråga sig hur bolagets samråd med allmänheten och sakägare har gått till. Samrådet med länsstyrelsen har skett på ett sådant sätt att det inte kan anses ha omfattat var som föreskrivs i 6 kap. 4 § andra stycket 2 i miljöbalken. Bristerna i samrådet har varit väsentliga och har i betydelsefulla avseenden påverkat länsstyrelsens möjligheter att, i enlighet med bestämmelsen i 6 kap. 5 § första stycket miljöbalken, under samrådet verka för att miljökonsekvensbeskrivningen skulle få den inriktning och omfattning som behövs för tillståndsprövningen. Länsstyrelsen yrkar därför att bolagets ansökan ska avvisas. Om mark- och miljödomstolen anser att bolagets ansökan inte bör avvisas menar myndigheten att bolaget bör komplettera målet enligt följande. Bolaget bör ge in uppgifter om vilka alternativa utformningar av anläggningarna som presenterades vid samrådet med allmänheten och sakägare den 12 februari 2013 och hur utförligt dessa alternativ presenterades.

Nedre delen av Näckån omfattas av riksintresse för friluftsliv och naturvård. Ån mynnar också i en del av Klarälven som utgör ett Natura 2000-område, vilket bl.a. utpekats på grund av förekomsten av lax (i sötvatten) i området. På nämnda sträcka finns en betydande del av mycket goda uppväxtområden för laxartad fisk i Näckån. På sträckan upp till det planerade kraftverket finns lekplatser för öring, men det kan

inte uteslutas att det finns lekplatser även för lax på den sträckan eller högre upp i ån. Vid både riksintressen och Natura 2000-områden ska hänsyn tas till åtgärder som vidtas utanför de skyddade områdena (se t.ex. Naturvårdsverkets allmänna råd [2005:17] om påtaglig skada [till 3 kap. 6 § andra stycket miljöbalken] och Bertil Bengtsson m.fl. Miljöbalken]. Klarälvens huvudfåra är hårt exploaterad av vattenkraftsindustrin och många biflöden till Klarälven är också exploaterade med vattenkraftverk och dammar. I elva av dessa biflöden har Klarälvsloxungar påträffats vid elfiske. Näckån är ett av de sista förhållandevis orörda biflödena. Med hänsyn till laxens bevarandestatus framstår det inte som lämpligt att bygga ut även Näckån.

Bolaget bör utreda och förtydliga hur det anser att tillstånd kan meddelas trots den påverkan som kan ske på ovan angivna värden. En naturvärdesinventering kan inte ersättas med syn i målet.

De uppgifter om förekomster av utter vid Näckån som länsstyrelsen nu kunnat föra in i målet visar att bolagets utredning inte är tillräcklig för att avgöra vilka naturvärden som finns på platsen och att det är nödvändigt att företa en naturvärdesinventering. Spillning av utter har den 17 september 2014 i en inventering utförd på uppdrag av länsstyrelsen inom ramen för myndighetens regionala miljöövervakning påträffats på Näcksjödammen, vid en bro i nedre delen av Näckån (1,4 kilometer uppströms sammanflödet med Klarälven) samt vid den plats där riksväg 62 korsar Näckån (se ArtDatabankens webbplats [artpotalen.se](http://artpotalen.se)). Enligt uppgifter från Artdatabanken vid Sveriges Lantbruksuniversitet är uttern rödlistad i kategorin sårbar (VU). I bilaga till artskyddsförordningen har utter markerats med S B N (förekommer i Sverige, har enligt art- och habitatdirektivet ett sådant unionsintresse att särskilda bevarandeområden behöver utses, arten kräver noggrant skydd). Uttern omfattas således även av förbuden i 4 § artskyddsförordningen och länsstyrelsen bedömer att det krävs artskyddsdispens för den sökta verksamheten. De spillningar av utter som observerats får ses som indikationer på att utter födosöker i och kring Näckån i hela dess sträckning mellan Näcksjön och Klarälven. Utterns föda utgörs företrädesvis av fisk. Under vintermånaderna är uttern hänvisad till att födosöka framförallt i rinnande vatten som inte isbeläggs. Ett bifall till bolagets ansökan

skulle innebära att del av Näckån däms upp av den nya intagsdammen. Det får hållas för visst att större delen av detta uppdämda område kommer att isbeläggas i större utsträckning än vid oreglerade förhållanden. Vidare skulle ett bifall till ansökan innebära att cirka 2 km kilometer av Näckån torrläggs.

Mot bakgrund av topografin i det området som bolaget vill torrlägga, eller i vart fall endast släppa en mycket begränsad vattenmängd till, framstår det som troligt att just detta område är mindre benäget att isbeläggas vid oreglerade förhållanden. De begränsade vattenmängderna som efter en exploatering släpps i torrfåran kommer sannolikt vid kallare väderlek att leda till att den ursprungliga ån blir bottenfrusen. Detta betyder, som en följd av att fisk och andra vattenlevande organismer kan förväntas dö på den cirka två kilometer långa sträckan, i likhet med vad torrläggningen i sig och en i övrigt mer utbredd isbeläggning medför, att utterns möjligheter att hitta föda i Näckån kraftigt försämras. Ett bifall till bolagets ansökan kan således komma att innebära att ett födosöksområde som vid oreglerade förhållanden, vid kallare väderlek och omfattande isbeläggning i andra närbelägna vattenområden, ändå är tillgängligt för utter, torrläggs och blir otillgängligt. Det är stränga förutsättningar som gäller för att dispens från artskyddet enligt 14 § artskyddsförordningen och prövningen ska präglas av restriktivitet. Vad som framkommit i målet ger inte vid handen att det finns förutsättningar att medge bolaget artskyddsdispens. Bolaget kan därmed inte heller ha anses visat att verksamheten är förenlig med 2 kap. miljöbalken.

I dag finns cirka 2 100 vattenkraftverk i Sverige. Enligt uppgifter från Havs- och vattenmyndigheten 2013 står 208 av Sveriges kraftverk med en installerad effekt om 10 MW eller mer, för 94 procent av vattenkraftproduktionen. Det finns cirka 1 900 vattenkraftverk med en effekt som understiger 10 MW. De svarar sammantaget för cirka 6,5 procent av landets vattenkraftproduktion. Huvuddelen av dessa anläggningar, cirka 1 700 stycken, är småskaliga, med en effekt under 1,5 MW och dessa genererar sammantaget cirka 2,6 procent av vattenkraftproduktionen i Sverige. Bolagets anläggning har en installerad effekt om knappt 0,7 MW. I ljuset av dessa siffror framstår det över huvud som mycket tveksamt om den samhällseko-

nomiska nyttan av mindre vattenkraftverk överväger den negativa miljöpåverkan som de orsakar. Detta gäller alltså även det nu planerade kraftverket.

Om domstolen avser att meddela bolaget tillstånd bör tillståndet förenas med villkor om miljöförbättrande åtgärder. De miljöförbättrande åtgärder som bolaget nu beskriver är otillräckliga. Bolaget avser t.ex. att förse tubintaget med ett rengaller med en spaltvidd om 20 mm. Ett tillstånd bör i stället vara förenat med ett krav på snedställt fingaller för att förhindra att fisk går in i tuben och sedan genom turbinerna.

De anteckningar som finns i VISS ska inte förstås som att det saknas förutsättningar att uppnå god ekologisk status i Näckån. I VISS anges förslag på åtgärder för att Näckån ska kunna uppnå god ekologisk status, vilka gäller åtgärder avseende befintlig damm. Det finns olika uppgifter om tubens längd på olika ställen i ansökningshandlingarna. Tubens längd bör därför preciseras av bolaget. Alternativet med en anslutning av tuben direkt till Näckåsdammen är dåligt utrett och bör därför belysas närmare.

Bolaget har i miljökonsekvensbeskrivningen inte utrett och belyst huruvida vattnet kan fungera som lockvatten för uppströmsvandrande fisk på sträckan mellan sammanflödet Gravbäcken/Råbäcken/Näckån och det första definitiva vandringshindret i Näckån. Det är viktigt att bolaget utför en naturvärdesinventering som belyser verksamheten påverkan på värdefulla livsmiljöer, kryptogamer, kärlväxter och insekter i och kring vattendraget.

Bolaget bör närmare belysa om tillståndet för Näcksjödammen behöver/bör omprövas eller återkallas med hänsyn till miljökvalitetsnormerna för vatten och om en sådan omprövning eller återkallelse skulle påverka den planerade verksamheten på grund av förändringarna i flödesregimen. Att den befintliga dammen vid Näcksjön utgör ett definitivt vandringshinder och att regleringen vid dammen inte är miljöanpassad är uppenbarligen omständigheter som påverkat klassificeringen av den ekologiska statusen i Näckån. Bolaget bör även belysa om och i så fall hur verksamheten påverkar regleringsstrategin för Näcksjön och vilken påverkan en sådan föränd-



ring har på miljön. Bolaget bör mer noggrant analysera åtgärdernas och verksamhetens påverkan på miljökvalitetsnormerna i förhållande till den information som finns i VISS. Nollalternativet i MKB bör kunna utvecklas genom att det konstateras att det skulle innebära bättre möjligheter att uppnå miljökvalitetsnormen för vatten. Uppgifterna i VISS om att regleringen och dammen vid Näcksjön måste miljöanpassas och en faunapassage inrättas är alltså åtgärder som måste vidtas för att miljökvalitetsnormen för vatten ska kunna uppnås.

Bolaget påstår att det inte funnits förutsättningar för fiskvandring i Näckån. Nedströmsvandring är emellertid möjlig i hela ån och har även varit möjlig från Näcksjön innan den befintliga dammen uppfördes. Annat har i vart fall inte framkommit i målet. När den befintliga fisktrappan i nedre delen av Näckån förbättrats kommer fisk att kunna vandra cirka 1 200 m ovan det planerade kraftverket och det är inte uteslutet att fiskvandring förbi den befintliga fisktrappan sker redan i dag. Sedan kan fisk naturligtvis på olika sträckor röra sig mellan och inom områden upp till närmsta definitiva vandringshinder. Under naturliga förhållanden har det alltså funnits vandringsmöjligheter, om än partiella, såväl i uppströms riktning som i nedströms riktning, på sträckan från Näcksjön till det tänkta kraftverket. De vandringsmöjligheterna har försämrats på grund av den befintliga Näcksjödammen, och skulle i princip omöjliggöras av det tänkta kraftverksprojektet. Dammar hindrar dock inte enbart fiskvandring. Inte minst bör möjligheterna för vattenlevande organismer att drifva nedströms beaktas vad gäller Näckån. Sådana organismer utgör i sin tur föda för den fisk som finns i ån. Det är felaktigt att vandringsdriften dör ut hos fiskpopulationer som befinner sig uppströms ett naturligt vandringshinder. Det finns bara i Värmland en stor mängd vandrande fiskpopulationer, t.ex. öring som har hela sin livsmiljö belägen uppströms naturliga vandringshinder.

Verksamhetens miljöpåverkan är stor och det moderna elnätet är väl utbyggt och motiverar inte lokalt producerad elektricitet. Bolaget bör därför ytterligare utreda verksamhetens förenlighet med lokaliseringsprincipen.

Bolaget bör uppge kraftverkets installerade effekt och inge tydliga beräkningar som visar om bolaget ska betala bygde- och fiskeavgifter.

I en besiktning efter arbetena på den befintliga Näcksjödammen konstateras att tröskeln i dammens utskov är 14 cm lägre än vad som anges i tillståndet.

Länsstyrelsen anser att verksamheten är kontroversiell och att ett eventuellt tillstånd inte bör förenas med ett verkställighetsförordnande (jfr. NJA 2012 s. 623).

### **SÖKANDENS BEMÖTANDE**

**Sökanden** har anfört bl.a. följande. Havs- och vattenmyndigheten informerar om att det i registerbladet för riksintresseområdet för Klarälven-Sunnemodalen står beskrivet vikten av restaureringsarbete för lax, öring och harr i biflödena och att länsstyrelsen inom ramen för Klarälvsprojektet – Vänerslaxens fria gång arbetar med restaurering av bifödet Näckån. Havs- och vattenmyndigheten upplyser vidare om att länsstyrelsen har tagit fram ett utkast till bevarandeplan för berört Natura 2000-område och menar att detta inte finns beskrivet i ansökningshandlingarna. Bolaget har kännedom om och har beaktat arbetet som bedrivits inom ramen för Klarälvsprojektet, men inte utvecklat detta närmare i ansökan.

### Samrådets genomförande och alternativa utformningar

Syftet med det inledande samrådsmötet i en miljötillståndsprocess är att diskutera planerade åtgärder i ett tidigt skede, innan en definitiv utformning fastställts och för sökanden att inhämta länsstyrelsens synpunkter på behovet av utredning samt utformning av samrådskreten. Bolaget anser att mötet med länsstyrelsen skett som en öppen diskussion där flera alternativ diskuterades, vilket också framgår av de protokoll från samrådsmötet med länsstyrelsen respektive allmänheten som bilagats ansökan.

Ett alternativ med tubintag vid befintlig damm vid Näcksjöns utlopp i enlighet med länsstyrelsens yrkande skulle kräva en ny reglering av Näcksjön, eftersom det knappast skulle gå att anlägga ett kraftverk som endast kan utnyttja flöden som

överstiger 120 liter per sekund när medelvattenföringen i Näckån uppgår till cirka 200 liter per sekund. Att det inte varit aktuellt med en ny reglering av Näcksjön torde ha varit tydligt även för länsstyrelsen. Alternativet innebär även att en längre sträcka av Näckån, som hyser en känslig biotop påverkas av verksamheten. Det av länsstyrelsen förordade alternativet innebär således en lägre minimivattenföring längs hela ån. Samtidigt ska tilläggas, vilket utvecklas närmare nedan, att nivån 120 l/s är en hög minimitappning som enbart fastställts för att skydda mot översvämningar och att lämpligheten ur vattenmiljösynpunkt inte övervägts närmare. Bolaget anser att det genomförts ett korrekt samråd inför ansökan.

#### Miljökonsekvenser av ansökt alternativ

Länsstyrelsen gör gällande att ett bifall till ansökan skulle innebära en kraftig försämring av biologiska och hydromorfologiska kvalitetsfaktorer i Näckån. Att klassningen av Näckån i VISS samt texten i VISS om möjliga åtgärder i vattenförekomsten grundas på en schablonmässig bedömning framgår relativt tydligt vid en närmare granskning. De åtgärder som för närvarande är förtecknade i VISS avseende vattenförekomsten Näckån är åtgärden ”Åtgärda vandringshinder – Näcksjön”. ”Regleringsdamm vid Näcksjön utgör ett definitivt vandringshinder. Åtgärder som syftar till att möjliggöra fiskvandring förbi dammen (omlöp, fisktrappa) kan bli aktuellt, men oklart i detta skede vad som är mest lämpligt” samt åtgärden ”Miljöanpassade flöden – Näcksjön.” ”Regleringsdamm som påverkar hydrologisk regim i sjön och i Näckån. Regleringen behöver miljöanpassas för att förbättra förutsättningar att uppnå miljökvalitetsnormen. Vatten behöver spillas i den faunapassage som behövs”. Enligt bolagets uppgifter är den rimliga tolkningen av uppgifterna i VISS att dessa angivits utan någon närmare utredning av förhållandena i vattenförekomsten och att klassificeringen av ekologisk status i vattenförekomsten som ”måttlig” kan ifrågasättas. Under naturliga förutsättningar, vid den fallhöjd det är fråga om i Näckån, har inte funnits förutsättningar för fiskvandring. De uppgifter och påståenden som framställs från länsstyrelsen och i VISS är motsägelsefulla då det påtalas i VISS att miljöanpassning av rådande förhållanden krävs, samtidigt som länsstyrelsen förefaller anse att minimitappningen om 120 l/s är en förutsättning för att inte bryta mot ramdirektivet och de miljökvalitetsnormer som fastställts. Som

tidigare påpekats kan nyttan av en faunapassage förbi den befintliga dammen vid Näcksjöns utlopp ifrågasättas med hänsyn till åns branta lopp nedströms sjön och den delvis grovblockiga botten i ån. Nuvarande ansökan avser emellertid inte prövning av Näcksjöns reglering utan denna utgör en förutsättning som bolaget har att förhålla sig till. Det är således inte heller möjligt för länsstyrelsen att inom ramen för föreliggande prövning ta upp frågan om en eventuell faunapassage vid dammen vid Näcksjön. Frågan är då på vilket sätt bolagets ansökta verksamhet kan påverka vattendragets status. På motsvarande sätt som för dammen vid Näcksjön kan ifrågasättas om det finns skäl att anordna en faunapassage nedströms, förbi den planerade nya intagsdammen. Hos fiskpopulationer som befinner sig uppströms ett naturligt vandringshinder dör vandringsdriften ut. En ny intagsdamm innebär således inte hinder för nedströmsvandrande fisk, utan frågan är hur man skyddar strömstationära arter på sträckan mellan den nya intagsdammen och Näcksjön. Enligt bolagets uppfattning bör åtgärder därför prioriteras för att förhindra att fisk tar sig in i tubintaget. I detta syfte har föreslagits ett lutande fingaller, (jfr. de ritningar som bifogats den tekniska beskrivningen till ansökan). Bolaget vidhåller därför, såsom beskrivits i ansökan, att den planerade verksamheten är förenlig med de krav som gäller enligt den svenska implementeringen av ramvattendirektivet.

#### Påverkan på Natura 2000

Ingående naturtyper i Natura 2000-området är enligt habitatdirektivet ”Naturliga större vattendrag av fennoskandisk typ” med habitatkod 3210. Ingående arter är lax (*Salmo salar*) med artkod 1106. Riksintresseområdet ”Klarälven-Sunnemodalen” (N8) innefattar enligt registerbladet för riksintresseområden för naturvård i Värmlands län, ett antal delområden, varav vissa är av särskilt intresse. Nedre delen av Näckån finns inte med bland dessa områden. Att projektet skulle ha någon betydande påverkan på habitatet ”Naturliga större vattendrag av fennoskandisk typ” (dvs. Klarälven) får betraktas som uteslutet, och resonemang rörande detta har därför inte heller inkluderats i MKB:n. Såvitt får förstås har inte heller länsstyrelsen denna uppfattning. Såvitt avser projektets inverkan på Klarälvsaxen kan följande kompletterande upplysningar lämnas. Vid telemetristudier på lax och öring i Klarälven utförda av Karlstads Universitet 2011-2012 har det visat sig att laxen så gott

som uteslutande leker i Klarälvens huvudfåra, främst i nedre delen av Strängsfor- sen. Enstaka laxar (5 procent av de märkta individerna) har gått upp och lekt i vat- tendraget Höljan. Höljan utgör i praktiken en direkt fortsättning på Klarälven, då den ansluter till torrfåran från Höljesdammen. Det kan i sammanhanget således sna- rare betraktas som en del av huvudfåran än ett biflöde. Öring går oftare upp och leker i biflöden (cirka 40 procent av de märkta individerna). Teorin är att då lax och öring alltid samexisterat i Klarälven har det utvecklats mot olika nischer. Detta är fallet i flera vattendrag och kan minska konkurrensen och risken för hybridisering mellan arterna. Att lax skulle vandra upp och leka längre upp i Näckån bedöms mot bakgrund av aktuell forskning vara osannolikt. Laxungar har däremot påträffats i relativt stor mängd vid elfiske i Näckåns nedre del, nedanför befintlig fisktrappa. Lokalen har bedömts ha ett värde som uppväxtområde för laxungar. Då Klarälvens huvudfåra är rensad och till stor del består av sandiga bottnar utan större block kan biflödena troligen erbjuda en mer skyddad miljö för ungfisk. De nu ansökta åtgär- derna bedöms inte, med hänvisning till det material som finns rörande Klarälvs- laxen samt diskussioner med experter inom området vid Karlstad universitet förvän- tas ha någon, negativ eller positiv, påverkan på nedre Näckåns kvaliteter som upp- växtlokal för laxungar. Näckån utnyttjas sannolikt inte heller som lekområde av Klarälvs-laxen. Sökande vidhåller därför uppfattningen att något tillstånd enligt 7 kap. 28 § inte erfordras.

#### Naturvärdesinventering

Bolaget ser inte skäl att genomföra en naturvärdesinventering av miljön runt Näck- ån, utöver vad som redan presenterats i ansökan. Den ansökta verksamheten påver- kar de områden som tas i anspråk för anläggningar, men kan inte förväntas påverka växtlighet kring Näckån generellt och det föreligger redan i nuläget ett mycket vari- erande vattenstånd i ån. Det har heller inte kunnat konstateras att några skyddsvärda eller särskilt känsliga arter finns i området som berörs av ansökta åtgärder. Förhål- landena i området kan lämpligen inspekteras närmare i samband med syn.

### Galler och faunapassage

Det galler bolaget föreslagit är ett lutande fingaller som såvitt bolaget känner till utgör bästa möjliga teknik. Gallret syftar till att förhindra fisk att passera genom tuben. Frågan om faunapassage har berörts ovan och enligt bolaget kan en sådan innebära större skada än nytta med hänsyn till förhållandena nedströms. Endast vid höga flöden är det möjligt för fisken att uppehålla sig i ån nedströms dammen, men vid dessa tillfällen finns redan möjlighet att passera förbi dammen och kraftverket.

### Lockvatten

Generellt sett är minskad vattenföring negativt för fisk, då det minskar tillgänglig våt areal som kan nyttjas som lek- och uppväxtområde. Det är dock positivt för fisk som letar sig upp i fåran uppströms kraftstationen i Näckån att ett basflöde på 10 l/s säkras. Vattenföring understigande 10 l/s förekommer under oreglerade förhållanden cirka 10 procent av tiden (dvs. 36 dygn/år). Det är vanligt förekommande med mindre flöden än så i oreglerade vattendrag av Näckåns storlek. Eftersom ingen korttidsreglering sker förekommer inga häftiga förändringar av vattenflödet. Flöden överstigande tubens nominella slukförmåga (0,4 m<sup>3</sup>/s) förekommer cirka 50 dygn per år. Tidpunkten för dessa flöden varierar, men som framgår av den tekniska beskrivningen finns en period med högre flöden i april-maj och en i november-december. Framför allt höstflöden kan ha betydelse för att öring ska kunna söka sig upp i den naturliga fåran uppströms utloppet från kraftstationen. För att underlätta för öring att finna den naturliga åfåran är det viktigt att anslutningen av utloppskanalen utformas på lämpligt sätt. Den delen av åfåran som sträcker sig mellan utloppskanalen och det första naturliga vandringshindret skulle i teorin betraktas som en fiskväg. Enligt rapporten ”Anordningar för upp- och nedströmspassage av fisk vid vattenanläggningar” bör lockvattnet i en fiskväg för uppströms vandring utgöra minst 5 procent av medelvattenföringen på platsen. Det kan konstateras att 10 l/s utgör 5 procent av medelvattenföringen om cirka 200 l/s. Därtill kommer ytterligare några liter (i snitt 12 l/s) från biflöden som mynnar i Näckån mellan intagsdammen och utloppskanalen. Bolaget ställer sig mot denna bakgrund tveksam till behovet av att släppa lockvatten utöver den föreslagna minimivattenföringen.

### Tubens längd

Länsstyrelsen påpekar att det förekommer olika uppgifter avseende intagstubens längd. Sökanden beklagar detta och kan upplysa om att den korrekta uppgiften är cirka 1 630 m, vilket är den uppgift som återfinns i den tekniska beskrivningen. Detta är dock en planerad längd och den faktiska längden kan komma att avvika i någon mån med hänsyn till topografin.

### Avgifter

Bygdeavgifter beräknas utifrån den installerade generatoreffekten, som uppgår till 670 kW och effekten vid medelvattenföring, som uppgår till 335 kW (givet en medelvattenföring om 200 liter per sekund), och på det sätt som framgår av 6 kap. 2 § lagen med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet. Avgift tas ut för vattenkraftverk där antalet avgiftsenheter uppgår till minst 500. En avgiftsenhet uppgår till 10 kW respektive 20 kW för så kallad toppeffekt. Då antalet avgiftsenheter för det nya kraftverket uppgår till 50,25 och därmed understiger 500 utgår ingen bygdeavgift. Särskild fiskeavgift kan utgå enligt 6 kap. 5 § lagen med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet för verksamheter som kan påverka fisket om det bedöms mer lämpligt än att föreskriva villkor med skyddsåtgärder. Vidare utgår i vissa fall en allmän fiskeavgift enligt 6 kap. 6 § lagen med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet för vattenkraftverk om verksamheten kan antas skada fisket eller innebära en inte obetydlig ändring i de naturliga vattenståndsförhållandena. Avgiften beräknas på motsvarande sätt som bygdeavgiften, men gränsen går vid 10 avgiftsenheter i stället för 500. Med hänsyn till vad som anförts rörande förekomsten av fisk i den sträcka som påverkas av ansökt verksamhet anser dock bolaget att det inte föreligger grund för uttag av fiskeavgift.

### Avslutande synpunkter

Bolaget har inför sin ansökan noggrant övervägt och tagit hänsyn till såväl miljöpåverkan som andra lokala intressen. Bolaget har eftersträvat att lyssna till och väga in alla synpunkter, frågeställningar, åsikter och annat som framkommit under arbetet från idéstadiet och vidare i processen via tidiga samråd fram till inlämnad ansökan, inte minst synpunkter från lokalbefolkningen och andra direkt berörda. För bolaget

är det lokala perspektivet viktigt eftersom man haft verksamhet och verkat i och för bygden i snart 100 år. Att kunna bedriva verksamhet och överleva i glesbygd är i sig en stor utmaning, men kräver också utveckling och satsningar som håller för framtiden. Bolaget bedriver genom ett dotterbolag elnätsverksamhet i aktuellt område i norra Värmland och har, trots glesbygd, ett modernt och välutbyggt elnät som faktiskt växer. Men utvecklingen pågår hela tiden med framtida smarta elnät och här kommer en satsning på lokalt producerad el in som en viktig beståndsdel. Det ger livskraft och utökade möjligheter samt stärker bolaget likväl som hela bygden i norra Värmland. Bolaget ser de ansökta åtgärderna som en viktig investering, på en enligt bolagets bedömning lämplig plats, med en begränsad miljöpåverkan. Den miljöpåverkan som ändå uppstår anser bolaget uppvägts av det stora värde som ligger i att kunna bevara lokal näringsverksamhet, sysselsättning i glesbygd och producera förnybar och utsläppsfri energi.

### **DOMSKÄL**

Mark- och miljödomstolen har i samband med huvudförhandlingen i målet hållit syn. Vid synen har iakttagits bl.a. befintlig damm vid Näcksjön, läget för planerad kraftstation, läget för tilloppstub samt fiskvägen nedströms det raserade kraftverket i Näckåns nedre del.

#### Rådighet m.m.

Av vad som framgår av ansökan berör strömfallets övre och nedre gräns fastigheterna X, Y m.fl. Sökanden förfogar genom avtal över mer än hälften av fallsträckan och har därmed s.k. utbyggnadsvitsord. Härigenom har sökanden erforderlig sakrättslig rådighet i miljöbalkens mening samt utbyggnads-vitsord för det nya kraftverket. Vidare omfattas del av verksamheten vattenreglering som medför rådighet i detta avseende.

#### Miljökonsekvensbeskrivning m.m.

Fråga är om att anlägga nytt vattenkraftverk m.m. i reglerat vattendrag. Sökanden har redovisat några alternativa lokaliseringar av kraftverket i Näckån och anser att föreslagen utformning är den optimala vad gäller effektivitet och begränsad påver-



kan. Miljökonsekvensbeskrivningen utgår från nollalternativet att vattenföringen i Näckån på aktuell sträcka bestäms av regleringen av Näcksjön.

Näcksjön har sedan i början av 1900-talet utnyttjas som regleringsmagasin till förmån för kraftanläggningar som funnits i den från sjön rinnande Näckån. Näckån, som är ca 5 km lång, mynnar ut i Klarälven i Sysselebacks samhälle. Under årens lopp har det i åsträckan funnits anläggningar såsom bl.a. kvarn, såg, vattenkraftverk, snickerifabrik.

Samtliga kraftanläggningar är idag tagna ur drift; den sista – ett vattenkraftverk – raserades i samband med mycket höga flöden och en katastrofsituation år 1973. Regleringsmöjligheterna i sjön har därefter inte utnyttjats i någon större omfattning utan den tidigare regleringsdammen, som var i dåligt skick, var i behov av en genomgripande restaurering. Behovet av att återuppta regleringen för att klara höga vattenflöden aktualiserades i samband med de skador som inträffade i Sysselebacks samhälle under år 1997.

Genom dom år 1999 fick Näckåns Energi AB tillstånd att anlägga en ny damm för reglering av Näcksjön. Genom den nya dammen ökades avbördningskapaciteten. Utvandringshinder för inplanterad fisk i form av grovgrindar monterades framför utskoven. Vid synen i samband med huvudförhandlingen uppmättes en spaltvidd av 40 mm i vertikalled och 30 mm i horisontalled. Vattenhushållningsbestämmelserna innebär bl.a. att magasinet i Näcksjön kan utnyttjas för att jämna ut såväl förväntade extrema höga flöden som lågvattenflöden i Näckån. Som minimitappning till Näckån föreskrevs att minst flödet som motsvarade medellågvattenföringen, vilket i domen sattes till 120 l/s.

Sökanden har i målet redovisat beräkningar som SMHI har utfört som visar att dessa 120 l/s motsvarar en betydligt högre vattenföring än medellågvattenföringen. Enligt SMHI motsvarar 10 l/s medellågvattenföringen. Av SMHI:s beräkningar framgår även att Näckån på aktuell sträcka under oreglerade förhållanden har ett flöde som är mindre än 10 l/s och att åfåran även är torrlagd. För att kunna avbörda

120 l/s hela året måste betydande andel av magasinsvolymen utnyttjas, vilket enligt sökanden var orsaken till den valda minimitappningen. Detta för att ge magasinet utrymme för att klara hög tillrinning samt för att tillgodose fiskeintresset i Näckåns nedre del. Den ansökta verksamheten medför ingen förändring av Näcksjöns reglering varför ingen påverkan kommer att ske på dessa intressen.

Länstyrelsen har gjort gällande att brister föreligger i den redovisade miljökonsekvensbeskrivningen även efter utförda kompletteringar. Bristerna gäller främst påverkan på miljökvalitetsnormerna och att beskrivningen inte innehåller tillräckligt underlag för att beskriva påverkan på Näckåns akvatiska miljö. Bristerna är så omfattande att miljökonsekvensbeskrivningen inte kan godkännas och att ansökan därmed ska avvisas.

Sökanden har visat att aktuell del av Näckån är ett definitivt och naturligt hinder för uppströmsvandring och att någon fiskvandring aldrig har förekommit på aktuell del av Näckån. Även nedströmsvandring är begränsad på grund av det galler som finns i Näcksjöns utlopp. Sökanden har även visat att föreslagna anläggningar inte kommer att medföra betydande fysiska ingrepp eller andra begränsningar. Inte heller kommer föreslagen vattenhushållning att påverka betingelserna för eventuell förekomst av utter. Sökanden har uppgett att vintertid är det endast Klarälven som har öppen vattenyta, varför ändring av isläggningen av Näckån inte kommer att förändras med det nya kraftverket.

Klarälven utgör ett Natura 2000-område. Klarälven som geologisk företeelse och Klarälvsloxen är skyddade. Sökanden anser att någon direkt eller indirekt påverkan på de skyddsvärda intressena inte kan förutses. Mark- och miljödomstolen instämmer i denna bedömning.

Domstolen anser att det redovisade underlaget för föreslagen verksamhet uppfyller kraven på en sådan beskrivning som krävs enligt 6 kap. miljöbalken. Mark- och miljödomstolen anser att miljökonsekvensbeskrivningen och övrigt underlag efter

komplettering innehåller tillräcklig redovisning för att domstolen ska kunna pröva ansökan.

#### Tillstånd

Vattenmyndigheten Västerhavet har fastställt miljökvalitetsnorm (MKN) för Näckån. MKN för vattenförekomsten Näckån är god ekologisk status för 2021. Normen innefattar också ett krav att tillkommande verksamhet inte får medföra att möjligheterna att uppfylla MKN försvåras.

Utifrån redovisade utredningar kan konstateras att fiskeförekomsten främst påverkas av de definitiva och partiella vandringshindren i Näckån. Vandringshindren är till övervägande del naturliga.

Det planerade kraftverkets påverkan på vattenföringen i Näckån gäller sträckan från Näcksjödammen och ner till planerade kraftverket. Den aktuella åsträckan är genom sin stora nivåskillnad ett definitivt vandringshinder. Sökanden har föreslagit en minimitappning om 10 l/s som skyddsåtgärd i den aktuella älvfåran. 10 l/s motsvarar den faktiska medellågvattenföringen i det oreglerade vattendraget. Att släppa 120 l/s, som sker idag, motsvarar inte någon naturlig vattenföring utan kan enbart säkras genom tvångstappning av Näcksjön. Sökanden anser att någon försämring av statusklassificeringen inte kan förutses och att inte heller möjligheten att uppnå MKN försämras genom den föreslagna vattenhushållningen. Någon påverkan på Näckån nedströms kraftverket kan inte förutses.

Mark-och miljödomstolen instämmer i sökandens bedömning att föreslagen minimitappning om 10 l/s motsvarar den faktiska medellågvattenföringen. Domstolen bedömer att möjligheten att nå god ekologisk status 2021 inte kommer att försvåras på grund av det ansökta kraftverket, under förutsättning att tillräckliga skyddsåtgärder vidtas. Med föreskriven minimivattenföring i åfåran nedströms intagsdammen överensstämmer förhållandena med de som kan anses motsvara de naturliga. Eftersom ingen ändring av vattenhushållningsbestämmelserna föreslås för Näckådammen

sker ingen försämring av möjligheten att klara hög tillrinning till området eller flödessituationen i Näckån, varför det inte finns skäl att neka tillstånd på denna grund.

Mark- och miljödomstolen har inget att erinra mot den av sökanden redovisade beräkningen av den ekonomiska nyttan. Mark- och miljödomstolen instämmer i länsstyrelsen uppfattning att det föreslagna kraftverket inte är avgörande för landets energiförsörjning. Trots den begränsade produktionen anser domstolen att sökanden har visat att kraftverket har en nytta i sitt sammanhang. De skador och olägenheter som kan befaras är alltjämt anläggningens inverkan på Näckån med avseende på naturvårds- och fiskeintresset. Med föreslagna villkor kan inte det förutses någon försämring av möjligheten att uppfylla miljö kvalitetsnormen på grund av det föreslagna kraftverket. Domstolen finner att fördelarna från allmän och enskild synpunkt av vattenföretaget överväger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna av detsamma och att inget hinder för tillstånd med hänsyn till bestämmelserna i 11 kap. 6 § miljöbalken föreligger. Tillstånd ska därför lämnas.

#### Villkor m.m.

Merparten av planerade anläggningar kommer att ske i torrhet och påverkan på vattendraget blir begränsat. Mark- och miljödomstolen finner inte skäl att föreskriva ytterligare villkor än vad som framgår av domslutet. Utförandet av anläggningarna kommer att ske på sätt att vattendraget påverkas så lite som möjligt.

Att föreskriva en minimitappning i nivå med medellågvattenföringen för oreglerade förhållanden får anses vara bästa teknik och rådande praxis för att tillkommande verksamhet inte får medföra att möjligheterna att uppfylla MKN försvåras.

Kraftverket ska drivas som ett strömkraftverk och någon aktiv reglering får inte ske. Sökanden har uppgivit att vattennivån vid intagsdammen ska hållas vid nivån +429,00 m men att variation i vattennivån kan variera mellan nivåerna +429,0 m och +428,5 m beroende på tillrinningen. Dessa nivåer bör föreskrivas som dämning- och sänkingsgräns på vad dammens skötsel beror. Finns behov att sänka av vattennivån under +428,5 m får detta ske efter samråd med tillsynsmyndigheten.

### Tvångsrätt

För att få rätt gentemot fastighetsägare att utnyttja del av främmande fastighet har sökanden begärt särskild tvångsrätt för att tillskapa en sådan rätt mot fastighetsägarna. Mark- och miljödomstolen anser att sökanden har sådant behov av tvångsrätt att yrkandet därom bör bifallas.

Sökanden har redovisat beräkning för hur den föreslagna ersättning för förlorad fallrätt och för intrång har beräknats. Mark- och miljödomstolen har inget att erinra mot de föreslagna ersättningarna.

### Verkställighetsförordnande

Ett verkställighetsförordnande innebär att en lagakraftvunnen dom eller beslut inte behöver avvaktas och är ur processuell synvinkel att se som ett undantag. Det får därför läggas på sökanden att påvisa konkreta skäl för ett verkställighetsförordnande och ange vilka beaktansvärda nackdelar som är förknippade med att tillståndet inte kan tas i anspråk omedelbart och vad som kan bli följden av att verksamheten förskjuts framåt i tiden. Det måste också krävas att sökandens intresse med viss marginal väger tyngre än de intressen som talar för att ett lagakraftvunnet avgörande bör föreligga innan tillståndet får tas i anspråk. Särskild hänsyn ska tas till de skador på miljön som kan uppstå om tillståndet omedelbart tas i anspråk och de möjligheter som finns att läka sådana skador om tillståndsbeslutet upphävs eller ändras.

Det är i målet fråga om tillstånd till uppförande och drift av ett nytt vattenkraftverk och det kan finnas risk för irreparabla skador på miljön om tillståndsbeslutet upphävs eller ändras. Länsstyrelsen har även motsatt sig ett verkställighetsförordnande. Några beaktansvärda nackdelar med att tillståndet inte får tas i anspråk omedelbart har inte framförts av sökanden. Främst nu nämnda omständigheter medför att domstolen inte finner skäl för att bifalla yrkandet om verkställighetsförordnande.

Kostnader m.m.

Sökanden har medgett länsstyrelsens yrkanden om rättegångskostnader med 27 200 kr.

Mark- och miljödomstolen finner inte skäl att sätta ner eller efterskänka den tidigare fastställda och inbetalade prövningsavgiften.

Mark- och miljödomstolens bedömningar i övrigt framgår av domslutet.

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (DV 425)

Överklagande senast den 23 juli 2015.

Susanne Mörkås

Roger Ödmark

---

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Susanne Mörkås, ordförande, och tekniska rådet Roger Ödmark samt de särskilda ledamöterna Bo Essvik och Dan Löfving.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## ANVISNING FÖR HUR MAN ÖVERKLAGAR - DOM I MÅL DÄR MARK- OCH MILJÖDOMSTOLEN ÄR FÖRSTA INSTANS

Den som vill överklaga mark- och miljödomstolens dom ska göra detta skriftligen. **Skrivelsen ska skickas eller lämnas till mark- och miljödomstolen.** Överklagandet prövas av Mark- och miljööverdomstolen vid Svea hovrätt.

Överklagandet ska ha kommit in till mark- och miljödomstolen **inom tre veckor** från domens datum. Sista dagen för överklagande finns angiven på sista sidan i domen.

Har ena parten överklagat domen i rätt tid, får också motparten överklaga domen (s.k. **anslutningsöverklagande**) även om den vanliga tiden för överklagande har gått ut. Överklagandet ska också i detta fall skickas eller lämnas till mark- och miljödomstolen och det måste ha kommit in till mark- och miljödomstolen **inom en vecka** från den i domen angivna sista dagen för överklagande. Om det första överklagandet återkallas eller förfaller kan inte heller anslutningsöverklagandet prövas.

För att ett överklagande ska kunna tas upp krävs att Mark- och miljööverdomstolen lämnar **prövningstillstånd**. Det görs om:

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som mark- och miljödomstolen har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som mark- och miljödomstolen har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står mark- och miljödomstolens avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Mark- och miljööverdomstolen varför klaganden anser att prövningstillstånd bör meddelas.

**Skrivelsen med överklagande ska innehålla** uppgifter om:

1. den dom som överklagas med angivande av mark- och miljödomstolens namn samt datum för domen och målnummer,
2. den ändring av mark- och miljödomstolens dom som klaganden vill få till stånd,
3. grunderna (skälen) för överklagandet och i vilket avseende mark- och miljödomstolens domskäl enligt klagandens mening är oriktiga,
4. de omständigheter som åberopas till stöd för att prövningstillstånd ska meddelas, samt
5. de bevis som åberopas och vad som ska styrkas med varje bevis.

Har en omständighet eller ett bevis som åberopas i Mark- och miljööverdomstolen inte lagts fram tidigare, ska klaganden förklara anledningen till omständigheten eller beviset inte åberopats i mark- och miljödomstolen. **Skriftliga bevis** som inte lagts fram tidigare ska ges in samtidigt med överklagandet. Vill klaganden att det ska hållas ett förnyat förhör eller en förnyad syn på stället, ska han eller hon ange det och skälen till detta. Klaganden ska också ange om han eller hon vill att motparten ska infinna sig personligen vid huvudförhandling i Mark- och miljööverdomstolen.

**Skrivelsen ska vara undertecknad** av klaganden eller hans/hennes ombud.

Om ni tidigare informerats om att **förenklad delgivning** kan komma att användas med er i målet/ärendet, kan sådant delgivningssätt också komma att användas med er i högre instanser om någon överklagar avgörandet dit.

Ytterligare upplysningar lämnas av mark- och miljödomstolen. Adress och telefonnummer finns på första sidan av domen.