



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060207

DOM
2017-06-09
Stockholm

Mål nr
M 10180-15

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Nacka tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2015-10-27 i mål nr M 1401-07, se bilaga C

KLAGANDE OCH MOTPARTER

1. Blybergs Kraftaktiebolag, 556065-7826
2. Dalälvens Vattenregleringsföretag, DVF, 883200-0668
3. Fortum Dalälvens Kraft AB, 556007-3768
4. Väsa Kraftaktiebolag, 556065-7818

Ombud för 1–4: Advokaten M W

KLAGANDE OCH MOTPARTER

- 1.1–59 Älvdalens kommun m.fl. (se bilaga A)

Ombud för 1–59: Advokaten N R

2. 60–64 B E m.fl (se bilaga A)

Ombud för 60–64: H B,
Ombud för 60–64: Advokaten N R

MOTPARTER

1. 1–56 H J m.fl. (se bilaga A)

Ombud för 1–56: H B, adress som ovan

2. 57–82 B A m.fl. (se bilaga A)

Ombud för 57–82: Advokaten N R

3. 83–87 M D m.fl. (se bilaga A)

Ombud för 83–87: Advokaten N R och H B

4. Havs- och vattenmyndigheten, Box 11930, 404 39 Göteborg

5. Kammarkollegiet, Box 2218, 103 15 Stockholm

Dok.Id 1342370

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

6. Länsstyrelsen i Dalarnas län, 791 84 Falun

7. Mora kommun, 792 80 Mora

8. Mora-Våmhus fiskevårdsområdesförening

9. Älvdalens fiskevårdsområdesförening

Ombud för 7–9: Advokaten C B

10. S P

11. Älvdalens besparingskog

Ombud för 12: Advokaten L A,

SAKEN

Skadereglering avseende harr m.m.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

1. Mark- och miljööverdomstolen avskriver målet såvitt gäller K Ls överklagande rörande Arbetsgruppen. Mark- och miljödomstolens dom i denna del står därför fast.

2. Mark- och miljööverdomstolen ändrar mark- och miljödomstolens dom endast på följande sätt.

Strecksatserna på sidan 2 i mark- och miljödomstolens domslut ska ges följande lydelse:

- Vid de tre kraftverken Spjutmo, Blyberg och Väsa ska Fortum Dalälven Kraft AB, Blybergs Kraftaktiebolag och Väsa Kraftaktiebolag (kraftverksbolagen) uppföra, driva, bibehålla och för all framtid underhålla fungerande passager för uppströmsvandring, slitsrännor, i huvudsaklig överensstämmelse med ritningar i bilaga B till denna dom. I samråd med tillsynsmyndigheten ska de justeringar som krävs för att erhålla en god funktion vidtas inom ramen för den

huvudsakliga utformningen av fiskvägarna och anläggningen i övrigt som fastställts genom domen.

- Kraftverksbolagen ska utföra, driva, bibehålla och för all framtid underhålla låglutande alfagaller med flyktöppningar vid de tre kraftverken Spjutmo, Blyberg och Väsa i huvudsaklig överensstämmelse med ritningar i bilaga B till denna dom. I samråd med tillsynsmyndigheten ska de justeringar som krävs för att erhålla en god funktion vidtas inom ramen för den huvudsakliga utformningen av fiskvägarna och anläggningen i övrigt som fastställts genom domen.
- Passagera ska vara klara att tas i bruk senast sex år från lagakraftvunnen dom eller vid det senare tillfälle som tillsynsmyndigheten beslutar om.
- Kraftverksbolagen ska till nu aktuella anordningar släppa max 1 m³/s vatten i slitsrännan och max 1 m³/s vatten i nedströmpassagen samt ytterligare att pumpa upp till 4 m³/s som lockvatten i anslutning till slitsrännans nedersta del under maximalt 7 av årets månader. Vatten som erfordrats för fiskens avledning kan, sedan fisken letts in i avledaren, nyttjas till kraftproduktion eller anlockning i slitsränna, i den mån vattnet inte behövs för fiskens fortsatta passage i de aktuella anordningarna.
- Tappning genom uppvandringvägarna och nedströmpassagerna kan varieras avseende tidsperiod. Beslut om vilken variation som vid varje enskilt kraftverk ska ske, inom ramen för angiven tappning, delegeras till tillsynsmyndigheten.
- Ansvarig verksamhetsutövare för berörda kraftverk ska utföra en tappningsanordning som möjliggör mätning av vattenföringarna i passagera.

Vad som anges under rubriken ”**Fördelning av slutliga kostnader mellan sökandena**” på sidan 4 i domslutet ska ersättas med följande text:

Följande fördelning av kostnaderna ska gälla mellan Dalälvens Vattenregleringsföretag, Fortum Dalälven Kraft AB, Väsa Kraftaktiebolag och Blybergs Kraftaktiebolag.

Trängslets årsreglering 24,85%

Trängslets kraftverk 8,70%

Åsens kraftverk 17,15%

Väsa kraftverk 16,70%

Blybergs kraftverk 10,05%

Spjutmo kraftverk 22,55%

Vad som anges under rubriken ”**Delegation till tillsynsmyndigheten**” på sidan 7 i domslutet ska ersättas med följande text:

Tillsynsmyndigheten bemyndigas att besluta om:

- den senare eventuella tidpunkt som passagera ska vara färdiga att tas i drift,
- den senare eventuella tidpunkt då Arbetsgruppen ska besluta om sådana utsättningsmängder att de återfångstmängder avseende öring som anges i 1993 års dom uppnås, samt
- den variationen av tappningen genom uppvandringsvägarna och nedströmpassagera som vid varje enskilt kraftverk ska ske inom ramen för angiven tappning.

3. Dalälvens Vattenregleringsföretag, Fortum Dalälven Kraft AB, Väsa Kraftaktiebolag och Blybergs Kraftaktiebolag (sökandena) ska solidariskt ersätta Älvdalens besparingskogs rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen med 230 000 kr, varav 206 250 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från denna dag till dess betalning sker.

4. Sökandena ska solidariskt ersätta Mora kommuns, Mora Våmhus fiskevårdsområdesförenings och Älvdalens fiskevårdsområdesförenings rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen med 201 288 kr, varav 200 500 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från denna dag till dess betalning sker. Från beloppet ska avräknas vad sökandena under hand redan har betalt ut.
 5. Sökandena ska solidariskt ersätta H B huvudmäns rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen med 107 380 kr, varav 99 394 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från denna dag till dess betalning sker.
 6. Sökandena ska solidariskt ersätta N Rs huvudmäns rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen med 818 580 kr, varav 500 000 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från denna dag till dess betalning sker.
 7. Sökandena ska solidariskt ersätta Länsstyrelsen i Dalarnas rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen med 64 000 kr avseende arvode jämte ränta enligt 6 § räntelagen från denna dag till dess betalning sker.
 8. Sökandena ska solidariskt ersätta Havs- och vattenmyndighetens rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen med 27 600 kr avseende arvode jämte ränta enligt 6 § räntelagen från denna dag till dess betalning sker.
-

YRKANDEN M.M.*Målet i sak*

Blybergs Kraftaktiebolag, Dalälvens Vattenregleringsföretag, Fortum Dalälven Kraft AB och Väsa Kraftaktiebolag (sökandena) har, såsom deras talan slutligen bestämts, yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska ändra mark- och miljödomstolens domslut enligt följande.

1. Strecksatserna på sidan 2 i mark- och miljödomstolens domslut ska ges följande lydelse:

- Vid de tre kraftverken Spjutmo, Blyberg och Väsa ska Fortum Dalälven Kraft AB, Blybergs Kraftaktiebolag och Väsa Kraftaktiebolag (kraftverksbolagen) uppföra, driva, bibehålla och för all framtid underhålla fungerande passager för uppströmsvandring, slitsrännor, i huvudsaklig överensstämmelse med bilagda ritningar. I samråd med tillsynsmyndigheten ska de justeringar som krävs för att erhålla en god funktion vidtas inom ramen för den huvudsakliga utformningen av fiskvägarna och anläggningen i övrigt som fastställts genom domen.
- Kraftverksbolagen ska utföra, driva, bibehålla och för all framtid underhålla låglutande alfagaller med flyktöppningar vid de tre kraftverken Spjutmo, Blyberg och Väsa i huvudsaklig överensstämmelse med bilagda ritningar. I samråd med tillsynsmyndigheten ska de justeringar som krävs för att erhålla en god funktion vidtas inom ramen för den huvudsakliga utformningen av fiskvägarna och anläggningen i övrigt som fastställts genom domen.
- Passagerna ska vara klara att tas i bruk senast sex år från lagakraftvunnen dom eller vid det senare tillfälle som tillsynsmyndigheten beslutar om.
- Kraftverksbolagen ska till nu aktuella anordningar släppa max 1 m³/s vatten i slitsrännan och max 1 m³/s vatten i nedströmspassagen samt ytterligare att

pumpa upp till 4 m³/s som lockvatten i anslutning till slitsrännans nedersta del under maximalt 7 av årets månader. Vatten som erfordrats för fiskens avledning kan, sedan fisken letts in i avledaren, nyttjas till kraftproduktion eller anlockning i slitsränna, i den mån vattnet inte behövs för fiskens fortsatta passage i de aktuella anordningarna.

- Tappning genom oppvandringsvägarna och nedströmpassagerna kan varieras avseende tidsperiod. Beslut om vilken variation som vid varje enskilt kraftverk ska ske, inom ramen för angiven tappning, delegeras till tillsynsmyndigheten.
- Ansvarig verksamhetsutövare för berörda kraftverk ska utföra en tappningsanordning som möjliggör mätning av vattenföringarna i passagerna.

2. Texten under rubriken ”**Fördelning av slutliga kostnader mellan sökandena**” på sidan 4 i domslutet ska ändras i sin helhet och ges följande lydelse:

Följande fördelning av kostnaderna ska gälla mellan Dalälvens Vattenregleringsföretag, Fortum Dalälven Kraft AB, Väsa Kraftaktiebolag och Blybergs Kraftaktiebolag.

Trängslets årsreglering 24,9%

Trängslets kraftverk 8,7%

Åsens kraftverk 17,2 %

Väsa kraftverk 16,7%

Blybergs kraftverk 10,1%

Spjutmo kraftverk 22,6%

3. Texten under rubriken ”**Delegation till tillsynsmyndigheten**” på sidan 7 i domen ska ändras i sin helhet och ges följande lydelse:

Tillsynsmyndigheten bemyndigas att besluta om den senare eventuella tidpunkt som passagerna ska vara färdiga att tas i drift och den senare eventuella tidpunkt då Arbetsgruppen ska besluta om sådana utsättningsmängder att de återfångstmängder avseende öring som anges i 1993 års dom uppnås samt om den variationen av

tappningen genom uppvandringsvägarna och nedströmpassagerna som vid varje enskilt kraftverk ska ske inom ramen för angiven tappning.

Motparterna har medgett sökandenas yrkanden.

K L har återkallat sitt yrkande rörande vad som i den överklagade domen förordnats om att Arbetsgruppen senast sex år efter det att domen vunnit laga kraft ska besluta om utsättningsmängder av öring (domslutet sidan 4 första stycket i den överklagade domen) och hemställt om att målet avskrivs i denna del.

Rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen

Sökandena har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska ändra mark- och miljödomstolens dom på så sätt att ersättningen för rättegångskostnader avseende Länsstyrelsen i Dalarnas län ska fastställas till 337 366 kr.

Länsstyrelsen i Dalarnas län har motsatt sig sökandenas yrkande om ändring i denna del.

Sökandena har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska ändra mark- och miljödomstolens dom på så sätt att ersättning för rättegångskostnader avseende N Rs huvudmän ska fastställas till 2 336 098 kr.

N Rs huvudmän har motsatt sig sökandenas yrkande om ändring i denna del.

Sökandena har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska ändra mark- och miljödomstolens dom på så sätt att ersättningen för rättegångskostnader avseende H B huvudmän ska fastställas till 1 201 861 kr.

H B huvudmän har motsatt sökandenas yrkande om ändring i denna del.

Sökandena har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska ändra mark- och miljödomstolens dom på så sätt att K Ls yrkande om ersättning för rättegångskostnader avseende N Rs och H B arbete ska ogillas.

K L har motsatt sig sökandenas yrkande om ändring i denna del.

N Rs huvudmän har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska ändra mark- och miljödomstolens dom på så sätt att ersättningen för rättegångskostnader avseende N Rs arbete höjs med 420 000 kr inklusive mervärdesskatt.

Sökandena har motsatt sig N Rs huvudmäns yrkande om ändring i denna del.

K L har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska ändra mark- och miljödomstolens dom på så sätt att ersättningen för rättegångskostnader avseende N Rs arbete för hans räkning ska höjas till 328 670 kr.

Sökandena har motsatt sig K Ls yrkande om ändring i denna del.

Rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen

N Rs huvudmän, H B huvudmän, Havs- och vattenmyndigheten, Länsstyrelsen i Dalarnas län, Mora kommun, Mora-Våmhus fiskevårdsområdesförening, Älvdalens fiskevårdsområdesförening och Älvdalens besparingskog har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen.

BAKGRUND

I den nu överklagade domen beslutade mark- och miljödomstolen om vad som skulle gälla beträffande uppskjuten fråga om kompensation för skada på harrbestånden nedströms Trängslets kraftverk i Österdalälven. Domen innebar bl.a. att fungerande

passager för upp- och nedströmsvandring vid kraftverken Spjutmo, Blyberg och Väsa skulle anordnas och underhållas av för varje kraftverk ansvarig innehavare. Slutligt beslut om passagernas närmare utformning och placering delegerades i domen till tillsynsmyndigheten. Beträffande en i målet hänskjuten fråga, gällande en arbetsgrupp som tillsatts med stöd av en tidigare meddelad dom, fastställde mark- och miljödomstolen att Arbetsgruppen senast sex år efter lagakraftvunnen dom eller det senare datum som tillsynsmyndigheten bestämmer ska besluta om utsättningsmängder av öring i sådan omfattning att i Stockholms tingsrätts, vattendomstolen, dom 27 juli 1993 (dom nr DVA 70) i domslutet sidan 4 punkterna 1–5 angivna årliga fångstuttag nås.

Sökandena överklagade mark- och miljödomstolens dom och yrkade i första hand att mark- och miljödomstolens dom skulle undanröjas samt att målet skulle återförvisas till mark- och miljödomstolen för fortsatt handläggning. I andra hand yrkade sökandena bifall till sina vid mark- och miljödomstolen framställda yrkanden vilka bl.a. innebar att skaderegleringen skulle åstadkommas på annat sätt än genom fiskpassager. Sökandena yrkade även att vad mark- och miljödomstolen förordnat om rättegångskostnader skulle ändras i vissa hänseenden.

Även N Rs huvudmän överklagade domen och yrkade att ersättningen för rättegångskostnader skulle höjas. K L yrkade även att utsättningsmängder av öring skulle ske i sådan omfattning att fångstmängderna enligt Stockholms tingsrätts, vattendomstolen, dom 27 juli 1993 (dom nr DVA 70) uppnås omedelbart och att tillsynsmyndigheten inte ska äga rätt att besluta om ett senare datum.

Mark- och miljööverdomstolen meddelade prövningstillstånd i målet den 19 februari 2016.

Av handling inkommen till Mark- och miljööverdomstolen den 5 maj 2017 framgår att mellan sökandena, företrädna av M W, flera myndigheter som bevakar allmänna intressen och ett stort antal sakägare företrädna av N R, C B, H B och L A har träffats en överenskommelse innebärande att dels sökandena å sin sida inskränker sina yrkanden i Mark- och

miljööverdomstolen till vissa närmare angivna ändringar i mark- och miljödomstolens domslut, dels att K L återkallar överklagandet rörande Arbetsgruppen och utsättningen av öring. Av överenskommelsen framgår vidare att denna inte omfattar de överklagade rättegångskostnaderna i mark- och miljödomstolen samt rättegångskostnaderna i Mark- och miljööverdomstolen.

Mark- och miljööverdomstolen har den 16 maj 2017 hållit huvudförhandling i Mora. Vid förhandlingen har sökandena framställt sina justerade yrkanden. Motparterna har inte haft något att erinra mot de ändringar i sak av domslutet som sökandena har yrkat. Vid huvudförhandlingen har parterna också utvecklat grunderna för sin talan när det gäller rättegångskostnaderna i mark- och miljödomstolen och Mark- och miljööverdomstolen.

DOMSKÄL

Arbetsgruppen

K L har återkallat sitt överklagande rörande vad mark- och miljödomstolen förordnat om beträffande Arbetsgruppen (se domslutet på sidan 4 första stycket i den överklagade domen). Överklagandet i denna del ska därför avskrivas till följd varav den överklagade domen i denna del står fast.

Målet i sak

Den ändring av mark- och miljödomstolens dom som sökandena yrkar i målet inskränker sig i huvudsak till att passagerarnas utformning och vissa tappningsbestämmelser, som i mark- och miljödomstolens dom delegerats till tillsynsmyndigheten, nu ska regleras i domen samt att det i domen ska förordnas om fördelningen av slutliga kostnader mellan sökandena. Då myndigheterna som bevakar allmänna intressen och de övriga motparterna har godtagit överklagandet i sak finns enligt Mark- och miljööverdomstolen förutsättningar för att bifalla sökandenas yrkanden i denna del. Mark- och miljödomstolens dom ska därför ändras i enlighet

härmed. Beträffande kostnadsfördelningen mellan sökandena har Mark- och miljööverdomstolen justerat procentsatserna för att summan ska bli 100 procent.

Rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen

Av 25 kap. 2 § första stycket miljöbalken framgår att i mål av förevarande slag ska sökanden svara för sina egna och motpartens rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen. Vilka kostnader som är ersättningsgilla framgår av 18 kap. 8 § rättegångsbalken. Av paragrafens första stycke framgår följande. Ersättning för rättegångskostnad ska fullt ut motsvara kostnaden för rättegångens förberedande och talans utförande jämte arvode till ombud eller biträde, såvitt kostnaden skäligen varit påkallad för tillvaratagande av partens rätt. Ersättning ska också utgå för partens arbete och tidsspillan i anledning av rättegången. Såsom åtgärd för rättegångens förberedande anses förhandling för biläggande av tvistefråga som har omedelbar betydelse för partens talan.

N Rs huvudmän har yrkat att ersättningen för rättegångskostnader såvitt avser N Rs arbete ska höjas med 420 000 kr inklusive moms. Som grund för detta har N Rs huvudmän anfört att mark- och miljödomstolen borde ha utgått från den timkostnad som gällde vid prövningen och inte, som mark- och miljödomstolen gjort, utgått från den timkostnad som gällde vid tidpunkten för arbetets utförande. Även sökandena har överklagat i denna del och yrkat att ersättningen för N Rs huvudmäns rättegångskostnader ska sänkas från 3 668 935 kr, som mark- och miljödomstolen utdömde, till 2 336 098 kr. Sökandena har i huvudsak anfört att de i mark- och miljödomstolen yrkade kostnaderna till en del avsåg frågor rörande öring som legat vid sidan om det som målet handlar om, nämligen skadereglering avseende harr.

Beträffande uppräkningskostnaden av timkostnaden har mark- och miljödomstolen anfört att det inte funnit något rättsligt stöd för att räkna upp timkostnaden på det sätt som N Rs huvudmän gjort gällande. För att undvika eventuella olägenheter vid mål som pågår under längre tid är det istället möjligheterna att erhålla förskott som kan

användas. Att domstolen i två tidigare beslut avslagit yrkanden om förskott föranleder, enligt mark- och miljödomstolen, ingen annan bedömning.

Mark- och miljööverdomstolen gör följande bedömning.

När det gäller ersättning till biträde enligt rättshjälpslagen, som beräknas utifrån en fastställd timtaxa, har i praxis ansetts att sådan ersättning regelmässigt bör fastställas med hänsyn till det kostnadsläge som råder då biträdet gör framställning om ersättning (jfr NJA 1976 s. 554). Det saknas dock i praxis vägledande uttalanden om att denna princip också skulle ha bäring i mål där några timkostnadstaxor inte gäller. Enligt 27 § rättshjälpslagen (1996:1619) och 21 kap. 10 § rättegångsbalken är det regeringen som bestämmer de timkostnadsnormer som ligger till grund för det allmännas ersättning för arbete inom rättshjälpsområdet. Vid beräkning av normerna tas hänsyn till kostnadsutvecklingen de tre senaste åren.

En skillnad i förhållande till mål där en särskild taxa gäller för timkostnaden är att timkostnaden i ett sådant mål är fastslagen i en av regeringen utfärdad föreskrift medan det i ett mål där någon timkostnadstaxa inte gäller är det enskilda ombudet som avgör storleken på timkostnaden. Det är mot denna bakgrund osäkert om ovan nämnda princip, nämligen att ersättningen regelmässigt bör fastställas med hänsyn till det kostnadsläge som råder då biträdet gör sin framställning, kan ha någon direkt bäring i mål på rättsområden som inte omfattas av någon timkostnadsnorm. Istället får det enligt Mark- och miljööverdomstolen göras en prövning av om begärt arvode kan i sin helhet bedömas som skäligt. Målet har varit omfattande, pågått under lång tid och N R har företrätt ett stort antal sakägare. Trots detta saknas enligt Mark- och miljööverdomstolen skäl att höja arvodesersättningen till N R utöver det som mark- och miljödomstolen dömt ut. Vid en sammantagen bedömning finner Mark- och miljööverdomstolen den av mark- och miljödomstolen utdömda ersättningen skälig och gör därför inte någon ändring i denna del. Såväl N Rs huvudmäns som sökandenas yrkande om ändring ska således lämnas utan bifall.

Sökandena har även yrkat att rättegångskostnadsersättningen till Länsstyrelsen i Dalarnas län och H B ska sänkas i förhållande till vad mark- och

miljödomstolen dömt ut samt att de rättegångskostnader i form av arvode för arbete som H B och N R utfört för K Ls räkning ska ogillas. Inte heller i dessa delar finner emellertid Mark- och miljööverdomstolen skäl att ändra mark- och miljödomstolens dom utan instämmer i mark- och miljödomstolens bedömning i dessa delar. I detta ligger också att Mark- och miljööverdomstolen lämnar N Rs huvudman K Ls yrkande om en höjning av arvodet beträffande det arbete N R utfört för hans räkning utan bifall.

Sammanfattningsvis ska således mark- och miljödomstolens bedömningar såvitt avser rättegångskostnaderna stå fast.

Rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen

Av 25 kap. 2 § andra stycket miljöbalken framgår att i ansökningsmål om vattenverksamhet som överklagats ska sökanden svara för sina egna kostnader i högre rätt och för de kostnader som där har uppkommit för motparterna genom att sökanden har klagat. Vilka kostnader som är ersättningsgilla framgår av 18 kap. 8 § rättegångsbalken.

Sökandena har medgett yrkanden om ersättning för rättegångskostnader avseende H B huvudmän, Havs- och vattenmyndigheten, Länsstyrelsen i Dalarnas län, Mora kommun, Mora-Våmhus fiskevårdsområdesförening, Älvdalens fiskevårdsområdesförening och Älvdalens besparingsskog. Sökandena ska därför förpliktas utge ersättning till dessa i enlighet med vad som framgår av domslutet.

N Rs huvudmän har yrkat ersättning för rättegångskostnader med 1 256 080 kr varav 750 000 kr avser arbete, 27 060 kr tidspillan, 227 804 kr utlägg och 251 216 kr mervärdesskatt. Av utläggen avser 174 080 kr kostnader för D P vid Sveriges lantbruksuniversitet avseende arbete rörande förberedelse och genomförande av huvudförhandlingen i målet, 26 845 kr kostnader för Göran Spong med anledning av ett utlåtande om populationsgenetiska och demografiska påverkanseffekter av vattenkraft i Österdalälven samt 26 879 kr övriga utlägg.

När det gäller N Rs arbete har sökandena vitsordat 400 000 kr. När det gäller utlägg avseende D P har sökandena vitsordat hälften av den tid som D P lagt ned på ärendet. Sökandena har överlämnat till rätten att pröva skäligheten av vad som yrkats beträffande dessa två poster. Sökandena har i övrigt inte haft något att erinra mot N Rs huvudmäns yrkande om ersättning för rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen.

Mark- och miljööverdomstolen finner att skälig ersättning för N Rs arbete i Mark- och miljööverdomstolen utgör det av sökandena vitsordade beloppet. Till detta belopp ska läggas mervärdesskatt med 25 procent. Arvodet inklusive mervärdesskatt ska därför fastställas till 500 000 kr. När det gäller utlägg avseende D P finner Mark- och miljööverdomstolen att kostnaden varit skäligen påkallad för tillvaratagande av N Rs huvudmäns rätt. Ersättning för detta utlägg ska således utgå i enlighet med yrkandet. I övrigt är yrkandena om ersättning för rättegångskostnader vitsordade av sökandena. N Rs huvudmän ska därför tillerkännas ersättning för rättegångskostnader i enlighet med vad som framgår av domslutet.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga D

Överklagande senast 2017-07-07

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Henrik Löv och Gösta Ihrfelt, referent, tekniska rådet Mikael Schultz samt hovrättsrådet Christina Ericson.

Föredragande har varit Helen Agah.

BILAGA A

KLAGANDE OCH MOTPARTER

Advokaten N Rs huvudmän

1. Älvdalens kommun
- 2.
- 3.
- 4.
- 5.
- 6.
- 7.
- 8.
- 9.
- 10.
- 11.
- 12.
13. Dalälvens fiskevårdsområdesförening
- 14.
- 15.
- 16.
- 17.
- 18.
- 19.
- 20.
- 21.
- 22.
- 23.
- 24.
- 25.
- 26.
- 27.
- 28.
- 29.
- 30.
- 31.
- 32.
- 33.
- 34.
- 35.
- 36.
- 37.
- 38.
- 39.
- 40.
- 41.
- 42.
- 43.
- 44.

- 45.
- 46.
- 47.
- 48.
- 49.
- 50.
- 51.
- 52.
- 53.
- 54.
- 55.
- 56.
- 57.
- 58.
59. Östnors gem. skog samfällighetsförening

Advokaten N Rs och H B huvudmän

- 60.
61. Gopshus Bys Samfällighetsförening
62. Oxbergs Bys Samfällighetsförening
- 63.
- 64.

MOTPARTER

H B huvudmän

- 1.
- 2.
- 3.
- 4.
- 5.
6. Artur Erikssons Transport, 556131-5663
- 7.
- 8.
- 9.
- 10.
- 11.
- 12.
- 13.
- 14.
- 15.
- 16.
- 17.
- 18.
- 19.
- 20.
- 21.
- 22.
- 23.

- 24.
- 25.
- 26.
- 27.
- 28.
- 29.
- 30.
- 31.
- 32.
- 33.
- 34.
- 35.
- 36.
- 37.
- 38.
- 39.
- 40.
- 41.
42. Pinus & Picea AB, 556131-5663
- 43.
- 44.
- 45.
- 46.
- 47.
- 48.
- 49.
- 50.
- 51.
- 52.
- 53.
- 54.
- 55.
- 56.

Advokaten N Rs huvudmän

- 57.
- 58.
- 59.
- 60.
- 61.
- 62.
- 63.
- 64.
- 65.
- 66.
- 67.
- 68.
- 69.
- 70.

- 71.
- 72.
- 73.
- 74.
- 75.
- 76.
- 77.
- 78.
- 79.
- 80.
- 81.
- 82.

Advokaten Nils Rindanders och H B huvudmän

- 83.
- 84.
- 85.
- 86.
- 87.



NACKA TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2015-10-27
meddelad i
Nacka Strand

Mål nr M 1401-07

SÖKANDEN

1. Dalälvens Vattenregleringsföretag (Regleringsansvarig)
2. Fortum Dalälven Kraft AB (Åsens och Spjutmo kraftverk)
3. Väsa Kraftaktiebolag (Väsa kraftverk)
4. Blybergs Kraftaktiebolag (Blybergs kraftverk)

Ombud för 1-4: Advokaten M W

MOTPARTER

Se bilaga 1.

SAKEN

Skadereglering avseende harr m.m.

DOMSLUT

Prövade fiskarter avseende skaderegleringen

Mark- och miljödomstolen prövar i målet avseende skadereglering endast skada på harr. Yrkandena om att även andra fiskarter ska prövas avslås således.

Dok.Id 416243

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1104	Augustendalsvägen	08-561 656 00	08-561 657 99	måndag – fredag
131 26 Nacka Strand	20	E-post: mmd.nacka@dom.se		08:30-16:00
		www.nackatingsratt.domstol.se		-

Åtgärder avseende framtida skada på harrbeståndet*Passager*

Mark- och miljödomstolen, som inte anser att något formellt hinder mot att pröva frågan om passager för harr föreligger, beslutar i fråga om uppskjuten skada på harrbestånden nedströms Trängslets kraftverk i Österdalälven att följande ska gälla.

- För harr fungerande passager för upp- och nedströmsvandring vid vattenkraftverken Spjutmo, Blyberg och Väsa ska anordnas och underhållas av för varje kraftverk ansvarig innehavare (Fortum Dalälven Kraft AB [Spjutmo kraftverk], Väsa Kraftaktiebolag [Väsa kraftverk] och Blybergs Kraftaktiebolag [Blybergs kraftverk]).
- Slutligt beslut om passagernas närmare utformning och placering delegeras till tillsynsmyndigheten. Framtagandet av förslag ska ske av ansvarig verksamhetsutövare i samråd med fiskvårdssakkunnig kompetens på Länsstyrelsen i Dalarnas län. Fingaller får därvid inte föreskrivas som åtgärd.
- Passagerna ska vara klara att tas i bruk senast sex år från lagakraftvunnen dom eller vid det senare tillfälle som tillsynsmyndigheten beslutar om.
- Till passagerna för upp- och nedströmsvandring ska vid varje kraftverk släppas minst 2,5 kbm/s som årsmedelvärde.
- Tappningen genom passagerna kan varieras avseende tidsperiod och i förekommande fall även avseende fördelning mellan anordningar för upp- och nedströmsvandring. Beslut om vilken variation som vid varje enskilt kraftverk ska ske, inom ramen för angiven tappning, delegeras till tillsynsmyndigheten.
- Ansvarig verksamhetsutövare för berörda kraftverk ska utföra en tappningsanordning i dammen som möjliggör mätning av tappningen i passagen.

Yrkandena om passager vid Åsens kraftverk avslås.

Utsättningar och biotopåtgärder

Mark- och miljödomstolen avslår framställda yrkanden om biotopåtgärder.

Mark- och miljödomstolen avslår yrkandena om utsättning av öring och röding som kompensation för skador på harr.

Särskilda fiskeavgifter

Dalälvens Vattenregleringsföretag, Fortum Dalälven Kraft AB, Väsa Kraftaktiebolag och Blybergs Kraftaktiebolag ska solidariskt utge en särskild fiskeavgift om 150 000 kr årligen att användas till åtgärder som främjar harrbestånden i Österdalälven nedströms Trängslets kraftverk med tillhörande sidovattendrag. Avgiften ska löpande uppräknas i enlighet med gällande bestämmelser om uppräkning.

Särna-Idre fiskevårdsområdesförenings yrkande om särskilda fiskeavgifter avseende undersökningar relaterade till öring avvisas.

Monetär ersättning för gångtidsskada och framtida skada på det enskilda fiskeintresset avseende harr

Dalälvens Vattenregleringsföretag, Fortum Dalälven Kraft AB, Väsa Kraftaktiebolag och Blybergs Kraftaktiebolag ska solidariskt i ett för allt utge följande belopp.

1. Dalälvens fiskevårdsområdesförening 4 500 000 kr,
2. Mora-Våmhus fiskevårdsområdesförening 3 000 000 kr och
3. Älvdalens fiskevårdsområdesförening 3 000 000 kr.

Domstolens prövning avseende hänskjutna frågor från Arbetsgruppen

Mark- och miljödomstolen avvisar K Ls yrkande om att Arbetsgruppen för historisk tid ska besluta om sådana utsättningsmängder avseende skada på öringbeståndet att sakägarna hålls skadelösa.

Mark- och miljödomstolen

Mark- och miljödomstolen fastställer att Arbetsgruppen senast sex år efter lagakraftvunnen dom eller det senare datum som tillsynsmyndigheten bestämmer ska besluta om utsättningsmängder av öring i sådan omfattning att i Stockholms tingsrätts, vattendomstolen, dom den 27 juli 1993 (dom nr DVA 70) i domslutet sidan 4 punkterna 1–5 angivna årliga fångstuttag nås.

Mark- och miljödomstolen fastställer att Arbetsgruppen inte får besluta i frågor som avser skador på harrbeståndet.

Mark- och miljödomstolen avslår yrkandet om att vad Arbetsgruppen beslutat vid ett möte den 28-29 april 2010 ska förklaras ogiltigt.

Mark- och miljödomstolen avslår K Ls yrkanden att besluten - utom såvitt avser beslutet om utsättning av 500 stycken stora siljansöringar - vid Arbetsgruppens möte den 3 mars 2011 ska upphävas.

Fördelning av slutliga kostnader mellan sökandena

Mark- och miljödomstolen delegerar till tillsynsmyndigheten att slutligt bestämma vilken fördelning av de slutliga kostnaderna mellan Dalälvens Vattenregleringsföretag, Fortum Dalälven Kraft AB, Väsa Kraftaktiebolag och Blybergs Kraftaktiebolag som ska gälla i målet.

Övriga yrkanden avseende skaderegleringen

Mark- och miljödomstolen avslår N Rs huvudmäns yrkande att sökandena ska föreläggas att inge ersättningsförslag för gångentidsskada för öring.

Mark- och miljödomstolen avslår N Rs huvudmäns yrkande om att sökandena ska föreläggas att inge redovisning för hur skada på småfiske hanterats, avseende sik, abborre, gädda, ål och liknande fiskarter.

Mark- och miljödomstolen

Mark- och miljödomstolen avslår N Rs huvudmäns yrkande om att sökanden ska lämna ersättningserbjudande till fiskerättsägare i sidovattendragen till Österdalälven.

Mark- och miljödomstolen avslår N Rs huvudmäns yrkanden om att 1. för det fall domstolen inte bifaller första- eller andrahandsyrkandet ska sakkunnig förordnas för utredning av skadeområdets utsträckning, 2. sökandena ska dokumentera älvbotten från Spjutmo till Dyinggrav, 3. sökandena i samråd med H B ska dokumentera älvbotten inom Mora och Älvdalens fiskevårdsområden, 4. domstolen inhämtar sakkunnigutlåtande avseende teknisk fiskeskada pga. regleringen på harr och småfisk, 5. sökandena ska redovisa skifteslagens ursprungliga areal i älven med hänsyn till strömmande resp. icke strömmande vatten, 6. sökandena ska redovisa de exakta byggnadsåren avseende varje kraftverk och 7. sökandena ska inhämta utredning om sportfiskeskadan inom Älvdalen och Mora kommuner.

Mark- och miljödomstolen avvisar N Rs huvudmäns anmälan om oförutsedd skada.

Mark- och miljödomstolen avslår K Es yrkande om att mark- och miljödomstolen ska ta ställning till om lagen (1952:167) om allmänningsskogar i Norrland och Dalarna har setts över sedan Sverige tillträdde Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR) och om lagen strider mot skyddet för näringsidkares egendom enligt regeringsformen och EKMR. Domstolen avslår också H B huvudmäns yrkande om att Älvdalens Besparingsskogs talan ska avvisas.

Mark- och miljödomstolen avvisar Kontrollgruppens yrkanden.

Mark och miljödomstolen avslår S Ps yrkanden om att domstolen 1. klarlägger om harrskadan har ersatts i Siljan, 2. bestämmer var gränsen mellan Siljan/ Österdalälven går, 3. prövar huruvida Fortum uppfyllt sina tidigare åtaganden

vad avser möjlighet att återfånga 3,1 ton siljansöring i årlig återfångst och 4. prövar huruvida Fortum följer sin hållbarhetspolicy.

Mark- och miljödomstolen avslår övriga i målet framställda yrkanden om utredningar m.m. i den mån de inte har prövats i samband med prövningen av passager, biotopvårdande åtgärder, ersättningar m.m..

Rättegångskostnader

Dalälvens Vattenregleringsföretag, Fortum Dalälven Kraft AB, Väsa Kraftaktiebolag och Blybergs Kraftaktiebolag ska solidariskt ersätta följande rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen jämte ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dag för dom till dess betalning sker:

- Kammarkollegiet med 356 611 kr varav arbete 276 000 kr, 6 445 kr utlägg för resa och logi samt 56 666 kr utlägg avseende D Ps arbete och 17 500 kr avseende P Rs arbete.
- Länsstyrelsen i Dalarnas län med 574 166 kr varav arbete 500 000 kr och utlägg 74 166 kr avseende utlägg för D Ps och P Rs arbete.
- Älvdalens Besparingsskog med 373 750 kr avseende ombuds arbete, tidsspillan och utlägg.
- N Rs huvudmän med 3 668 935 kr varav ombuds arbete 3 200 000 kr, ombuds tidsspillan 207 938 kr och ombuds utlägg 260 997 kr. - H B huvudmän med 1 663 223 kr varav ombuds arbete 1 500 000 och ombuds utlägg 163 223 kr.
- K L avseende hänskjutna frågor från Arbetsgruppen med 213 900 kr varav N Rs arbete 150 000 kr, H B arbete 30 000 kr och eget arbete 33 900 kr.
 - S P 1 376 kr.
 - L M 200 kr.
 - Å L 1 112 kr.
 - B N 200 kr.

Mark- och miljödomstolen

- B M 200 kr.
- A D 456 kr.
- F M 200 kr.
- A M 200 kr.
- I E 200 kr.
- M F 704 kr.
- J E 200 kr.
- K S 712 kr.
- M L 712 kr.
- S L 784 kr.
- P L 23 000 kr.

Från angivna belopp ska avräknas vad Dalälvens Vattenregleringsföretag, Fortum Dalälven Kraft AB, Väsa Kraftaktiebolag och Blybergs Kraftaktiebolag under hand har betalt ut. Avseende kostnader hänförliga till N R och H B ska dock avräkning inte ske avseende vad som under hand har betalats ut i samband med de förlikningsförhandlingar som hölls efter huvudförhandlingen.

Delegation till tillsynsmyndigheten

Mark- och miljödomstolen delegerar till tillsynsmyndigheten att besluta om 1. passagernas utformning, 2. fördelning vid varje enskilt kraftverk av tappning i passagera avseende tidsperiod och i förekommande fall mellan passager för upp- och nedströmsvandring, 3. den senare eventuella tidpunkt som passagera ska vara färdiga att tas i drift, 4. den senare eventuella tidpunkt då Arbetsgruppen ska besluta om sådana utsättningsmängder att de återfångstmängder avseende öring som anges i 1993 års dom uppnås och 5. fördelning av slutliga kostnader mellan Dalälvens Vattenregleringsföretag, Fortum Dalälven Kraft AB, Väsa Kraftaktiebolag och Blybergs Kraftaktiebolag.

INNEHÅLLSFÖRTECKNING**1 SAMMANFATTNING AV MARK- OCH MILJÖDOMSTOLENS****AVGÖRANDE 11****2 BAKGRUND 12**

2.1 Domen från 1981 12

2.2 Domen från år 1993 12

2.3 Hur frågan om prövningens omfattning hanterats 13

2.4 Kungörelsen av målet 14

2.5 Hur yrkandena slutligen har bestämts 14

3 SÖKANDENAS YRKANDEN AVSEENDE SKADEREGLERINGEN..... 15**4 MOTPARTERNAS YRKANDEN AVSEENDE SKADEREGLERINGEN 18**

4.1 Havs- och vattenmyndigheten..... 18

4.2 Kammarkollegiets yrkanden 18

4.3 Länsstyrelsen i Dalarnas län 21

4.4 Mora kommun..... 24

4.5 Älvdalens kommun 24

4.6 Älvräddarnas samorganisation genom föreningen Vattnets Vilja 25

4.7 Älvdalens Besparingsskog 26

4.8 Mora-Våmhus fiskevårdsområdesförening och Älvdalens
fiskevårdsområdesförening..... 27

4.9 Särna-Idre fiskevårdsområdesförening 27

4.10 Advokat N Rs huvudmän 27

4.11 H B huvudmän 35

4.12 J G 36

4.13 S P 36

4.14 Kontrollgruppen..... 36

4.15 Övriga separata yrkanden om rättegångskostnader 36

5 SÖKANDENAS INSTÄLLNING TILL MOTPARTERNAS YRKANDEN**AVSEENDE SKADEREGLERINGEN 37****6 K Ls YRKANDEN AVSEENDE HÄNSKJUTNA FRÅGOR****FRÅN ARBETSGRUPPEN 37****7 INSTÄLLNINGEN TILL K Ls YRKANDEN 37****8 SÖKANDENAS GRUND FÖR TALAN..... 38**

8.1 Utgångspunkt 38

8.2 Prövotidsredovisningen 38

8.3 Sakägarkretsen, fiskerättsutredning och skadans geografiska avdelning 40

Mark- och miljödomstolen

8.4	Allmänt om regleringen och vedertagna kompensationsåtgärder	41
8.5	Passager vid kraftverken bestrids.....	41
8.6	Mer om bakgrunden till sökandenas förslag	45
8.7	Sökandenas utredning om passagerens bristande nytta för harrbeståndet	46
8.8	Inställning till yrkanden monetära ersättningar enskilt fiske	49
8.9	Bemötande av motparternas åberopande av EU-domstolens dom.....	49
9	PARTERNAS GRUND FÖR TALAN	49
9.1	Havs- och vattenmyndigheten.....	49
9.2	Gemensamma utgångspunkter för Kammarkollegiet, länsstyrelsen och advokat Rinanders huvudmän	51
9.3	Kammarkollegiet	58
9.4	Länsstyrelsen i Dalarnas län	58
9.5	Mora kommun.....	59
9.6	Älvdalens kommun	59
9.7	Älvräddarnas samorganisation.....	59
9.8	Mora-Våmhus fiskevårdsområdesförening och Älvdalens fiskevårdsområdesförening.....	59
9.9	Älvdalens besparingsskog.....	59
9.10	Advokat N Rs huvudmän	60
9.11	H B huvudmän	62
9.12	S P	62
10	HÄNSKJUTNA FRÅGOR AVSEENDE ARBETSGRUPPENS ARBETE	62
10.1	Bakgrund.....	62
10.2	K Ls grund för talan	63
10.3	Sökandenas grund för bestridandet.....	64
10.4	Övriga medlemmar i Arbetsgruppen inställning till ovan framställda yrkanden .	64
10.5	Övriga framförda synpunkter avseende Arbetsgruppens arbete	65
11	MÅLETS HANDLÄGGNING	65
12	DOMSKÄL	65
12.1	Utgångspunkter för prövningen avseende skaderegleringen	65
12.2	Är det med hänsyn till vad som sagts i 1981 års och 1993 års domar rättsligt möjligt att besluta om att passager ska uppföras avseende harr?	68
12.3	Vad gäller enligt ramdirektivet för vatten och miljökvalitetsnormerna?	72
12.4	Vad gäller för miljökvalitetsnormer för Österdalälven?	74
12.5	Finns det en skyldighet att uppföra fiskvägar/faunapassager för harr?.....	75
12.6	Vad gäller avseende andra biotopvårdande åtgärder, särskilda fiskeavgifter och minimitappning vis Åsens kraftverk?.....	85
12.7	Något om skador på det framtida enskilda fisket från dag för dom.....	87

Mark- och miljödomstolen

12.8	Monetär ersättning	87
12.9	Hänskjutna frågor från Arbetsgruppen	92
12.10	Fördelning av kostnader mellan sökandena	95
12.11	Advokat N Rs huvudmäns preliminära yrkanden	95
12.12	Advokat N Rs huvudmäns anmälan om oförutsedd skada.....	96
12.13	Särskilt om vissa enskildas m.fl. övriga yrkanden i målet.....	97
12.14	Rättegångskostnader	99

1 SAMMANFATTNING AV MARK- OCH MILJÖDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Domnen innebär sammanfattningsvis följande.

Domstolen har funnit att endast skadekompenserande åtgärder för harr återstår att pröva. Övriga fiskarter har prövats i tidigare domar. Frågan om fiskvägar för harr har inte prövats eller avgjorts tidigare. Domstolen bedömer att jämfört med sökandenas förslag är passager det som långsiktigt är fördelaktigast. Kostnaderna för detta kan inte anses oskäliga. Passager för harr ska därför uppföras vid Spjutmo, Blybergs och Väsa kraftverk men inte vid Åsens kraftverk.

Domstolen har inte ansett att sökandena ska åläggas att vidta några ytterligare biotopåtgärder. Skälet till detta ställningstagande är att passager i kombination med biotopåtgärder medför att sökandena åläggs så stora kostnader att det inte kan anses skäligen. Särskilda fiskeavgifter att användas till biotopvårdande åtgärder bör dock utgå med uppskattade 150 000 kr årligen.

När det gäller det enskilda fiskeintresset anser domstolen att detta på sikt sammanfaller med det allmänna fiskeintresset. Dock ska viss kompensation utgå. Denna ersättning kan betalas direkt till respektive fiskevårdsområdesförening. Ersättning för gångetidsskada ska också utgå med ett skäligen uppskattat belopp. Även denna ersättning kan betalas direkt till fiskevårdsområdesföreningarna.

Vid prövningen av de hänskjutna meningsskiljaktigheterna från Arbetsgruppen finner domstolen sammanfattningsvis att gruppen ska följa 1993 års dom, vilket innebär att Arbetsgruppen om ett antal år oavsett de konsekvenser som uppstår måste besluta om så stora utsättningar av öring att i 1993 års dom angivna återfångstmängder uppnås. Behöriga myndigheter och sökandena har därvid att bedöma om omprövning av 1993 års dom ska begäras.

2 BAKGRUND

2.1 Domen från 1981

I dom den 28 augusti 1981 i samlingsmål VA 40/74 m.fl. har Stockholms tingsrätt, vattendomstolen behandlat fiskefrågor i målen om Trängslets kraftverk (AD 60/53), Åsens kraftverk (AD 65/60), Väsa kraftverk (AD 67/62), Blybergs kraftverk (AD 82/65), Spjutmo kraftverk (AD 49/67) och Trängslets årsreglering (AD 63/58). Sammanfattningsvis sköts i domen upp avgörandet avseende vissa frågor om skadekompensation. Domen redovisas i relevanta delar utförligare i domskälen.

2.2 Domen från år 1993

Stockholms tingsrätt, vattendomstolen, meddelade den 27 juli 1993 en dom avseende kompensation för skador på öringfiske i Österdalälven, Siljan och Insjön och för skador på harrfiske i Österdalälven till följd av kraftutbyggnader m.m. i älven, mål nr VA 40/74. Målet VA 40/74 var ett samlingsmål där tidigare uppskjutna skador i ett antal mål (AD 60/53, 65/60, 67/62, 82/65 och 63/58) sammanlagts. Vattendomstolen beslutade bl.a. i domen att ålägga Dalälvens Vattenregleringsföretag såsom handhavare av Trängslets årsreglering, Dalälvens Kraft AB (numera Fortum Dalälven Kraft AB) såsom ägare av Trängslets och Åsens kraftverk, Väsa Kraft AB såsom ägare av Väsa kraftverk, Blybergs Kraft AB såsom ägare av Blybergs kraftverk och Spjutmo Kraft AB (numera Fortum Dalälven Kraft AB) såsom ägare av Spjutmo kraftverk skyldighet att från och med år 1996 utföra åtgärder i form av utsättning av öring, avsedda att kompensera de av regleringen och kraftverken förorsakade skadorna på allmänt och enskilt laxöringfiske i Österdalälven, Siljan och Insjön. Utsättning skulle ske uppströms och nedströms Spjutmo kraftverk.

Vidare uppsköt vattendomstolen under en prövotid på 10 år, räknad från och med år 1996, frågan om kompensation för den av regleringen och kraftverken i Österdalälven förorsakade skadan på harrbestånden i Österdalälven nedanför Trängslets kraftverk.

Vattendomstolen fastställde också ett flertal avtal som slutligt reglerade ersättningen för skador på fisket för tiden fram till år 1996.

Vattendomstolen uppdrog vidare åt Fiskeriverket att ombesörja kontroll och utvärdering av kompensationsåtgärdernas resultat. Kontrollen av öringutsättningarna skulle fortgå under 15 år räknat från och med år 1996. För kontrollarbetets bedrivande skulle utses en Arbetsgrupp och en Kontrollgrupp. Arbetsgruppen fick under Fiskeriverkets ledning besluta om följande.

1. Arbetsordning för Arbetsgruppen och Kontrollgruppen.
2. Kontrollprogrammets närmare innehåll.
3. Förändringar i fråga om fiskutsättningarna.
4. Förlängning av den i samlingsmålet bestämda kontrolltiden.

Vattendomstolen anförde att arbetsgruppen ska bestå av en representant från Fiskeriverket, en från Dalälvens Vattenregleringsföretag och en eller två representanter från sakägarsidan. Om olika meningar uppkom inom arbetsgruppen fick enligt domstolen envar representant i gruppen hänskjuta tvistefrågan till vattendomstolens avgörande. Intill dess frågan avgjorts skulle Fiskeriverkets mening gälla.

Slutligen beslutade vattendomstolen att när kontrollverksamheten upphörde ålades Arbetsgruppen att till vattendomstolen och Kammarkollegiet ange de öringutsättningar som slutligt bestämts.

2.3 Hur frågan om prövningens omfattning hanterats

Sökandena ingav i augusti 2008 en prövotidsredovisning och förslag på slutliga villkor för verksamheten.

Sedan ett flertal sakägare hävdade att frågan om skada på öring inte var slutligt avgjord genom 1993 års dom höll miljödomstolen efter kallelse i kungörelse den 28 januari 2010 muntlig förberedelse rörande frågan om vad domstolen nu kunde pröva.

Miljödomstolen meddelade den 26 februari 2010 slutligt beslut rörande frågan om prövningens omfattning (se ab 565) och bestämde därvid att N Rs, H B och Lennart Finns huvudmän yrkanden om kompensationsåtgärder för skador på öring inte ska prövas inom ramen för detta mål. Domstolen anförde bl.a. följande. Domen från 1993 reglerar kompensationsåtgärder för skador på allmänt och enskilt öringfiske genom såväl ekonomisk ersättning och fiskefrämjande åtgärder som utsättningsmängder. Miljödomstolen kan inte tolka domen på annat sätt än att frågan om kompensationsåtgärder för skador på öring slutligen avgjordes när nämnda dom vann laga kraft.

Beslutet överklagades till Miljööverdomstolen som inte meddelade prövningstillstånd. Miljööverdomstolens beslut överklagades till Högsta domstolen som inte heller meddelade prövningstillstånd.

2.4 Kungörelsen av målet

Domstolen utfärdade den 7 juni 2012 följande kungörelse.

Stockholms tingsrätt, vattendomstolen, meddelade den 27 juli 1993 dom avseende bl.a. kompensation för skador på fiskbestånd i Österdalälven med anledning av utbyggnad och reglering av älven. I domen sköt domstolen under en prövotid om tio år, räknat från och med år 1996, upp frågan om kompensation för skador på harrbeståndet nedströms Trängslets kraftverk. Under prövotiden skulle skadornas omfattning utredas. En redovisning av skadornas omfattning och förslag till villkor har nu ingetts av Dalälvens vattenregleringsföretag.

På sedvanligt sätt gavs i kungörelsen sakägare möjlighet att inkomma med synpunkter.

2.5 Hur yrkandena slutligen har bestämts

Vid huvudförhandlingen den 10-12 februari 2015 angav närvarande parter hur yrkandena slutligen skulle bestämmas (aktbil 977 med tillhörande bilagor). Vissa

justeringar har därefter skett (aktbil 983, 1016, 1048, 1101, 1109-1110 och 1112). I domen angivna yrkanden har utgått från detta.

3 SÖKANDENAS YRKANDEN AVSEENDE SKADEREGLERINGEN

DVF yrkar i första hand att följande *slutliga bestämmelser* angående skada på harrbestånd nedströms Trängslet, att gälla jämte tidigare meddelade slutliga föreskrifter om åtgärder och ersättningar på grund av skada och intrång i allmänt och enskilt fiske.

1. DVF, som representant för sökandena i samlingsmålet, skall jämlikt 6 kap. 5 § lagen (1998:812) med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet betala 605 000 kr i årlig särskild fiskeavgift att användas till fiskefrämjande åtgärder. Avgiften betalas in till Havs- och vattenmyndigheten. Avgiften ska i första hand användas till åtgärder som är avsedda att främja eller återskapa naturliga fiskbestånd och i andra hand till andra typer av fiskevårdande åtgärder. Avgiften ska användas till åtgärder i första hand i Österdalälven eller inom angränsande vattenområden inom berört fiskevårdsområde. Avgiften ska fördelas på separata konton för olika geografiska områden enligt följande.

Område	Fiskeavgift, årlig
Österdalälven från Spjutmo kraftverk till och med Trängsletsjön samt andra vattenområden inom Älvdalens fiskevårdsområde	325 000 kr
Österdalälven mellan Spjutmo kraftverk och Blybergs kraftverk samt andra vattenområden inom Mora Våmhus fiskevårdsområde	130 000 kr
Österdalälven mellan Spjutmo kraftverk och Siljan samt andra vattenområden inom Dalälvens fiskevårdsområde	150 000 kr

Samtliga belopp är angivna i 2008 års prisnivå.

Beloppen skall fördelas mellan sökandena i enlighet med punkt 4 nedan.

2. DVF, som representant för sökandena i samlingsmålet, skall årligen i sidovatten sätta ut sammanlagt 8,2 ton fångstfärdig röding och öring med följande fördelning.

Område	Utsättning, årlig
Österdalälven från Spjutmo kraftverk till och med Trängsletsjön samt andra vattenområden inom Älvdalens fiskevårdsområde	2 040 kg öring 3 670 kg röding
Österdalälven mellan Spjutmo kraftverk och Blybergs kraftverk samt andra vattenområden inom Mora Våmhus fiskevårdsområde	890 kg öring 1 600 kg röding

Som fångstfärdig räknas fisk där minst 90 % av individerna i utsättningsmängden håller en minimilängd om 30 cm om inte annat överenskommes med respektive FVOF.

Inom Älvdalens FVO ska utsättningarna spridas över tre tillfällen på året och ske i upp till tio utvalda vattenområden, om inte annat särskilt överenskommes med respektive FVOF.

Inom Mora-Våmhus FVO ska utsättningarna spridas över tre tillfällen på året och ske i upp till fem utvalda vattenområden, om inte annat särskilt överenskommes med FVOF.

Efter tillstånd från Länsstyrelsen i Dalarnas län och med iakttagande av ovanstående föreskrifter om utsättningstillfällen och utsättningsplatser får utsättning av annan fisk ske inom motsvarande kostnadsram. Länsstyrelsen i Dalarnas län avgör vilka arter och stammar av fisk som får användas för utsättning.

Kostnaderna skall fördelas mellan sökandena i enlighet med punkt 4 nedan.

3. DVF, som representant för sökandena i samlingsmålet, ska på begäran av Dalälvens FVOF bekosta fiskevårdande åtgärder inom Dalälvens FVO till en kostnad om som engångsersättning 850 000 kr exklusive moms. Som fiskevårdande åtgärder räknas även alla förberedande åtgärder som behövs för att genomföra direkta åtgärder, till exempel tillstånds-, anmälning- och samrådsförfaranden. Det åligger Dalälvens FVOF att visa att erforderliga förberedande åtgärder vidtagits innan ersättning utbetalas från DVF. DVF skall inte stå som verksamhetsutövare för genomförandet av åtgärderna. Om inte hela beloppet har använts efter åtta år från det att dom som fastställer ersättning enligt denna punkt vunnit laga kraft, får DVF betala ut återstående belopp, utan moms, direkt till Dalälvens FVOF. Återstående belopp får endast användas för fiskevårdande åtgärder inom Dalälvens FVO. Beloppet 850 000 kr är fast och ska inte omräknas med hänsyn till penningvärdesförsämringen.

Beloppet skall fördelas mellan sökandena i enlighet med punkt 4 nedan.

4. Sökanden hemställer att mark- och miljödomstolen fastställer att följande fördelning av kostnaderna ska gälla slutligt mellan sökandena.

Trängslets årsreglering 13,1%

Åsens kraftverk 22,3 %

Väsa kraftverk 18,4%

Blybergs kraftverk 13,1%

Spjutmo kraftverk 33,1%

DVF yrkar i andra hand följande.

Utsättningar enligt ovan och biotopförbättringar uppgående till tio miljoner i huvudsaklig överensstämmelse med länsstyrelsens förslag. Innan förslag lämnas ska samråd ske med tillsynsmyndigheten, fiskevårdsområden och berörda fastighetsägare.

4 MOTPARTERNAS YRKANDEN AVSEENDE SKADEREGLERINGEN

4.1 Havs- och vattenmyndigheten

Havs- och vattenmyndigheten anser att sökanden bör ta fram ett förslag till hur man ska genomföra restaureringsåtgärder/kompensationsåtgärder för att återfå fria vandringsvägar för harren i Siljansbygden.

4.2 Kammarkollegiets yrkanden

Kammarkollegiet har yrkat följande.

Övergripande

Sökandenas föreslagna slutliga bestämmelser avseende kompensation för harrskadan ska avslås.

Fiskvägar

Sökandena ska åläggas att bygga och för framtiden underhålla fiskvägar vid kraftverken Spjutmo, Blyberg, Väsa och Åsen att för ändamålet tillsläppa erforderligt vatten och att anlägga och underhålla avledningsanordningar vid kraftverket med flyktvägar och inom samma ram tillsläppa vatten för dessa.

Anläggningarna skall i huvudsak utföras på det sätt som anges i Rapport av Ph. dr. P R. Sökandena kan dock efter Länsstyrelsens i Dalarnas län godkännande välja annat utförande.

Anläggningarna skall tas i drift senast inom fem år från mark- och miljödomstolen meddelar dom eller beslut i frågan. Detaljprojektering av anläggningarna skall redovisas till parterna och mark- och miljödomstolen senast inom två år från domsdag.

Sökandena skall underrätta tillsynsmyndigheten när resp. anläggning tas i drift.

För anläggandet och utvärdering av anläggningarna vid kraftverken skall gälla en provotid om minst 10 år från underrättelse om den sist av mark- och miljödomstolen beslutade anläggningen tagits i drift. Under provotiden skall, i den mån inte annat av mark- och miljödomstolen förordnas, gälla.

1. Det åligger sökandena att under provotiden företa sådana kontroller som möjliggör att ovannämnda anläggningarnas funktion kan optimeras. Erforderliga kontrollåtgärder med avseende på detta delegeras till tillsynsmyndigheten att besluta om.
2. Sökandena skall fortlöpande lämna redovisning över företagna åtgärder och effekter till tillsynsmyndigheten. Sökandena skall årligen lämna redovisning till mark- och miljödomstolen samt tillsynsmyndigheten.
3. Det åligger sökandena att vidta de åtgärder som krävs för att anläggningarnas funktion skall optimeras. Det åligger sökandena att vidta de åtgärder som tillsynsmyndigheten beslutar om härvidlag.
4. Sökandena skall vara skyldig att vid varje kraftverk tillsläppa totalt upp till 5 kbm/sek till resp. fiskväg samt avledningsanordning. Under provotiden kan tillsynsmyndigheten föreskriva närmare bestämmelser om tappningen.

Biotopåtgärder

Det yrkas vidare att mark- och miljödomstolen ålägger sökandena att utföra biotopåtgärder på sträckor i Österdalälven nedströms Trängslet samt i Rotälven och andra biflöden som mynnar i Österdalälven på den sträckan enligt länsstyrelsens åtgärdsplan 2012:12. Sträckorna är markerade på kartor med grön, gul och röd färg. Det yrkas att åtgärderna skall företas på i första hand på samtliga sträckor, i andra hand alla de sträckor som angivits ha stort eller medelstort åtgärdsbehov, i tredje hand endast med de som angivits ha stort åtgärdsbehov. Dock när det gäller Österdalälven sträckan Spjutmo-Dynggrav yrkas i första hand biotop åtgärder i enlighet med plan upprättad av D H "Åtgärdskartering av flottledsrensningar i Österdalälven".

För den händelse inte mark- och miljödomstolen bifaller kollegiets förstahandsyrkande yrkas att effekterna av samlade åtgärderna (dvs. faunapassager och biotopåtgärder) ska följas under en prøvotid, och om återfångstmängden 4 300 kg/år inte visas möjliggjord ska sökandena vara skyldig att utföra ytterligare åtgärder tills angiven mängd uppnås.

Vidare skall följande gälla beträffande biotopåtgärdernas genomförande.

1. De flottledsrensade älvsträckorna skall återställas så att de väsentligen blir i naturligt skick i huvudsaklig överensstämmelse med länsstyrelsens åtgärdsplan i Rapport 2012:12. Dock när det gäller Österdalälven sträckan Spjutmo-Dynggrav yrkas i första hand biotop åtgärderna utförs i enlighet med plan upprättad av D H. Planen "Åtgärdsartering av flottledsrensningar i Österdalälven".
2. Sökandena skall redovisa de projekterade åtgärderna till mark- och miljödomstolen inom ett år från dagen för domstolens dom. I förekommande fall skall sökandena begära tvångsrätt för åtgärdernas genomförande och deras underhåll.
3. Sökandena skall utföra de av domstolen enligt pkt 1 och 2 angivna bestämda åtgärderna inom fyra år från domens dag.
4. Sökandena skall dokumentera utförda åtgärder och redovisa dessa till tillsynsmyndigheten för godkännande.
5. Sökandena skall underhålla åtgärderna för all framtid.

Prövotidens avslutande

Vid prøvotidens utgång åligger det sökandena inge prøvotidsredovisning, innefattande beskrivning av samtliga genomförda åtgärders funktion. Om sökandena anser att prøvotiden kan avslutas då, så skall förslag till slutliga villkor, innefattande kontrollbestämmelser, slutlig tappning till fiskväg och avledningsanordning samt ev. ersättning till enskilda fiskerättsägare. Parterna i målet skall beredas tillfälle att yttra sig över förslaget varefter mark- och miljödomstolen har att avgöra tvistefrågor eller besluta om fortsatt prøvotid.

Preliminärt yrkande

Sökandena bör omedelbart redovisa om verksamheten vid kraftverken och älvens reglering med de villkor som sökandena yrkar – dvs. inga faunapassager och utsättning av put- and takefisk i andra vattenområden än de av kraftverksutbyggnaden berörda – leder till försämring av någon kvalitetsfaktor som är i fråga eller om det finns risk att den motverkar möjligheten att uppnå miljökvalitetsnormen för den berörda vattenförekomsten.

Rättegångskostnader

Kammarkollegiet har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

4.3 Länsstyrelsen i Dalarnas län

Länsstyrelsen har yrkat följande.

Övergripande

DVF:s första och andrahandsyrkanden ska avslås.

Faunapassager

Det yrkas att sökandena skall åläggas:

att bygga och för framtiden underhålla fiskvägar vid kraftverken Spjutmo, Blyberg, Väsa och Åsen,

att för ändamålet tillsläppa erforderligt vatten,

att anlägga och underhålla avledningsanordningar vid kraftverket med flyktvägar och inom samma ram tillsläppa vatten för dessa.

Anläggningarna ska i huvudsak utföras på det sätt som anges i Rapport av fil dr P R. Sökandena kan dock efter länsstyrelsens godkännande välja annat utförande.

Anläggningarna ska tas i drift senast inom fem år från mark- och miljödomstolen meddelar dom eller beslut i frågan. Detaljprojektering av anläggningarna ska redovisas till parterna och mark- och miljödomstolen senast inom två år från domsdag.

Sökandena skall underrätta tillsynsmyndigheten när resp. anläggning tas i drift.

För anläggandet och utvärdering av anläggningarna vid kraftverken skall gälla en prøvotid om minst 10 år från underrättelse om den sist av mark- och miljödomstolen beslutade anläggningen tagits i drift. Under prøvotiden skall, i den mån inte annat av mark- och miljödomstolen förordnas, gälla:

1. Det åligger sökandena att vidta de åtgärder som krävs för att anläggningarnas funktion ska optimeras.
2. Det åligger sökandena att under prøvotiden företa sådana kontroller som möjliggör att ovannämnda anläggningarnas funktion kan optimeras. Erforderliga kontrollåtgärder med avseende på detta delegeras till tillsynsmyndigheten att besluta om.
3. Sökandena skall fortlöpande lämna redovisning över företagna åtgärder och effekter till tillsynsmyndigheten. Sökandena skall årligen lämna en sammanfattande redovisning över vidtagna åtgärder och dess effekter till mark- och miljödomstolen samt tillsynsmyndigheten.
4. Sökandena ska vara skyldig att vid varje kraftverk tillsläppa totalt upp till 5 m³/sek till resp. fiskväg samt avledningsanordning. Under prøvotiden kan tillsynsmyndigheten föreskriva närmare bestämmelser om tappningen.

Biotopåtgärder

Förstahandsyrkande

Sökandena ska utföra detaljprojekteringar för biotopförbättrande åtgärder samt genomföra dessa i Österdalälven samt i Rotälven och andra biflöden som mynnar i Österdalälven nedströms Trängslet på de sträckor som markerats på kartor (aktbil 924 sid 4-6). Strömsträckan nedströms Spjutmo kraftverk till Dynggrav undantas detta yrkande.

För detta yrkande skall gälla följande:

1. Redovisning av detaljprojekteringarna för de berörda vattendragen ska lämnas till mark- och miljödomstolen inom två år från dagen för domstolens dom för beslut om försiktighetsmått och övriga villkor för åtgärdernas genomförande. I förekommande fall ska sökandena begära tvångsrätt för åtgärdernas genomförande. Detaljprojekteringarna ska redogöra för vilka åtgärder som ska genomföras samt kostnad för dessa och förslag på genomförandetid.
2. Sökandena ska därefter utföra de av domstolen bestämda biotopförbättrande åtgärder enligt pkt 1 till en summa, uppgående till tjugofem (25) miljoner kronor. Summan avser kostnader för det faktiska genomförandet av åtgärderna, dvs. kostnader för maskiner, maskinetableringar, arbetsledning vid vattnet och eventuellt externt material.

Andrahandsyrkande

För den händelse att mark- och miljödomstolen inte bifaller förstahandsyrkandet om biotopvårdsåtgärder, yrkas i andra hand att sökandena förpliktigas enligt 6 kap. 5 § lagen (1998:812) med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet att som särskild fiskeavgift utge en engångsavgift om trettiofem (35) miljoner kronor att användas till fiskefrämjande åtgärder i vattensystemet. Avgiften skall betalas senast inom ett år efter att domen vunnit laga kraft i berörd del.

Tredjehandsyrkande

För den händelse inte mark- och miljödomstolen bifaller förstahands- eller andrahandsyrkandet om biotopvårdsåtgärder, yrkas att effekterna av faunapassager ska följas under en provotid, och om återfångstmängden 4 300 kg/år för harr inte visas möjliggjord ska sökandena vara skyldiga att utföra ytterligare åtgärder tills angiven mängd uppnås.

Övrigt

Om domstolen finner det mer ändamålsenligt att döma i enlighet med Kammarkollegiets och advokaten N Rs yrkanden avseende biotopvårdsåtgärder så

ansluter sig länsstyrelsen till dessa yrkanden med undantag för strömsträckan nedströms Spjutmo kraftverk.

Preliminärt yrkande

Sökandena bör omedelbart redovisa om verksamheten vid kraftverken och älvens reglering med de villkor som sökandena yrkar – dvs. inga faunapassager och utsättning av put- and takefisk i andra vattenområden än de av kraftverksutbyggnaden berörda – leder till försämring av någon kvalitetsfaktor som är i fråga eller om det finns risk att den motverkar möjligheten att uppnå miljökvalitetsnormen för den berörda vattenförekomsten.

Rättegångskostnader

Länsstyrelsen har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

4.4 Mora kommun

Mora kommun har yrkat följande.

Sökanden ska åläggas att inrätta funktionella fiskvägar som säkerställer harrens möjlighet för både upp- och nedströmspassage. Kommunen anser även att sökanden utöver detta som kompensation för den skada verksamheten åstadkommit ska utföra andra fiskefrämjande åtgärder som gynnar harrens reproduktionsmöjligheter och åtgärder, som syftar till att optimera kvarvarande strömbiotoper.

4.5 Älvdalens kommun

Kommunen har yrkat i enlighet med Kammarkollegiet, både sökandens första och andrahandsyrkanden bestrids således.

Älvdalens kommun har yrkat ersättning för rättegångskostnader i enlighet med de yrkanden som framställts av N Rs övriga huvudmän.

4.6 Älvräddarnas samorganisation genom föreningen Vattnets Vilja

Älvräddarnas Samorganisation har yrkat att sökandenas förslag på slutgiltiga bestämmelser avslås samt att sökanden åläggs följande.

Att vid kraftverken i Åsen, Blyberg, Väsa och Spjutmo bygga, och för överskådlig tid underhålla, väl fungerande naturlika faunapassager för alla i Österdalälven förekommande arter och i dessa faunapassager spilla vatten i mängd motsvarande MLQ.

Att anlägga, om dessa inte redan finns installerade, väl fungerande anläggningar exv. fingrindar med flyktöppning för att hindra att nedströmsvandrande fisk passerar turbinerna.

Att i faunapassagen anlägga fiskräknare och genomföra regelbundna inventeringar av faunapassagen för att kunna utvärdera faunapassagens funktion och därigenom kunna avgöra om förbättringar behöver genomföras. Dessa utvärderingar skall meddelas tillsynsmyndigheten som också bestämmer om eventuella förbättrings-åtgärder behöver genomföras.

Att genomföra biotopvårdande åtgärder i Österdalälven mellan Trängsletdammen och Siljan samt i biflöden till densamma för att optimera den strömlekande fiskens levnadsbetingelser och reproduktion. Samt att även i dessa sträckor genomföra regelbundna uppföljningar som redovisas till tillsynsmyndigheten som kan besluta om förbättringsåtgärder.

För dessa åtgärder bör sökandena få erforderlig tid att ta fram förslag på bästa lösningar och anläggandet av dessa. Denna tid föreslår ÄlvS bestäms till fem år då det enligt utsago redan finns underlag inlämnat av Ph. Dr. P R, vilket torde underlätta det fortsatta arbetet.

Vidare bör en provotid bestämmas för att kunna fastställa att genomförda åtgärder har uppnått önskvärda resultat och denna tid bör sättas till minst tio år från det att de inledande åtgärderna med anläggandet av faunapassager slutförts.

4.7 Älvdalens Besparingsskog

Älvdalens Besparingsskog har anfört att de godtar de förslag till kompensation för harrskadan som framställts av sökandena under huvudförhandlingen.

När det gäller yrkandena avseende faunapassager/fiskvägar har Älvdalens Besparingsskog vidhållit sin vid huvudförhandlingen redovisade inställning och vad som åberopats till stöd för denna enligt följande.

Berörda kraftverk är tillstadda och byggda utan fiskvägar enligt lagakraftvunna domar med stöd av ÄVL 2:8.

Frågan om kompensation för skada på fiske har behandlats i enlighet med yttranden från domstolens sakkunnige, i huvudsak med fiskodling och utsättning av fisk. Frågan om skada på öring har slutligt avgjorts. Återstår nu att pröva frågan om kompensation på harrbeståndet.

Det saknas tillräckligt underlag för att bifalla yrkandena om fiskvägar/faunapassager. Bl.a. saknas

- utredning om skadan på harrbestånd,
- fullständiga och tillräckligt säkra tekniska beskrivningar,
- utredning som visar om och i så fall hur fiskvägar/faunapassager skulle kompensera skadan på harrbestånd,
- tillförlitliga kostnadsberäkningar och
- underlag för bedömning nytta - förlust och kostnad.

Älvdalens Besparingsskog har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

4.8 Mora-Våmhus fiskevårdsområdesförening och Älvdalens fiskevårdsområdesförening

Mora-Våmhus och Älvdalens fiskevårdsområdesföreningar har yrkat följande. Mora-Våmhus FVOF och Älvdalens FVOF ansluter sig till Kammarkollegiets yrkande om faunapassager. Till dess erforderlig funktion uppnåtts (återfångster enligt tidigare dom) har vidare yrkats att sökandena ska ersätta Mora-Våmhus FVOF med årlig utplantering i sidovatten samt en årlig kompensation för biotopvårdsåtgärder.

Älvdalens FVOF har vidare yrkat att sökandena ska åläggas att öka minimitappningen från Åsens kraftverk till 30 kbm/sek (aktbil 988).

4.9 Särna-Idre fiskevårdsområdesförening

Särna-Idre fiskevårdsområdesförening har yrkat att domstolen beslutar om en indexuppräknad särskild årlig fiskeavgift om 100 000 kr för bekostande av genetiska undersökningar avseende öringbestånden i Siljans avrinningsområde och övre Österdalälven.

4.10 Advokat N Rs huvudmän

N Rs huvudmän har angett följande yrkanden m.m.

Förstahandsyrkande

Sökandens talan ska ogillas. Det vitsordas inte att sökandens förslag kompenserar skadan på harrfisket.

Faunapassager

Sökandenas skall åläggas

att bygga och för framtiden underhålla fiskvägar vid Spjutmo, Blyberg, Väsa och Åsen,

att för ändamålet tillsläppa erforderligt vatten och

att anlägga och underhålla avledningsanordningar vid kraftverket med flyktvägar och inom samma ram tillsläppa vatten för dessa.

Anläggningarna skall i huvudsak utföras på det sätt som anges i rapport av fil dr P R. Sökandena kan dock efter Länsstyrelsens i Dalarnas län godkännande välja annat utförande.

Anläggningarna skall tas i drift senast inom fem år från mark- och miljödomstolen meddelar dom eller beslut i frågan. Detaljprojektering av anläggningarna skall redovisas till parterna och mark- och miljödomstolen senast inom två år från domsdag.

Sökandena skall underrätta tillsynsmyndigheten när resp. anläggning tas i drift.

För anläggandet och utvärderingen av anläggningarna vid kraftverken skall gälla en provotid om minst 10 år från underrättelse enligt ovan lämnats om den sist av mark- och miljödomstolen beslutade anläggningen tagits i drift.

Under provotiden skall, i den mån inte annat av mark- och miljödomstolen förordnas, gälla följande provotidsbestämmelser 1-4.

1. Det åligger sökandena att under provotiden företa sådana kontroller som möjliggör att ovannämnda anläggningars funktion kan optimeras. Erforderliga kontrollåtgärder med avseende på detta delegeras till tillsynsmyndigheten att besluta om.
2. Sökandena skall fortlöpande lämna redovisning över företagna åtgärder och effekter till tillsynsmyndigheten. Sökandena skall årligen lämna redovisning till mark- och miljödomstolen samt tillsynsmyndigheten.
3. Det åligger sökandena att vidta de åtgärder som krävs för att anläggningarnas funktion skall optimeras. Det åligger sökandena att vidta de åtgärder som tillsynsmyndigheten beslutar om härvidlag.
4. Sökandena skall vara skyldiga att vid varje kraftverk tillsläppa totalt upp till 5 m³/sek vatten till fiskväg samt avledningsanordning. Under provotiden kan tillsynsmyndigheten föreskriva närmare bestämmelser om tappningen.

Prövotidens avslutande

Vid tidpunkten för den för faunapassagerna gällande prövotidens avslutande åligger det sökandena att inge prövotidsredovisning, innefattande beskrivning av samtliga genomförda åtgärders funktion.

Om sökandena anser att prövotiden kan avslutas då, så ska förslag till slutliga villkor, innefattande kontrollbestämmelser, slutlig tappning till fiskvägar och avledningsanordningar samt ev. ersättning till enskilda fiskerättsägare lämnas.

Parterna i målet ska beredas tillfälle att yttra sig över förslaget, varefter mark- och miljödomstolen har att avgöra tvistefrågor eller besluta om fortsatt prövotid.

Biotopåtgärder

Det yrkas vidare att mark- och miljödomstolen ålägger sökandena att utföra biotopåtgärder på sträckor i Österdalälven nedströms Trängslet samt i Rotälven och andra biflöden som mynnar i Österdalälven på den sträckan, enligt länsstyrelsens åtgärdsplan 2012:12. Sträckorna är markerade på kartor med grön, gul och röd färg. Det yrkas att åtgärderna skall företas på i första hand på samtliga sträckor, i andra hand alla de sträckor som angivits ha stort eller medelstort åtgärdsbehov och i tredje hand endast med de som angivits ha stort åtgärdsbehov.

För den händelse inte mark- och miljödomstolen bifaller förstahandsyrkandet om biotopåtgärder, yrkas att effekterna av de samlade åtgärderna (dvs. faunapassager och biotopåtgärder) ska följas under en prövotid, och om återfångstmängden 4 300 kg/år inte visas möjliggjord ska sökandena vara skyldiga att utföra ytterligare åtgärder tills angiven mängd uppnås.

Vidare skall följande gälla beträffande biotopåtgärdernas genomförande.

1. De flottledsrensade älvsträckorna skall återställas så att de väsentligen blir i naturligt skick, i huvudsaklig överensstämmelse med Länsstyrelsens åtgärdsplan i rapport 2012:12. Dock när det gäller Österdalälven sträckan Spjutmo - Dynggrav yrkas i första hand att biotopåtgärderna utförs i enlighet med plan

upprättad av D H "Åtgärdskartering av flottledsrensningar i Österdalälven".

2. Sökandena skall redovisa projekterade åtgärderna till mark- och miljödomstolen inom ett år från dagen för domstolens dom.
I förekommande fall skall sökandena begära tvångsrätt för åtgärdernas genomförande och deras underhåll.
3. Sökandena skall utföra de av domstolen enligt pkt 1 och 2 angivna bestämda åtgärderna inom fyra år från domens dag.
4. Sökandena skall dokumentera utförda åtgärder och redovisa dessa till tillsynsmyndigheten för godkännande.
5. Sökandena skall underhålla åtgärderna för all framtid.

Monetär ersättning

Det yrkas att sökandena i första hand till Dalälvens FVOF och i andra hand till fiskerättsägare inom fiskevårdsområdet med fördelning enligt andelstal utbetalar ett belopp som motsvarar gångentidskada för harr och ränta på detta belopp med i första hand för tiden från år 1963 totalt 5 712 525 kr varav 2 511 000 kr kapital och 3 201 525 ränta och i andra hand räknat från år 1980 med totalt 1 531 710 kr varav 1 004 400 kr kapital och 527 710 kr ränta. Vidare yrkas ersättning för kortfiske i första hand räknat från år 1980 med 5 769 225 kr varav 3 118 500 kr kapital och 2 650 725 kr ränta och i andra hand räknat från år 1993 med 2 329 425 kr varav 1 606 500 kr kapital och 722 925 kr ränta.

Det yrkas vidare att sökandena under prøvotiden ska, som kompensation för enskild skada på harrfiske, till Dalälvens FVOF betala ett årligt belopp om 200 000 kr räknat i KPI 2012; beloppet skall justeras med hänsyn till förändringar i KPI.

Slutligen yrkas, under förutsättning att yrkandet om fiskvägar och biotopåtgärder bifalls, som kompensation för skada på enskilt harrfiske inom Älvdalen och Mora fiskevårdsområden att sökandena ska vidta det utsättningar av fisk i sidovatten som sökanden yrkat samt att sökanden ska betala de avgifter som sökanden har

föreslagit. Betalning ska ske till respektive fiskevårdsområdesförening och även avse tid sedan år 2008.

Andrahandsyrkande

Advokat N Rs huvudmän har för det fall domstolen inte bifaller förstahandsyrkandet *i andra hand* yrkats följande.

1. Att frågan om de kompensationsutsättningar som ska ersätta harrutsättningar uppskjuts under en provotid.

För provotiden ska domstolen vidare förordna Länsstyrelsen i Västernorrlands län att som sakkunnig föreskriva de ytterligare kontroller och kompensationsåtgärder som erfordras, utöver vad som följer av Arbetsgruppens beslut. Det skall åligga sökandena att svara för en expertgrupp, om minst fem personer, vilka till domstolssakkunnige skall lämna förslag på de åtgärder och kontroller som erfordras för att uppnå planens syften. Domstolens sakkunnige skall, efter hörande av arbetsgruppen, besluta om vilka åtgärder och kontroller som skall vidtas. Beslutet skall delges ombuden i målet. Part som inte åtnöjes med beslutet, äger hänskjuta frågan till mark- och miljödomstolens avgörande.

Domstolens sakkunnige bör årligen till mark- och miljödomstolen redovisa resultat av utförda kontroller samt vilka åtgärder som vidtagits.

Det överlåts åt domstolen att precisera närmare bestämmelser för utseende av expertgrupp och dess arbetssätt liksom detaljer om hur frågor må hänskjutas till mark- och miljödomstolen.

Under provotiden skall sökandena sätta ut röding/öring i s.k. sidovatten i enlighet med sitt förslag (aktbil 264). Utsättningarna får minskas i den mån sökandena kan visa att den totala fångstmängden fisk i skadeområdet, i anledning av de sammantagna utsättningarna eller andra åtgärder, kan bibehållas. Dvs. om det kan

visas att 1 kg siljansöring kan fångas i älven eller dess biflöden, får utsättningarna i sidovattnen minskas så att återfångsterna i dessa minskar med 1 kg.

2. Att sökanden förpliktigas att som en slutlig kompensation för skada på enskilt fiske under förfluten tid på harr till i första hand till Dalälvens FVOF och i andra hand till fiskerättsägare inom fiskevårdsområdet med fördelning enligt andelstal ska betala ett årligt belopp om 200 000 kr räknat i KPI december 2012; beloppet skall justeras med hänsyn till kommande förändringar av KPI.

För det fall mark- och miljödomstolen inte finner sig kunna bestämma ersättningen till årliga belopp, yrkas engångsersättning med 4 829 490 kr avseende skada från år 1993 i första hand eller i andra hand från år 1996 med 2 092 500 kr. Sökandena skall dock äga tillgodoräkna sig den visade effekt av de åtgärder som det kan visas att de utfört.

Vidare yrkas ersättning för förlust i samband med försäljning av fiskekort med i första hand räknat från 1980 med 5 769 225 kr vara 3 118 500 kr kapital och 650 725 kr ränta, i andra hand från 1993 med 2 329 425 kr vara 1 606 500 kr kapital och 722 925 kr ränta.

3. Att sökanden i enlighet med det i 1993 års dom fastställda avtalet (domsbilaga 3) förpliktas att i samråd med Dalälvens, Älvdalens och Moras fiskevårdsområdesföreningar ska utföra och underhålla ytterligare biotopåtgärder.

Tredjehandsyrkande

Advokat N Rs huvudmän har för det fall domstolen inte bifaller förstahandsyrkandet *i tredje hand* yrkats följande.

För *Dalälvens FVOF* yrkas för gångetid för tiden från i första hand år 1963 med totalt 5 712 525 kr varav 2 511 000 kr kapital och 3 201 525 ränta och i andra hand från år 1980 med totalt 1 531 710 kr varav 1 004 400 kr kapital och 527 710 kr ränta. Till det kommer kortfisket med i första hand räknat från år 1980 med 5 769

Mark- och miljödomstolen

225 kr varav 3 118 500 kr kapital och 2 650 925 kr ränta, i andra hand från år 1993 med 2 329 425 kr varav 1 606 500 kr kapital och 722 925 kr ränta. Till det kommer framtidsyrkandet med 2 079 000 kr

För *Älvdalens FVOF* del blir med gångentid räknat från år 1954 totalt 72 434 304 kr varav 27 577 655 kr kapital och 44 856 639 kr ränta. I andra hand, räknat från år 1963, blir yrkandet 55 683 281 kr varav 23 226 750 kr kapital och 32 456 531 kr ränta. I tredje hand räknat från år 1996 blir yrkandet 11 396 612 kr varav 7 462 395 kr kapital och 3 934 217 kr ränta. Till det kommer framtidsyrkandet med 15 953 355 kr.

För *Mora FVOF* blir gångentidsyrkandet räknat från i första hand år 1963 totalt 18 266 607 kr varav 7 681 500 kr kapital och 10 585 107 kr ränta. I andra hand, räknat från år 1996, blir yrkandet 4 355 411 kr varav 2 918 970 kr kapital och 1 436 441 kr ränta, Till det kommer framtidsyrkandet med 5 069 790 kr.

Ersättningarna ska utbetalas till fiskerättsägare inom fiskevårdsområdet med fördelning enligt andelstal. Det godtas dock inte att ersättning till sakägare bestäms till mindre belopp än 500 kr.

Det yrkas, såvitt gäller ersättningarna inom Mora FVO, att ersättningarna utbetalas till de fiskerättsägande skifteslagen med fördelning med ledning efter den vattenareal opåverkat harrförande vatten som tillkom resp. skifteslag före dämningens upptagande. Inom resp. skifteslag ska ersättningen fördelas efter andelstal.

Oförutsedd skada

För det fall att mark- och miljödomstolen skulle anse att skada på harr i Siljan inte faller inom prövningsramen i målet anmäler han oförutsedd skada för de huvudmän som har fiskerätter i Siljan.

Preliminära yrkanden

N Rs huvudmän har vidare framställt följande preliminära yrkanden.

Sökandena ska föreläggas att inge ersättningsförslag för gångetidsskada för öring.

Sökanden ska föreläggas att inge redovisning för hur skada på småfiske hanterats.

Med småfiske avses sik, abborre, gädda, ål och liknande fiskarter.

Sökanden ska lämna ersättningserbjudande till fiskerättsägare i sidovattendragen till Österdalälven.

För det fall domstolen inte bifaller yrkandena ska sakkunnig förordnas för utredning av skadeområdets utsträckning.

Sökanden ska dokumentera älvbotten från Spjutmo till Dynggrav.

Sökanden ska i samråd med H B dokumentera älvbotten inom Mora och Älvdalens FVOF:s områden.

Domstolen ska inhämta sakkunnigutlåtande avseende teknisk fiskeskada pga. regleringen på harr och småfisk.

Sökandena ska redovisa skifteslagens ursprungliga areal i älven med hänsyn till strömmande resp. icke strömmande vatten.

Sökandena ska redovisa de exakta byggnadsåren avseende varje kraftverk.

Sökandena ska inhämta utredning om sportfiskeskadan inom Älvdalen och Mora kommuner.

Sökandena bör omedelbart redovisa om verksamheten vid kraftverken och älvens reglering med de villkor som sökandena yrkar – dvs. inga faunapassager och

utsättning av put- and takefisk i andra vattenområden än de av kraftverksutbyggnaden berörda – leder till försämring av någon kvalitetsfaktor som är i fråga eller om det finns risk att den motverkar möjligheten att uppnå miljökvalitetsnormen för den berörda vattenförekomsten.

Rättegångskostnader

N Rs huvudmän har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

4.11 H B huvudmän

H B huvudmän har yrkat följande.

1. Sökandenas yrkande om slutliga bestämmelser ska ogillas.
2. Sökandena ska åläggas att utföra faunapassager och biotopåtgärder på det sätt som advokat N Rs huvudmän och Kammarkollegiet har yrkat.
3. Sökandena ska åläggas att utföra biotopåtgärder i Knärån, Snipån, Blybergsån samt i samtliga tillflöden till Nässjön.
4. Älvdalens fiskerättsägare/Älvdalen socken ska erhålla ersättning för harr i Trängslets dämningssområde eftersom fiskerättsägare i Särna-Idre socken erhållit ersättning med hänvisning till likabehandlingsprincipen.
5. Sökandena ska visa hur skadan för fiskslagen har ersatts enligt Sötvattenlaboratoriets utredning för år 1952 och för de fiskslag som inte har ersatts ska det betraktas som om prøvotid fortfarande gäller i hela älvens skadeområde.
6. Sökandena bör redovisa att de villkor som sökandena yrkar uppfyller ramdirektivet för vatten samt ej motverkar miljökvalitetsnormerna för älven med biflöden.
7. Älvdalens Besparingskogs talan ska avvisas.

I övrigt instämmer huvudmännen i advokat N Rs huvudmäns samtliga yrkanden.

H B huvudmän har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

4.12 J G, ägare av fastigheten XXX har yrkat följande. Fiskvägar ska uppföras och fiskevårdande åtgärder enligt gällande lagar och förordningar ska vidtas. Ersättning för gångentidskada ska utbetalas i enlighet med advokat Rinanders framställda tredjehandsyrkande. Ersättningarna ska utbetalas till respektive fiskevårdsområdesförening.

Om domstolen i sin prövning av målet kommer fram till att fiskvägar och utsättningar måste prövas mot varandra så ska fiskvägar prioriteras i första hand.

4.13 S P har yrkat att domstolen prövar följande.

1. Klarlägger om harrskadan har ersatts i Siljan,
2. Bestämmer var gränsen mellan Siljan/Österdalälven går
3. Prövar huruvida Fortum uppfyllt sina tidigare åtaganden vad avser möjlighet att återfånga 3,1 ton siljansöring i årlig återfångst.
4. Prövar huruvida Fortum följer sin hållbarhetspolicy.

S P har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

4.14 Kontrollgruppen

På uppdrag av ledamöter i Kontrollgruppen från Fiskevårdområdesföreningarna i Siljansnäs, Siljans-södra, Siljan-Rättvik, Rättvik-Boda, Dalälven, Orsa och Leksand-Insjön har Kontrollgruppen yrkat att domstolen ålägger sökande, alternativt Havs- och vattenmyndigheten, att omedelbart kalla till möte med kontrollgrupp/arbetsgrupp enligt dom 1993-07-27.

4.15 Övriga separata yrkanden om rättegångskostnader

L M, Å L, B N, B M, A D, F M, A M, I E, M F, J E, K S, M L, S L och P L har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

5 SÖKANDENAS INSTÄLLNING TILL MOTPARTERNAS YRKANDEN AVSEENDE SKADEREGLERINGEN

Motparternas yrkanden har bestritts i deras helhet.

6 K Ls YRKANDEN AVSEENDE HÄNSKJUTNA FRÅGOR FRÅN ARBETSGRUPPEN

K L har yrkat att domstolen ska förklara att Arbetsgruppen ska besluta om sådana utsättningsmängder öring att sakägarna hålls skadeslösa avseende gången tid och framtid.

K L har vidare yrkat att domstolen ska förklara att det inte ligger inom Arbetsgruppens behörighet att överhuvudtaget fatta beslut avseende utsättningsmängder för harr.

Avseende mötet den 27-29 april 2010 har K L yrkat att vad Arbetsgruppen beslutat den 28-29 april 2010 ska förklaras ogiltigt.

Avseende Arbetsgruppens möte den 3 mars 2011 har slutligen K L yrkat dels att mark- och miljödomstolen skall upphäva beslutet - utom såvitt avser beslutet om utsättning av 500 stycken stora siljansöringar, dels att Arbetsgruppens majoritets beslut avseende utsättning av yngel i Ore älv ska upphävas då innebär utsättning av siljanöring medan 1993 års dom föreskriver utsättning av hansjöoring.

K L har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

7 INSTÄLLNINGEN TILL K Ls YRKANDEN

G N (ledamot i Arbetsgruppen) har bestritt K Ls yrkanden.

C O (ledamot i Arbetsgruppen) har i första hand yrkat att K Ls yrkanden ska avvisas, i andra hand att de ska avslås.

H O (ledamot i Arbetsgruppen) har i första hand yrkat att K Ls yrkanden ska avvisas, i andra hand att de ska avslås.

Sökandena, som enligt domstolen även får betraktas som motparter, har bestritt K Ls yrkanden

8 SÖKANDENAS GRUND FÖR TALAN

Sökandena har sammanfattningsvis skriftligen och muntligen anfört följande.

8.1 Utgångspunkt

Innan prövotidsredovisningen lämnades in bedrevs under lång tid utredning av lämplig kompensation för skadorna på harrfisket. Det skedde inom ramen för arbetet i arbetsgruppen i samarbete med fiskevårdsområdena och år 2008 uppfattades det som att samtliga berörda var överens om ett visst utförande. Mot den bakgrunden framställde sökanden de ursprungliga yrkandena. Därefter har det visat sig att man i arbetsgruppen inte längre är överens. Det viktiga var att man tog ett samlat grepp om hur man på bästa sätt kunde lösa fiskefrågan i Österdalälven.

8.2 Prövotidsredovisningen

Av den prövotidsredovisning som gavs i av sökandena framgår bl.a. följande.

En förutsättning för att uppfylla intentionerna i harrfrågan i 1993 års dom var att odlingsteknik för harr behövde utvecklas.

Det odlingstekniska forskningsarbetet har innefattat olika försök för optimering av odlingsförhållanden för fisken harr utförda vid Särna fiskodling samt initiala studier rörande utveckling av vaccin för att lindra effekterna av bakteriella sjukdomsutbrott som dittills varit vanliga vid odling av harr. Dessutom påbörjades

Mark- och miljödomstolen

fiskevårdsrelaterad forskning i form av beteendestudier hos harr efter utplantering samt genetiska studier i syfte att söka information om eventuellt bakomliggande genetiska orsaker till beteendeskilnader mellan olika stammar av harr. Det senare bedömdes även vara av värde vid t ex val av "stam" för utplantering samt utveckling av odlingsteknik för arten.

Trots vissa vetenskapliga framsteg har överlevnaden vid odling av harr vid Särna fiskodling, räknat i procent av kläckt rom, under åren visats vara låg speciellt efter det första året i odling.

Resultaten av beteendestudierna och internationella erfarenheter från utplantering av harr t ex i Alaska, började ge upphov till vissa frågetecken beträffande prognosen för utplantering av intensivodlad harr i stora rinnande vatten. I Chena River (Alaska) planterades t ex under åren 1994 och 1995 ut 61 000 stycken respektive 65 000 stycken arktisk harr utan att detta gav några nämnvärda återfångster i sportfisket. Anledningen till detta anses vara att harr är en mycket mobil art (till skillnad mot t.ex. vissa stammar av öring) som i huvudsak simmar långa sträckor på kort tid efter utplantering. Liknande resultat erhöles även från den forskning som bedrevs i Sverige även om vissa stambetingade skillnader och individuellt avvikande fiskar kunde observeras. Även i Österdalälven utfördes 1996 utplantering av 4800 stycken ettårig harr men utan någon enda registrerad återfångst.

Som en följd av de ovan redovisade erfarenheterna framkom önskemål från sakägarsidan att man, för att värna om den genetiska variationen hos den/de naturligt förekommande harrpopulationerna, skulle lägga om strategi för utplantering av harr.

Vid arbetsgruppsmöte i mars månad 1997 beslutades att målsättningen med utvecklingsarbetet för harrodling skulle vara att söka ta fram en fångstfärdig fisk (minimum 30 cm) för utplantering huvudsakligen i kraftverksmagasin.

Under tiden som detta arbete skulle fortlöpa föreslog DVF att man i stället för harr skulle kompensera harrskadan genom utplantering av fångstfärdig röding i sidovatten. Detta förslag accepterades senare av sakägarna inom Älvdalens FVO och arbetsgruppen beslutade vid möte i februari 1998 att Älvdalens FVOF årligen fr.o.m. 1996 i stället för harr skulle få fångstfärdig (medelvikt ca 0,5kg) öring och röding för utplantering i sidovatten.

Trots ovan nämnda erfarenheter, delvis motsägande vattendomens provotid för harr, fortsatte alltså utvecklingsarbetet.

Förhoppningen var att ytterligare utvecklingsarbete kunde resultera i bättre anpassad odlings- och utplanteringsteknik resulterande i högre återfångster inom ramen för den delvis nya målsättningen med arbetet. Ett batteri av forskningsinsatser med olika inriktning, alla i syfte att lägga pusselbitar till att framgångsrikt följa vattendomens ambitioner, planerades och utfördes.

Praktiska odlingsrelaterade försök som utfördes vid Klotens och Bollnäs fiskodlingar, var vissa år delvis framgångsrika men totalt sett producerades endast en liten mängd "fångstfärdig" harr.

8.3 Sakägarkretsen, fiskerättsutredning och skadans geografiska avdelning

Frågan om kompensation för skada på harrbestånden inverkan i Österdalälven nedströms Trängslets kraftverk är uppskjuten såväl avseende "allmänt" som "enskilt" fiske. För det fallet att domstolen enbart förpliktar sökanden att utföra fiskutsättning, kompensationsåtgärder och ersättning genom fiskevårdsområdena krävs det inte att det i målet finns någon fullständig fiskerättsutredning.

Sökanden anser att fiskerättshavare i Siljan inte är sakägare och taleberättigade i förevarande mål. Sjön Siljan är inte en del av Österdalälven. Skadeobjektet är harrbeståndet i Österdalälven, vilket innebär att skadeobjektet är geografiskt bestämt. Den enda fråga som är aktuell är således var gränsen rent fysiskt går mellan Österdalälven och Siljan och på vilken sida om gränsen som aktuella

fastigheter är belägna. Utgångspunkten är således sedvanliga naturgeografiska avgränsningar mellan sjö och älv - inte var harren finns eller inte finns.

Kontrollgruppen är inte en taleberättigad part.

8.4 Allmänt om regleringen och vedertagna kompensationsåtgärder

Reglering av ett vattendrag innebär ett stort ingrepp i vattenmiljön, då man tillskapar magasin där det tidigare var strömmande vatten. Situationen i Österdalälven är inte unik. Mot bakgrund av att vittnen har hörts i målet angående hur fiskeförhållandena och fiskbestånden i Österdalälven var för 50 år sedan innan kraftverksutbyggnaden vill sökanden understryka att dessa förhållanden är väl undersökta, dokumenterade och utredda i målet. Fiskeriverket har genomfört omfattande undersökningar av fiske, redskapsanvändning, fiskförekomst m.m..

Sökanden anser att utsättning av fisk, eftersom att det är den helt dominerande kompensationsmetoden för skador på fisket i Sverige, i kombination med fiske- och biotopvårdande åtgärder är lämpliga kompensationsåtgärder, varför sökanden föreslår det både i första- och i andrahandsyrkandena. Bedömningen är att ett slutligt förslag till kompensation för skadan på harrbestånden bör vara inriktat dels på att öka fiskemöjligheterna, dels på att möjliggöra en fiskevård som gynnar naturbestånden.

8.5 Passager vid kraftverken bestrids

Frågan om fiskvägar har prövats i 1981 års dom och är därmed rättskraftigt avgjord. Även om ordalydelsen i 1981 års dom skulle kunna vara tydligare framgår det både vad vattendomstolen har dömt över och vilka yrkanden som har framställts. Det har framställts yrkanden om såväl skydd för nedströmspassage som för uppströmspassage.

Det är sökanden som har bevisbördan och undersökningsbördan för hur förhållanden gestaltat sig före utbyggnaden och för hur man genom kompensation ska hålla sakägarna skadeslösa. Sökanden har bevisbördan för att de föreslagna

kompensationsåtgärderna är effektiva. För det fall att det inte är möjligt att kompensera skadan har sökanden att betala ersättning. Sökanden har dock inte full utredningsskyldighet avseende motparternas förslag på kompensationsåtgärder. Det är motparterna som har bevisbördan för att av dem yrkade förslag på kompensationsåtgärder är mer effektiva.

De förslag till fiskvägar för upp- och nedströmsvandrande fisk som redovisats är synnerligen bristfälligt och utgör inte ett tillräckligt beslutsunderlag. Exempel på brister är:

- Saknas analys av i vilken utsträckning föreslagna omlöp innebär att svagsimmande arter/populationer som naturligt inte kunnat passera kan innebära en önskad spridning av arter/populationer.
- Det saknas teknisk beskrivning av hur fiskvägarna skall utföras, markförhållanden, inverkan på anläggningar etc
- Saknas analyser som rör fiskvägarnas påverkan på dammsäkerhet
- Saknas analyser som rör isproblem i kombination med fingaller
- Saknas analyser av förutsättningarna att anlägga fingaller vid dessa vattenföringar som väsentligt kan överstiga 100 m³/s
- Saknas beskrivning och analyser av verksamhetspåverkan som exempel kostnader för anläggning, drift och underhåll och produktionsförluster

Det finns flera exempel på att beräknade/uppskattade kostnader i olika projekt väsentligen understiger de verkliga kostnaderna vid anläggning.

På domstolens uppmaning har sökandena låtit genomföra en översiktlig kostnadsuppskattning för anläggning av fiskvandring svägar vid de berörda fyra kraftstationerna i Österdalälven ovan Siljan (aktbil 809 P B). Bedömningen omfattar enbart vilka anläggningskostnader som eventuella fiskvägar skulle medföra samt en uppskattning av produktionsbortfallet. Kostnaderna för underhåll har ej inkluderats.

I huvudsak skiljer rapporten mellan två typer av fiskvandring svägar, omlöp och fisktrappor. Med omlöp avses att ett naturligt vattendrag efterliknas, som skapar

konnektivitet mellan dammens ned- och uppströmssida. En fisktrappa (eller teknisk fiskväg) finns i olika varianter (denil, slitsränna etc.). På den översiktliga nivå som bedömningen gjorts skiljs inte på typ av fiskväg, ej heller på detaljdimensionering av mellanväggar, bassängstorlekar etc.

För att undvika att nedströmsvandrande fisk passerar turbin kan fingaller anläggas med spaltvidd som hindrar fisk att passera, och istället leder till fiskvägen eller annan flyktväg för vidare passage nedströms. Det är i dagsläget inte möjligt att med befintlig teknik anlägga låglutande fingaller vid stationerna i Österdalälven, pga. risken med isbildning. Det är möjligt att det skulle gå att hitta en lösning men det skulle kräva ytterligare genomförbarhetsstudier och i så fall provas vid en station för test och utvärdering innan anläggning vid ytterligare stationer påbörjas. Därför inkluderas inte fingaller i beräkningarna i detta skede. Att anlägga fiskvägar utan nedströmsavledare skulle innebära en något högre smoltdödlighet, troligen ca fem procent per station.

Kostnadsbedömningarna är baserade på en mycket översiktlig analys av förhållanden vid varje damm. Anläggningarnas säkerhet kan inte kompromissas vilket kan göra olika alternativ på fiskvandringvägar omöjliga att genomföra. Det kan orsaka ökade kostnader i form av att ytterligare åtgärder kan komma att krävas. På samtliga dammar finns flottningsrännor som inte används, och som eventuellt skulle kunna byggas om till fisktrappor. I dagsläget går det dock inte att planera för att använda dessa, eftersom det är möjligt och i vissa fall troligt att de behövs för att utöka anläggningarnas utskovskapacitet, för att kunna hantera kommande flödesförändringar.

Dammsäkerhetsmässiga begränsningar gör också att det inte bör byggas omlöp som orsakar vattenläckage till dammkroppen, därför krävs att de delar som byggs på dammen anläggs med tätlager, vanligen betong.

Detaljerade beräkningar av produktionsbortfall kräver hänsyn till reglering, vattennivåer, tillrinning etc. I bedömningen redovisas en enkel beräkning av vilken

Mark- och miljödomstolen

produktionsminskning som orsakas av flödena i fiskvägarna. En mer detaljerad beräkning behöver ta hänsyn till faktorer som fluktuerande elpriser, magasinivåer (fallhöjd), verkningsgrader i turbin etc.

Antaganden om en total verkningsgrad av 0,85, att flödet i fiskvägen upphålls under 8 000 h/år (utrymme för underhåll etc.), samt ett kraftvärde på 50 öre/kWh har gjorts.

Flödet i fiskvägen har i samtliga fall satts till 1,5 m³/s, vilket är en ungefärlig standard med tanke på den fisk (t.ex. harr, siljansöring) som är tänkt att passera fiskvägarna. Eventuellt skulle flödet kunna sänkas under vinterhalvåret.

Sammanfattningsvis uppskattas kostnaderna enligt tabell nedan. Totalt för de fyra stationerna beräknas anläggningskostnaderna motsvarande ca 45 mnkr för fiskvägar, samt knappt 7 mnkr per år orsakat av minskad produktion, eller kapitaliserat 167 – 221 mnkr.

Station	Fiskväg (MSEK)	Produktionsbortfall* (MSEK/år)	Kapitaliserat produktionsbortfall** (MSEK)
Åsen	12,9	4,4	110-145
Väsa	8,4	0,6	15-20
Blyberg	8,3	0,6	15-20
Spjutmo	16,0	1,2	30-40
TOTAL	45,7	6,7	167-221

*Inklusive lockvatten vid Åsen

**Kapitaliserat mot 3-4 % ränta.

Med tanke på att det på sträckan finns flera stora dammar, med komplicerade dammsäkerhetsaspekter skulle det kunna vara motiverat att utvärdera alternativa lösningar bestående av dels fiskhissar, och dels fångst och transport uppströms, motsvarande vad som utförs i t.ex. Klarälven.

8.6 Mer om bakgrunden till sökandenas förslag

Utsättning av fisk är den helt dominerande kompensationsmetoden för skador på fisket i Sverige. Vid prövningen ska domstolen fästa stor vikt vid vad det allmänna fisket är för rättsfigur, men även vad det var för rättsfigur när målen först anhängiggjordes. På 1950-talet innebar det allmänna fisket i princip självförsörjning, vilket innebär att put and take-fiske ligger nära till hands som kompensationsåtgärd.

Det bedöms idag inte vara möjligt att erhålla ett fångstuttag kring 4300 kg harr genom utsättningar av harr, dels beroende på att det ännu idag inte är möjligt att odla harr till önskad/storlek ålder dels genom att det pga av regleringen saknas harrbiotoper i tillräcklig omfattning.

Undantagsvis kan harrutsättningar i mindre omfattning vara möjlig om det finns underutnyttjade harrbiotoper. Så förslaget innebär istället öring- och rödingutsättningar i sidovatten.

Viss utsättning av Siljansöring kan bli aktuell i älvfåran.

Yrkandena inkluderar kompensation för skada genom en utbetalning av en årlig fiskeavgift på 605 000 kr i 2008 års penningvärde.

På grund av att kompensationsåtgärder för skadan på harrbestånden i älven nedströms Spjutmo kraftverk inte genomförts i tillräcklig omfattning under åren 1996-2007 föreslås att DVF, som ett led i förslaget om slutliga bestämmelser, ska bekosta fiskevårdande åtgärder inom Dalälvens FVO, enligt förstahandsyrkandet pkt 3. Dalälvens FVO saknar lämpliga sidovatten för harrutsättningar. Därför har inga utsättningar gjorts i älven eller i sidovatten inom Dalälvens FVO. Däremot har vissa andra åtgärder gjorts. Arbetsgruppen har uppfattningen att genomförandet av allmänna förbättrande åtgärder för fisk och fiske i älven och inom närliggande vattenområden är bästa sättet att kompensera för de uteblivna utsättningarna.

Tidigare genomförd biotoprestaurering var delvis bristfällig. Den utfördes efter den tidens synsätt och i princip var den begränsad till återskapande av ståndplatser för större fisk och tillskapande av sel. Dessutom har åtgärder i ersättningsvatten, t.ex. rotenonbehandling, utförts och det följer inte heller dagens principer om miljöhänsyn.

Under vissa betingelser kan biotoprestaurering vara en meningsfull åtgärd enligt andra hands yrkandena och det föreslås därför att biotoprestaurering genomförs i områden där det kan anses motiverat.

Biotoprestaureringen skall föregås av en vetenskapligt underbyggd projektering och genomföras av sakkunnig på området i samråd med berörda fiskevårdsområden. Det måste utredas att det finns förutsättningar att genomföra åtgärder med hänsyn till strömförhållanden, vattendjup, bottensubstrat, artsammansättning och predation. Hänsyn måste också tas till förekomst av t.ex. öring, gädda och sik.

8.7 Sökandenas utredning om passagerans bristande nytta för harrbeståndet

Sökandena anför i denna del sammanfattat följande, vilket bl.a. grundar sig en av sökandena åberopad studie som gjordes i Norge ”Genetic structure in relation to movements in wild European grayling (*Thymallus thymallus*) in three Norwegian rivers”-J H, T Q, M S, and E T.

Harrbestånd i reglerade älvar tycks klara sjö- och älvregleringar bättre än andra salmonider. Ofta finns det goda harrbestånd kvar i de övre strömmande delarna. Även om lek sker i de övre strömmande partierna hittades i de norska undersökningarna inga harrungar i dessa strömmande områden utan ynglet drifrar efter kläckning ner till lugnare områden. Harren leker dock företrädesvis i de nedre delarna av biflödena och sällan i vattendrag smalare än 5 m.

I Fiskeristyrelsens yttrande 1991-05-06, Ab 159, aktsida 2584 finns några förklaringar till att harr klarat sig bättre än öring i regleringsmagasin:

Mark- och miljödomstolen

- Harren är vårlekare - öring leker på hösten
- Det är kort period mellan lek och kläckning, ca 25 dygn – för öring är det en lång tid (oktober-maj)
- Harr ungarna lever mer fria under de första levnadsåren - öringen är strikt revirhållande under de första åren
- Harr söker aktivt efter föda och har ett bredare näringsurval än öring som i huvudsak lever på förbidriftande föda

Harr kan liksom flertalet andra fiskar vandra längre sträckor. I huvudsak är det ändå en förhållandevis stationär art med vandringar på 1-2 km. Av vetenskaplig litteratur framgår att harren rör sig på samma sätt som abborre, gädda och andra liknande fiskar. Enstaka individer kan vandra långt men det karakteriserar inte arten.

Föreslagna faunapassager saknar helt återkoppling till erfarenheter från ett projekt som bedrevs 1976-1985, FÅK (Fiskevård i rinnande vatten). I magasin med gädda, lake och andra lugnvattensarter är det svårt att få goda harr- och öringbestånd pga. predation. I älven finns magasin, lugnvatten, och dessa finns kvar oberoende av de föreslagna vandringsvägarna. Vandringsvägar kan t.o.m. förvärra situationen för harr och öring genom vissa yrkanden om att ”med föreslagna omlöp ska” samtliga inom vattendragssträckan förekommande arter kunna passera rådande hinder... samt svagare simmare som t.ex. lake ...”. Det skulle leda till att framtida möjliga lokala åtgärder för att gynna harr och öring genom att minska beståndet av gädda genom intensivt fiske m.m. omöjliggörs med omlöpen.

Harr finns av två varianter - sjölevande och strömlevande. I Österdalälven är kvarvarande forsar redan besatta av harr men det är ont om sjölevande harr (sannolikt pga. problem med rovfisk, typ gädda och lake). De föreslagna fiskvägarna kommer främst att gynna strömlevande/vandrande harrar. Vilken nytta är det med det när det redan finns starka lokala bestånd av strömlevande harr? Vilken effekt blir det på den sjölevande harren? Kan det leda till negativ genetisk påverkan?

Där det finns längre forssträckor (t ex Åsen-Väsa) finns ett gott harrbestånd och den beräknade harrproduktion i området är mycket hög. Den kan rimligen inte ökas nämnvärt eftersom det skulle leda till födobrist. Vandringsvägar ger därför ingen effekt eftersom trycket på födoresursen då skulle bli för stort. En storvuxen stationär harrstam anses också finnas i Fjätälven som mynnar i Österdalälven vid Särna. Avsaknaden av harr i Siljan tyder på att harren inte vandrat ut från älven i nämnvärd omfattning, alternativt inte klarat trycket från siken.

Norska undersökningar tyder på ett litet genutbyte mellan olika lokala stammar. Livskraftiga isolerade bestånd synes kunna ha uppkommit genom tidigare utplantering.

På samma sätt som för vissa öringstammar kan vandringsdriften hos, långvandrande exemplar av harr försvunnit till följd av regleringen.

Yrkandena strider mot råd i Naturvårdsverkets och Fiskeriverkets skrift "Ekologisk restaurering av vattendrag":

"Det är viktigt att betona att passager som i naturligt tillstånd varit svåra att passera ... ska inte restaureras så att de blir enklare,... man ska inte i restaureringsarbetet gynna ytterligare arter.... många av de fall och forsar som dämats ...varit svårpasserbara för annat än de skickligaste vandrarna".

Även i Havs- och Vattenmyndighetens i rapport "Anordningar för upp- och nedströmspassage av fisk vid vattenanläggningar" sägs att "I flera fall har dammar för kraftutvinning lagts i strömsträckor som naturligt kan ha varit svåra för vissa arter att passera. Innan en fiskväg anläggs bör man därför beakta vilka arter som kan ha passerat tidigare".

Miljöeffekterna av föreslagna vandringsvägar (onaturlig spridning av fisk och andra djur) har inte analyserats i förslagen om vandringsvägar, trots dessa tydliga rekommendationer från myndigheter.

Den viktigaste begränsande faktorn för harren i dagsläget är den begränsade tillgången på lämpliga habitat. Slutsatsen blir därför att det är bättre med åtgärder som direkt gynnar befintliga populationer av harr, dvs. att vårda de lokala bestånden av harr så att dessa inte blir för små.

8.8 Inställning till yrkanden monetära ersättningar enskilt fiske

Sökandena gör gällande att gångentidsskadan fram till 1996 är rättskraftigt avgjord i 1993 års dom eftersom man i sidoavtal, som fastställdes i domen, har reglerat att sakägarna avstår från skadereglering fram till år 1996. Vad gäller tiden efter år 1996 måste domstolen gå in och pröva hur 1993 års dom reglerar att skyldigheten att kompensera för skadan ska fullgöras. Yrkandena inkluderar kompensation för uppkommen skadan via utbetalning till fiskevårdsområdena för fiskefrämjande åtgärder samt utsättning i sidovattendrag.

Såvitt gäller ersättning för förlust i samband med fiskekortsförsäljning bestrids detta och det kan heller inte vitsordas något belopp som skäligt i och för sig och inte heller ränteberäkningen. Sökandena vitsordar dock ett fiskpris för harr på 60 kr/kg.

8.9 Bemötande av motparternas åberopande av EU-domstolens dom

Alla icke uppskjutna frågor är slutligt avgjorda. Anläggningarnas inverkan på vattendragets konnektivitet med undantag för harrfisket är slutligt avgjorda och kan inte bli föremål för ny prövning enligt miljöbalkens regler annat än genom omprövning. Den EU-dom som åberopas av Kammarkollegiet, länsstyrelsen och N Rs huvudmän avser frågan om tillåtlighet och är inte tillämplig i målets sena skede.

9 PARTERNAS GRUND FÖR TALAN

9.1 Havs- och vattenmyndigheten

Harren är en viktig del av riksintressevärdet i Siljansbygden. I Mark- och miljööverdomstolens dom gällande Stackmora-dammen (mål nr M 8867-06) framgår att det i underlaget för riksintresset för turism och friluftsliv i Siljansbygden

anges som ett av urvalskriterierna att området har särskilt goda förutsättningar för fritidsfiske. I underlaget för Naturvårdsverkets utpekande av Siljan-Skattungen som riksintresse för naturvård enligt 3 kap. 6 § MB anges bl.a. att Siljan-Skattungensystemet är ur såväl biologisk-ekologisk som fiskerimässig synpunkt synnerligen värdefullt och som förutsättning för bevarande anges bl.a. att ädelfiskens reproduktionsområden ej skadas.

I förevarande mål finns uppfattningar från sökanden att kompensationen i första hand ska ske genom fastställande av fiskeavgift och genom utsättning av fisk, i första hand för s.k. putand takeändamål. Företrädare för det allmänna intresset (i detta fallet i första hand natur- och friluftslivsintresset) förespråkar installation av fiskvägar vid de fyra nedersta kraftverken i Dalälven.

Havs- och vattenmyndigheten vill inte, med hänsyn till komplexiteten i avvägningen, ta slutlig ställning till om fiskvägar vid vart och ett av de fyra kraftverken utgör en rimlig kompensation i förevarande mål. Däremot vill myndigheten framhålla att den typ av kompensation som sökanden föreslår, i form av utsättningar till put- and takefiske, inte är att betrakta som en lämplig kompensationsåtgärd för skada på unika harrbestånd i strömmande vatten. Istället vill myndigheten framhålla att dagens forskning inom limnisk naturvård tydligt visar att det är naturlig reproduktion och naturliga bestånd av ursprungliga arter och stammar som ska eftersträvas. Det är också i linje med EU:s ramdirektiv för vatten att vidta åtgärder som främjar naturlighet och naturlig fiskreproduktion. Kompensationsåtgärderna i förevarande mål bör därför inriktas mot åtgärder som främjar den naturliga reproduktionen av harr. Den i särklass mest värdefulla åtgärdstypen för detta bedöms vara återskapande av fria vandringsvägar för Siljansbygdens harrbestånd. Havs- och vattenmyndigheten anser därför att sökanden bör ta fram ett förslag till hur man ska genomföra restaureringsåtgärder/kompensationsåtgärder för att återfå fria vandringsvägar för harren i Siljansbygden. Som exempel på underlag i det arbetet finns utredningar framtagna av företrädarna för det allmänna intresset i målet. Dessa kan lämpligen kompletteras med sökandens egna utredningar.

9.2 Gemensamma utgångspunkter för Kammarkollegiet, länsstyrelsen och advokat Rinanders huvudmän

Kammarkollegiet, länsstyrelsen och N Rs huvudmän har redovisat följande samlade inställning till sökandenas yrkanden.

Tillämplig lag och miljökvalitetsnormernas inverkan

Enligt Kammarkollegiet m.fl. ska 1918 års vattenlag, närmare bestämt 2 kap. 8 § tillämpas. Dock ska miljöbalken också tillämpas. Orsaken till det är att ramvattendirektivet är infört inom 5 kap. miljöbalken och förordningen (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön. I målet ska även 6 § lagen (1998:811) om införande av miljöbalken (nedan MP) tillämpas. Av den framgår att bestämmelserna om miljökvalitetsnormer i 5 kap. miljöbalken ska tillämpas omedelbart även i detta mål. Av 5 kap. 3 § miljöbalken framgår att myndigheter och kommuner ska ansvara för att miljökvalitetsnormer följs och domstolen ingår i de myndigheterna som har det ansvaret. Genom EU-domstolens avgörande den 1 juli 2015 i målet C 461/13 har klargjorts att ramdirektivets för vatten artikel 4.1 a i-iii, är tvingande för medlemsstaterna. Det innebär att medlemsstaterna bl.a. är skyldiga att genomföra alla åtgärder som är nödvändiga för att uppnå målen att förebygga en försämring samt att förbättra ytvattenförekomsternas status enligt vad som fastslagits i MKN. Vidare har fastslagits att en försämring är för handen så snart statusen hos minst en kvalitetsfaktor blir försämrad med en klass, även om det inte leder till en försämring av statusen på den övergripande nivån. Skyldigheten att förebygga en försämring gäller även om vattenförekomsten har den lägsta statusen. Om en vattenförekomst har sämsta statusklassen gäller försämringsförbudet för den nuvarande nivån, dvs ingen försämring är tillåten. I frågan om hur MKN skall tillämpas i målet kan det därför inte vara tillräckligt med att göra en skälighetsavvägning enligt 2 kap. 7 § 1 st MB eller enligt 2 kap. 8 § ÄVL.

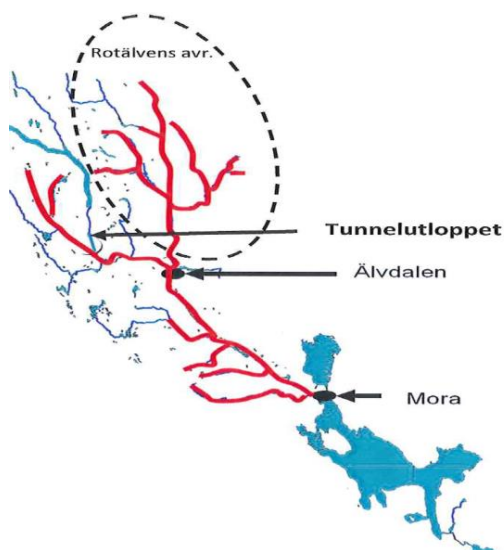
Genom domen har klarhet vunnits om kravet på förenlighet med MKN i tillståndsprövningar. Behovet av beslutsunderlag för sådan bedömning har därmed

också tydliggjorts. Sådant beslutsunderlag saknas i målet. Processmaterialet synes därför inte medge en fullständig prövning av målet.

När det gäller rättskraft är det 24 kap. 1 § miljöbalken som ska tillämpas

Aktuella biotoper

Mellan Österdalälvens utlopp i Siljan och tunnelutloppet vid Trängslet (ca 75 km uppströms) återfinns runt 500 ha med strömmande habitat med biflöden inräknade.



Vattenmiljön domineras av strömmande till lätt forsande miljöer med en lutning på ca 0,5-1 procent. Bottensubstratet utgörs huvudsakligen av sten av storlekarna 5-30 cm i diameter med inslag av block på vissa sträckor. Utöver de strömmande delarna finns fyra större lugnflytande vattenmagasin i anslutning till de fyra kraftverksdammarna i området.

Österdalälven fortsätter ner till Hjulås, som är beläget söder om Siljan, och man kan därför inte tala om "harrpopulationen i Österdalälven" eftersom harren vandrar. I de strömmande delarna av Österdalälven lever och reproducerar sig harr, öring, elritsa och stensimpa, medan abborre och gädda dominerar de lugnflytande miljöerna där även lake och andra fiskarter återfinns. Enligt D P (2014) förekommer längs älven och dess biflöden långa sträckor där botten utgörs av substrat som är lämplig för reproduktion av strömlevande fisk som harr och öring. Allmänt anses att sik och ål historiskt fanns i systemet innan kraftverksutbyggnad.

En av orsakerna till att det idag finns harr är att 95 procent av fångade fiskar sätts tillbaka i älven.

I uppströmsordning från Siljan räknat återfinns kraftverken Spjutmo, Blyberg, Väsa och Åsen. Huvudregleringen av älven sker vid Åsen (Åsdammens magasin av ca 2,3 km²), medan de tre nedre kraftverken saknar större regleringskapacitet. Fallhöjderna varierar mellan 10,5 och 27 m och gemensamt för kraftverken är att de har en kaplanturbin med 4 skovlar och en diameter av runt 5 m. I nuläget har turbinintagen galler med en lutning av ca 80° och spaltvidder av ca 60-65 mm där intagsdjupen är runt 16 m.

Regleringen av älven innebär att flödessituationen i älven varierar kraftigt och med kort varsel. Flödet kan variera mellan ca 120 m³/s och 35 m³/s.

Översiktlig kostnadsbedömning för anläggande av vandringsvägar

Kammarkollegiet, länsstyrelsen och N Rs huvudmän har låtit ta fram en utredning avseende passager (aktbil 905 P R') som översiktligt beskriver olika alternativ för både upp- och nedströmsvandring av fisk vid berörda kraftverk. Rapporten innehåller en summarisk kostnadsuppskattning för de olika åtgärdsförslag som listats och innehåller sammanfattat följande:

Bedömningen av olika fiskars vandringsförutsättningar vid installation av fiskvägar har baserats på att samtliga inom vattendragssträckan förekommande arter skall kunna passera rådande hinder efter föreslagna åtgärder, vilket inkluderar harr och öring samt svagare simmare som t.ex. lake och små individer av fisk.

Rapportens samtliga förslag som avser uppströmsvandring fokuserar på naturliga fiskpassager (omlöp) med kortare tekniska sektioner (slitsar) som kan tillåta olika vattennivåer. Ingång (nedre del) respektive utgång (övre del) för dessa sektioner anläggs i områden med lämpliga hydrauliska miljöer och med beaktande av dammsäkerhet. Vid delar där läckage från omlöp kan uppstå krävs förstärkningar i form av tätningslager av t.ex. betong eller vattentät geotextil.

För nedströmsvandring redovisas både förslag med alternativa fingaller (partiella alfagaller) och beteende-avledare (Louver).

Vid designandet av fiskpassagerna har ett totalflöde av ca 5 procent av det anläggningsspecifika medelflödet använts som det totala i både upp- och nedströmsvandring. Detta motsvarar den andel som en kraftverksägare är skyldig att utan ersättning tåla i värdet av produktionsbortfall enligt miljöbalkens promulgationslag.

Kostnader för fiskvägar varierar stort beroende på målarter, fallhöjd, val av konstruktion och lokala förhållanden. För fiskvägar vid de fyra kraftverken som berörs i denna rapport skattade P B (2014) att anläggningskostnaderna för uppströmsfiskvägar torde uppgå till Spjutmo 13 Mkr, Blyberg 8,5 Mkr, Väsa 8,3 Mkr, samt Åsen 16 Mkr. Även om de bedömningar berör tekniska fisktrappor, bedöms att kostnaderna i huvudsak är likvärdiga för de kombinerade tekniska/naturlika uppströmspassager som anges i parternas rapport, med reservation för att lokala avvikelser kan uppkomma. För att åstadkomma en effektiv nedströmsvandring skattas grovt, med hänsyn till ovanstående uppgifter och beroende på vilken lösning som föredras, att kostnaderna per kraftverk kan uppgå till runt 3-6 mnkr.

Harrens beteende

I sammanhanget relevanta egenskaper för harrens ekologi kan utifrån i målet redovisade vetenskapliga referenser översiktligt sammanfattas:

1. Harr gynnas av varierande strömhabitat (djup, vattenhastighet, stenstorlekar).
2. Harr genomför omfattande vandringar.
3. Telemetristudier i Sverige visar att hanar förflyttar sig i medel 8 km mellan sommar- och vinterområden. Studier från andra länder visar på vandringar upp till 10 mil.
4. Harr säsongsvandrar mellan grunda och djupa områden.

5. Harr lekvandrar till mindre vattendrag.
6. Harr har ett homing-beteende, dvs. återvänder till sin "födelseplats" vid lek.
7. Utbyggnad och reglering har begränsat harrens vandringsmöjligheter vilket resulterat i genetisk fragmentering av bestånden.
8. Vandringshinder kan tydligt begränsa harrens förekomst.
9. De arter som gynnas av anlagda lugnvatten (kraftverksdammar) utgör viktiga predatorer (t.ex. gädda) på harr).

Möjligheten att vandra för harr som lever i strömmande vatten är viktig. Harren uppvisar tre olika typer av vandringar.

1. Nedströmsvandring (passiv drift) som nykläckt yngel.
2. Uppströmvandring i anslutning till reproduktion.
3. Födo- och habitatvandring under hela året.

Dessa tre vandringar sker i olika skala, allt ifrån 1 km till 153 km. Då harren inte alltid återvänder till den plats den utgick från innan den påbörjade sin vandring kan en individ över sin livstid förflytta sig mycket långa avstånd både i uppströms och nedströms riktning.

Då detta mål avser harr i Österdalälven redogörs för några exempel från vandringar från de närbelägna älvarna Femund/Trysilälven och Glomma (med biflöden) där man mycket noggrant studerat harrens vandringar. Dessa älvar är båda utbyggda för vattenkraft precis som Österdalälven. Dock har man i Norge valt att konstruera fiskvägar.

1. Femund/Trysilälven (Kjosnes m.fl. 2004)

Undersökningar visar att vuxen harr i Femund/Trysilälven vandrar både uppströms och nedströms. Den längsta registrerade vandringen uppströms är 104,5 km, vilken genomfördes inom loppet av 99 dagar. Den längsta nedströmsvandringen är 30 km, vilken genomfördes under 31 dagar. Den högsta vandringshastigheten som noterades är 2,4 km/dygn.

2. Glomma (Qvenild 2008; Museth 2014 pers. kom.)

Undersökningar visar att vuxen harr i Glomma vandrar både uppströms och nedströms. Den längsta registrerade vandringen uppströms är 153 km. Ca. 35 procent av harren har ett hemområde som sträcker sig över 10 km längs älven. För att 90 procent av populationen skall ha möjlighet att uppfylla sitt krav på hemområdes storlek krävs fria vandringsvägar på en sträcka av 30 km. För att tillfredställa 100 procent av populationen så är motsvarande siffra 60 km.

I Norge har flera vetenskapliga studier av genetiska effekter av vandringshinder genomförts, t.ex. i Glomma, Trysilälven och Gulbrandsdalslågen. Det man har kommit fram till är att harrpopulationerna är betydligt mer genetiskt fragmenterade där det finns vandringshinder i jämförelse med älvar, eller delar av älvar, utan vandringshinder (Junge m.fl. 2014; Heggenes m.fl. 2006). Orsaken till detta är att genflödet mellan grupper av harrar har förhindrats av vandringshinder. Generellt sett är genetisk fragmentering negativt för populationer. Det finns i den vetenskapliga litteraturen beskrivningar om negativa effekter för många olika arter. Ur ett bevarandebiologiskt perspektiv finns det tre huvudsakliga motiv för bevarandet av en bred genuppsättning för alla arter över hela dess utbredningsområde.

1. Genetisk diversitet möjliggör anpassning till en nutida varierande miljö.
2. Genetisk diversitet skyddar mot skadliga effekter vid reproduktion mellan närbesläktade individer.
3. Genetisk diversitet är basen för anpassning till framtida miljöförändringar, t.ex. klimatförändring (Donald m.fl. 2001).

Biotopvårdande åtgärder

Behovet av miljöåterställning i Österdalälven och dess biflöden mellan Siljan och Åsendammen samt Rotälven och dess biflöden är stort. Detaljerade beskrivningar med kartor om behovet finns redovisat i Länsstyrelsens rapport 2012:12 (aktbil 916). Miljöåterställningen i Österdalälvens huvudfåra bör utföras längs hela den aktuella sträckan i likhet med det förfarande och omfattning som beskrivits för sträckan Spjutmo-Dynggrav i ab 915.

Den totala ytan av strömmande habitat är ca 500 ha i det aktuella området. Att förbättra förutsättningarna för harrproduktion genom miljöåterställning på ett så stort område skulle få mycket stora effekter. Förutom en höjning av kvaliteten på harrens livsmiljö så kommer även den totala arean av strömmande habitat att öka vilket också gynnar produktionen av i harr i området. Miljöåterställning i biflöden ökar vanligen vattendragets våta bredd med 40 procent och därmed ökar den biologiska produktionsytan också med 40 procent. En genomsnittlig arealökning av områdets vattendrag med endast 10 procent skulle ge ytterligare 50 ha för harrproduktion. Detta skulle avsevärt höja de potentiella återfångsmöjligheterna.

Problem med utplantering av fisk (put and take) som compensation

De problem som utsättning av put- and takefisk för med sig kan översiktligt sammanfattas i dessa punkter:

1. Vild fisk från en svag population använd för att producera sättfisk.
2. Sättfisk blandar sig med lokala sjö populationer med genetisk försvagning som följd.
3. Risk för spridning av parasiter (ex Rämmasjön, Rensjön).
4. Låg kvalitet på sättfisk (skador på fenor, svamp mm.).
5. Utsättningarna inkluderar inte alla målgrupper, t.ex. ström-/fors fiskare.
6. Fisket kräver båt.
7. Långa avstånd till många sjöar.
8. Genererar en förvriden bild på biologisk produktion och fiske.
9. Put and take verksamhet kan bedrivas utan stöd från en vattendom.
10. Inget generationsperspektiv (vad vill våra barn och barnbarn?).

Det sätts ut planteringsfisk både i sidovatten där inte finns några värdefulla naturliga fiskbestånd och i sidovatten där det finns värdefulla bestånd.

Utsättningarna är således inte enbart av godo.

9.3 Kammarkollegiet

Förutom vad som ovan anförts gemensamt har Kammarkollegiet vidare anført sammanfattningsvis följande.

Genom att prövningen alltjämt pågår är domstolens uppgift i förevarande mål att föreskriva de åtgärder som anses erforderliga som kompensation för skador på harrfisket i Österdalälven till följd av kraftutbyggnader i älven.

I domen 1993-07-27 sköt domstolen under en prövotid upp frågan om kompensation för den av regleringen och kraftverken i Österdalälven förorsakade skadan på harrbestånden i Österdalälven nedanför Trängslets kraftverk. Sökandena skulle under prövotiden i älvsträckan och/eller dess tillflöden sätta ut den mängd 2-somrig harr som erfordrades för att möjliggöra ett årligt fångstuttag av 4 300 kg. Av sökandenas prövotidsredovisning och förslag till slutliga bestämmelser framgår att verksamheten odling och harrutsättningar inte är åtgärder som möjliggjort för sökanden att efterkomma bestämmelsen i vattendomstolens dom om ett årligt fångstuttag av 4 300 kg. Enligt kollegiet möjliggör fiskvägar och åtgärdade biotoper tillsammans med nuvarande biotoper att efterkomma 1993 års dom om återfångst av 4 300 kg harr per år. Det finns enligt kollegiet ingen anledning att minska krav på återfångstmängden 4 300 kg/år. Kammarkollegiet anser att alla yrkade sträckor för biotopåtgärder behöver återställas för att de samlade åtgärderna ska ge 4 300 kg/år. Detta motsvarar alltså första hands yrkandet. Enligt kollegiet är åtgärderna skäligen i enlighet med 2 kap. 2§ ÄVL.

9.4 Länsstyrelsen i Dalarnas län

Förutom vad som ovan anförts gemensamt har länsstyrelsen vidare anført sammanfattningsvis följande.

Länsstyrelsens yrkanden undantar biotopvårdande åtgärder på sträckan Spjutmo-Dynggrav på grund av ett pågående tillsynsärende där underlag avseende de biotopåtgärder som genomförts nedströms Spjutmo ska redovisas.

9.5 Mora kommun

Mora kommun har anfört att kommunen ansluter sig till det som anförts under gemensamma utgångspunkter.

9.6 Älvdalens kommun

Älvdalens kommun har anfört att kommunen ansluter sig till det som Kammarkollegiet och Länsstyrelsen i Dalarnas län anfört, men påpekar att Länsstyrelsen i Dalarnas läns inställning skiljer sig från Älvdalens kommuns och Kammarkollegiets inställning på så sätt att Länsstyrelsen i Dalarnas län inte yrkar på några åtgärder nedströms Spjutmo kraftverk.

9.7 Älvräddarnas samorganisation

Älvräddarnas Samorganisation har anfört att organisationen ansluter sig till det som Kammarkollegiet och Länsstyrelsen i Dalarnas län har anfört.

9.8 Mora-Våmhus fiskevårdsområdesförening och Älvdalens fiskevårdsområdesförening

Föreningarna har som det får förstås gemensamt anfört följande. Det stämmer att fiskevårdsområdesföreningarna ville ha utsättning av fisk i sidovatten och att det till en viss del har förändrats. Fiskevårdsområdesföreningarna ser fiskvägar som en god möjlighet att återställa det naturliga beståndet i Österdalälven. De vill dock fortfarande att sidovattenutsättningar, som inte påverkar det naturliga fiskbeståndet i älven, genomförs. Man vill ha put-and take-fiske i sjöar och fiskevårdsersättning. Mora-Våmhus FVOF får 70 procent av sina intäkter från fiskekortsförsäljning för sina put and take-sjöar. Man har använt de intäkterna till omfattande biotopvårdande åtgärder. Därför är put and take-fiske av stor vikt för det enskilda fiskeintresset.

9.9 Älvdalens besparingskog

Älvdalens Besparingskog har anfört följande.

Besparingsskogen anser att i grunden är det 2 kap. 8 § 1918 års vattenlag som ska tillämpas.

Älvdalens Besparingsskog har dubbla roller i målet. Dels förvaltar besparingsskogen fastigheterna, vilket innefattar fisket, dels är besparingsskogen även delägare i Väsa kraftverk med 50 procent och i Blybergs kraftverk med 33 procent, vilket innebär att besparingsskogen tar del i kostnaderna för aktuella kraftverk, vilket innebär att för det fall att sökanden föreläggs att anlägga fiskvägar kommer det innebära stora kostnader också för Älvdalens Besparingsskog.

9.10 Advokat N Rs huvudmän

Förutom vad som ovan anförts gemensamt har Advokat N Rs huvudmän vidare anført sammanfattningsvis följande.

Allmän fiskeskada

Domstolen ska i målet göra en prövning av om sökandens förslag till slutliga bestämmelser innebär en fullskalig kompensation - såväl avseende enskilt som allmänt fiske - för skadan på harrfisket. När det gäller det allmänna fiskeintresset ska domstolen göra en ex officio-prövning, vilket innebär att man inte kan lägga bevisbördan och därmed risken på att något inte blir tillräckligt utrett på någon av parterna. Det är vanligt förekommande i praxis att man låter prövningen av det allmänna fisket föregå prövningen av det enskilda fisket.

Om sökanden utför fiskvägar och biotopvårdande åtgärder så har sökanden gjort allt som är möjligt för att kompensera skadan på det allmänna fisket, sedan ska man följa upp att åtgärderna fungerar bra under en prøvotid.

Monetär ersättning

Det finns ingen nedströmsgräns i tidigare domar. Prövotiden omfattar skadan på harrbestånden i Österdalälven. Om harrbeståndet förflyttar sig ut i Siljan omfattas det ändå av prøvotiden och därmed prövningsramen i nu aktuellt mål.

För det fall att mark- och miljödomstolen skulle anse att skada på harr i Siljan inte faller inom prövningsramen i målet anmäler han oförutsedd skada för de huvudmän som har fiskerätter i Siljan.

Grunden för att yrkandet gällande ersättning för gångentidsskada i första hand räknas från år 1963 är att det var då som de byggnadsarbeten i Österdalälven som skadade harren påbörjades och det görs gällande att det redan år 1963 uppstod en totalskada. Trängslets kraftverk byggdes tidigare än 1963 men man har inte noterat att den byggnationen medförde någon skada på harren.

Det är dock något oklart hur långt bakåt i tiden som den skada som domstolen ska ta ställning till sträcker sig, men åtminstone till år 1993. Grunden för domstolens prövning i målet är sökandens prövotidsredovisning. Domstolen ska utifrån den kunna göra en bedömning av hur sakägarnas situation har utvecklats, dvs. huruvida man har uppnått 4 300 kg återfångad harr. Om det inte har uppnåtts måste man ta ställning till ekonomisk kompensation för mellanskillnaden - oavsett om det finns överenskommelser med vissa fiskevårdsområdesföreningar. Yrkandena om monetär ersättning framställs därför mot bakgrund av att årlig återfångst av 4 300 kg harr har uteblivit. Eftersom harrfrågan är öppen kan yrkandet prövas inom nu aktuellt mål.

Inom ramen för prövningen av skadan kan det understrykas betydelsen av den s.k. tekniska fiskeskadan exempelvis i form av plötsliga förändringar av vattennivån och vattenflödet vid korttidsreglering.

Grunden för att ersättningen i andra hand ska räknas från år 1993 är att det är då 1993 års dom meddelades, och att i andra hand åberopas sidoavtalet i bilaga 1 till 1993 års dom, i vilket det anges att fisket ska vara återställt år 1996. Såvitt gäller yrkandet om ersättning för förlust i samband med försäljning av fiskekort (andrahandsyrkandet, punkten 2, tredje stycket) så har han i samarbete med M F utrett att det var år 1980 som Dalälvens FVOF började sälja fiskekort i större omfattning. Grunden för beräkningen av andrahandsyrkandet är året då 1993 års dom meddelades. De belopp som yrkas är uppskattningar av vilken differens som

uppkommit till följd av att man inte haft ett gott harrbestånd och med beaktande av de tekniska fiskehindren – jämfört med hur försäljningen av fiskekort hade sett ut utan kraftverken. Det kan inte accepteras att sökanden kommer med invändning angående yrkandet gällande fiskekortsförsäljningen först vid huvudförhandlingen. Yrkandet baseras på ett pris för harr på 90 kr/kg och med hänsyn till det som är allmänt känt om fiskvärde är 90 kr/kg ett lågt pris. Han vill framhålla att det är mycket svårt att bedöma fiskpris på harr och att man måste beakta ett sportfiskeöverbärde eftersom man fiskar fisken nio gånger innan den faktiskt tas upp.

9.11 H B huvudmän

H B huvudmän har huvudsakligen anfört att de ansluter sig till det som N R, Kammarkollegiet och Länsstyrelsen i Dalarnas län anfört.

9.12 S P har anfört följande. Enligt hans uppfattning är Siljan ett kommunicerande kärl med Österdalälven. I den ursprungliga domen nämns lax, öring och harr. Det finns ingen gräns dragen i älven utan det är ett senare påfund från Fortum. Det har funnits harr i Siljan sedan tidigare.

10 HÄNSKJUTNA FRÅGOR AVSEENDE ARBETSGRUPPENS ARBETE

10.1 Bakgrund

Till domstolen har anmälts att det uppkommit meningsskiljaktigheter vid arbetsgruppsmöten. K L, i egenskap av medlem i Arbetsgruppen, har till mark- och miljödomstolen hänskjutit dessa meningsskiljaktigheter.

Avseende de hänskjutna frågorna i Arbetsgruppen kan de delas upp i två delar. Avseende de frågor som rör harr ska 1918 års vattenlag tillämpas förutom när det gäller förfarandereglerna. När det gäller frågor rörande öring ska miljöbalken tillämpas eftersom de frågorna är hänförliga till ett avslutat mål.

10.2 K Ls grund för talan

K L har huvudsakligen anfört följande till stöd för sin talan.

Teoretiskt sett finns ingen tidsgräns gällande vad man kan hänskjuta till domstolsprövning. Det finns ersättningsyrkanden kopplade till den uppskjutna frågan och yrkandena framställs mot den bakgrunden inte enbart för framtiden.

Det är angeläget att ha tillgång till uppgifter om vilka biotopåtgärder som sökanden har utfört med anledning av vad som föreskrevs i sidoavtalet i samband med 1993 års dom. För att utreda förutsättningarna för ytterligare åtgärder är det viktigt att Arbetsgruppen har underlag från sökanden angående vad som hittills har gjorts.

K Ls yrkande om att det som beslutats vid mötet den 27-29 april 2010 ska förklaras ogiltigt är en formaliainvändning. Vid mötet var K L invald i Arbetsgruppen och ändå fick han inte vara med på mötet, varför Arbetsgruppen hade fel sammansättning när besluten fattades.

Det är också ett generellt yrkande att domstolen ska fastslå att Arbetsgruppen inte har någon behörighet att fatta bindande beslut om utsättningsmängder för harr. Yrkandet framställs på formella grunder och har även bäring på rättegångskostnader.

Det bestrids att Hansjööring och Siljansöring är samma sak. Domstolen pekar ut en viss sorts öring för utsättning, om det inte är möjligt att sätta ut Hansjööring får man begära omprövning av domen.

Arbetsgruppen borde ha följt 1993 års dom till punkt och pricka. Det framgår tydligt på s. 21 i domen vad Arbetsgruppens arbete ska avse, allt som nämns är relaterat till öring. På s. 19 i domen tas dessutom svårigheten med att odla harr upp. Att följa domen innebär att sätta ut de otroligt stora mängder fisk i älven som krävs för att uppnå de återfångstmängder som föreskrivs i domen. Att det som föreskrivs i domen är felaktigt ur biologisk synpunkt är en annan fråga. Även om stora biologiska skador har undvikits så borde domen ha följts.

10.3 Sökandenas grund för bestridandet

Sökandena har sammanfattningsvis anfört följande.

Sökanden kan inte se att det skulle vara möjligt att retroaktivt ompröva Arbetsgruppens beslut. Det skulle innebära att det sker en omprövning av hela ersättningsfrågan. Domstolen kan i 1993 års dom enbart ha åsyftat att det skulle vara möjligt att hänskjuta frågor som för närvarande är uppe på bordet i Arbetsgruppen inte att gamla beslut omprövas med retroaktiv verkan. Det odlas inte någon Hansjööring eftersom det har konstaterats att Hansjööringen genetiskt sett är samma stam som Siljansöringen. De fiskar som finns kvar i Hansjön används, men man blandar in Siljansöring enligt anvisning från dåvarande Fiskeriverket för att undvika inavel. Det finns inte tillräckligt med avelsfisk för att bara använda en stam.

10.4 Övriga medlemmar i Arbetsgruppen inställning till ovan framställda yrkanden

G N har anfört att enligt hans uppfattning är det enbart Arbetsgruppens beslut som tagits vid sittande möte ett år tillbaka i tiden som kan hänskjutas till domstolen. Det är enligt honom inte möjligt att hänskjuta beslut som fattats för flera år sedan.

C Os har anfört följande. De frågor som hänskjutits till domstolen är sådana frågor som inte omfattas av Arbetsgruppens mandat och behörighet enligt 1993 års dom. Arbetsgruppen kan inte fatta beslut och hantera frågorna på det sätt som K Ls yrkar.

H O har hänvisat till vad som framgår av yttrandet från Fiskeriverket daterat den 6 maj 2011 (aktbil. 853) av vilket framgår huvudsakligen att krav kan inte ställas på sakägarna för förfluten tid och inte heller övriga frågor kan prövas.

10.5 Övriga framförda synpunkter avseende Arbetsgruppens arbete

H B uppger, med anledning av K Ls yrkande att Arbetsgruppens majoritets beslut avseende utsättning av yngel i Ore älv ska upphävas då beslutet innebär utsättning av Siljansöring medan 1993 års dom föreskriver utsättning av Hansjööring.

Anledningen till att man i en dom föreskriver att det ska sättas ut Hansjööring är att Hansjööringen var en egen stam och att det är viktigt att det är den öringsstammen som sätts ut. Om det skulle vara så att det idag inte finns någon genetisk skillnad mellan Hansjööring och Siljansöring så saknar det betydelse. Enligt domen tillhör Siljansöringen Österdalälven.

11 MÅLETS HANDLÄGGNING

I målet har muntliga förberedelser hållits. Även huvudförhandling och syn har hållits. Information om kallelser till sammanträden etc. samt möjlighet till yttranden har kungjorts i ortspressen på sedvanligt sätt.

Vid huvudförhandlingen har efter åberopande av N Rs huvudmän partsförhör utan avläggande av sanningsförsäkran hållits med M F, Stefan Larsson, J E, Sture Hansback, Stig Valtin och I E.

12 DOMSKÄL

12.1 Utgångspunkter för prövningen avseende skaderegleringen

Inledning

I målet har förts fram krav på kompensation för andra fiskarter än öring och harr. Inledningsvis måste domstolen därför ta ställning till vilka fiskarter som ska omfattas av skadekompensation i målet. Det är ostridigt att kompensation för skada på harr ska prövas. Likaså är det med anledning av tidigare avgöranden lika klart att frågan om skadekompensation avseende öring inte ska prövas. Att frågan om öring delvis även är aktuell vid prövningen av de ställningstaganden av Arbetsgruppen som hänskjutits till domstolen påverkar inte ställningstagandet i denna del.

Vid bedömningen av om det är möjligt att i målet pröva andra fiskarter än harr måste en bedömning göras av vad som redan behandlats i tidigare domar.

En analys av gällande regelverk avseende vad som är rättskraftigt avgjort

En analys av gällande regelverk ger enligt domstolen följande vägledning.

Av 5 § lagen (1998:811) om införande av miljöbalken framgår att tillstånd, godkännande och lagligförklaringar ska fortsätta gälla om de har meddelats med stöd av bestämmelser i de lagar som upphävs eller äldre lagar. Av miljöbalkens förarbeten (prop. 1997/98:45 del 2 s. 383) framgår att bestämmelsen inte bara omfattar de lagar som upphävs genom miljöbalken utan även äldre lagar, exempelvis vattenlagen (1918:523), nedan kallad 1918 års vattenlag.

Vid bedömningen av vad som avgjorts genom i 1981 års dom är stadgandet i 2 kap. 22 § första stycket 1918 års vattenlag tillämpligt. Av nämnda paragraf framgår att innefattar beslut, som meddelas i anledning av ansökan enligt 20 §, medgivande att bygga i vatten, vare beslutet, sedan det tagit åt sig laga kraft, gällande mot envar såväl vad angår rätten att verkställa och för framtiden bibehålla byggnaden jämte de anläggningar, vilka efter ty förut sagts med byggnaden äga samband, som ock, där med byggnaden avses tillgodogörande av vattnet, beträffande rätten därtill.

Mark- och miljödomstolen konstaterar att problemet med att fastställa vad som har prövats i en tillståndsdom på ett relevant sätt har berörts i Naturvårdsverkets rapport nr 5126 ”Tillsyn över vattenverksamheter”. I den rapporten (s. 15 f) sägs bl.a. följande.

Det kan emellertid också finnas exempel på fall där det föreligger tvekan om en fråga över huvud taget har prövats eller ej. Särskilt i större mål angående vattenverksamhet, med många myndigheter och sakägare inblandade, kan det förekomma mängder av olika yrkanden, som i domen kanske inte alltid redovisats fullständigt i vare sig recit, domskäl eller domslut. Medan rättskraftsreglerna i 15 kap. 1 § stadgade att tillståndet gällde mot alla, ”såvitt avser frågor som enligt denna lag är att bedöma i sådant mål”, stadgas i 24

kap. 1 § att tillståndet gäller mot alla, ”såvitt avser frågor som har prövats i domen eller beslutet”. Det ändrade uttrycket får anses innebära att frågor som inte redovisats och reglerats i domen eller beslutet inte omfattas av rättskraften.

Vad som sägs avser visserligen den vattenlag (1983:291) som infördes efter 1918 års vattenlag. I specialmotiveringen till 15 kap. 1 § vattenlagen (1983:291), nedan kallad 1983 års vattenlag, (se prop. 1981/82:130 s. 563) sägs dock att paragrafen motsvarar 2 kap. 22 § första stycket 1918 års vattenlag. Lagrådet anförde i sitt yttrande över förslaget till vattenlag (se ovan nämnda prop. s. 342 f) att med det remitterade lagförslaget åsyftas inte någon ändring av de principer som gäller enligt 1918 års vattenlag. I fråga om vad rättskraften omfattar anförde lagrådet vidare att det enligt sedan länge utbildad praxis endast är bedömningen av allmänna intressen av specifikt vattenrättslig art som omfattas av densamma.

Domstolen drar således slutsatsen att även om 2 kap. 22 § första stycket 1918 års vattenlag och den i nämnda rapport bestämmelsen i 15 kap. 1 § 1983 års vattenlag inte har samma lydelse ska de dock tolkas på samma sätt. Denna tolkning utgår från att tillståndet i en dom och därmed rättskraften omfattar alla frågor av specifikt vattenrättslig art som domstolen haft att bedöma i målet.

Vad blir bedömningen avseende vilka fiskarter som kan prövas

Gällande 1981 års dom kan konstateras att fisket efter sik, gädda och aborre nämns i domen. Bl.a. har fiskeriintendent Puke i yttrande den 2 april 1974 (se sid 81 ff i 1981 års dom) anført att öring och harr minskat medan sik och aborre ökat samt gädda varit oförändrad. Vidare redovisas det i domen fångstmängder för dessa fiskarter. Andra fiskarter än öring och harr har även nämnts på andra ställen i domen. Bl.a. hänvisas det till en pm av avdelningsdirektören Sten vid Vattenfallsstyrelsen (se sid 105) där statistik för sik, gädda och aborre redovisas. Slutligen kan nämnas att det i domen (se sid 369 ff) talas om förstagångsbehandling av ersättningsfiskevatten i form av rotenonbehandling för att kunna sätta ut öring.

Mot bakgrund av vad som anförts får enligt domstolens bedömning samtliga fiskslag anses ha varit uppe till prövning i 1981 års mål, vilket är helt korrekt hanterat av vattendomstolen då alla fiskeskador med anledning av utbyggnaden var att bedöma i domen. Vattendomstolen har mot bakgrund av utredningen och argumentationen i målet konstaterat att vissa fiskarter har gynnats av regleringen medan andra missgynnats. Vattendomstolen har därefter beslutat att frågan om skador på öring och harr skulle utredas ytterligare medan skador inte uppstod på icke strömlevande fisk. Alla fiskarter har således bedömts i målet varvid ökningen av aborre m.m. bedömts som delvis oönskad medan det för öring och harr har föreskrivits ytterligare utredningar.

Eftersom frågan om öring uttryckligen avgjorts genom den efterföljande prövningen i 1993 års dom är det således skador på harr som nu ska prövas. Yrkandena om att skadebedömningen även ska avse andra fiskarter ska således avslås.

12.2 Är det med hänsyn till vad som sagts i 1981 års och 1993 års domar rättsligt möjligt att besluta om att passager ska uppföras avseende harr?

Inledning

Den inledande frågan i målet är om det är rättsligt möjligt att besluta om passager för harr avseende både upp- och nedvandring eller om denna fråga genom tidigare avgöranden redan är rättskraftigt avgjord och således inte kan prövas på nytt.

Parternas argumentation i korthet

Advokat N Rs huvudmän m.fl. har i denna del sammanfattningsvis hävdade följande. Prövotiden gäller alla frågor utan inskränkande rättskraftsbestämmelser. Om domstolen finner att någon del tidigare är rättskraftigt avgjord är bestämmelserna om rättskraft i miljöbalken tillämpliga på bedömningen. Även om uppförande av ”laxtrappa” tidigare har prövats innefattar det inte alla typer av passager som i dag kan vara aktuella. Dessutom ska miljö kvalitetsnormerna tillämpas fullt ut i målet.

Sökandena har sammanfattningsvis hävdade följande. Den snävare rättskraftsavsgränsning som gäller enligt 24 kap. 1 § miljöbalken kan inte tillämpas retroaktivt eftersom det skulle innebära att stora delar av de äldre målen inte anses rättskraftigt avgjorda mot bakgrund att bara en del av allt som förts in i de målen finns i domarna.

Vad har sagts i 1981 års dom och vad har framkommit av akten?

Ovan har konstaterats att vattendomstolen vid 1981 års prövning hade att bedöma samtliga fiskarter men att vattendomstolen avvaktade med prövningen i sak avseende harr och öring. Vad domstolen nu har att bedöma är om vattendomstolen vid prövningen år 1981, trots de ytterligare utredningar som skulle ske, ändå prövade frågan om passager för harr och således genom lagakraftvunnet avgörande begränsade vilka skyddsåtgärder som senare kunde föreskrivas.

Av 1981 års dom framgår att yrkanden om "laxtrappa" framställts under målets handläggning. I domslutet (sid 15 i domen) sägs under rubriken "VATTENDOMSTOLENS STÄLLNINGSTAGANDEN BETRÄFFANDE KOMPENSATIONSÅTGÄRDER FÖR BIBEHÅLLANDE AV LAXÖRINGSFISKET I OFÖRÄNDRAD OMFATTNING OCH DÄRMED SAMMANHÄNGANDE FRÅGOR" följande.

3. Åtgärder för att förhindra eller minska skador vid fiskpassage genom kraftverk

Av de i målet av fiskeriintendenten och sökandena lämnade uppgifterna framgår enligt vattendomstolen klart, att det icke är tekniskt möjligt att utföra de av Älvdalens kommun yrkade skyddsanordningarna vid kraftverken i Österdalälven uppströms Siljan samt att - även om så skulle vara fallet, - kostnaderna för tänkbara skyddsanordningar vida skulle komma att överstiga den nytta, som sådana anordningar kan medföra.

Älvdalens kommuns yrkande om skyldighet för sökandena att utföra skyddsanordningar vid kraftverken skall därför lämnas utan bifall och behöver icke vidare utredas.

I domskälen (sid 366 i domen) sägs följande under rubriken

”VATTENDOMSTOLENS STÄLLNINGSTAGANDEN BETRÄFFANDE
KOMPENSATIONSÅTGÄRDER FÖR BIBEHÅLLANDE AV
LAXÖRINGSFISKET I OFÖRÄNDRAD OMFATTNING OCH DÄRMED
SAMMANHÄNGANDE FRÅGOR” följande.

3. Åtgärder för att förhindra eller minska skador vid fiskpassage genom kraftverk

Sedan fiskeriintendenten på därom framställd fråga uppgivit att ca 10 procent eller ibland mer av den vandrande fisken beräknas omkomma vid passage genom ett kraftverk och att passagen genom fem kraftverk - varom här kan vara fråga - sålunda i det närmaste innebär total skada har Älvdalens kommun yrkat att skydd utförs vid kraftverksintagen så att fisken förhindras att sugas in i intagen samt att dessa skydd skall kombineras med anordningar som möjliggör att den nedvandrande fisken kan fångas och transporteras ner till Siljan för uppväxt.

Fiskeriintendenten har härefter redogjort för möjligheterna att förhindra att fisk kommer ner på grindarna och därvid uppgivit att i Sverige icke finns något kraftverk, som är så konstruerat att beskrivna anordningar kan utföras. Behovet av skyddsanordningar är emellertid stort men det torde ställa sig mycket dyrt att utföra dem. Trots detta tillstyrker fiskeriintenden det av Älvdalens kommun framställda yrkandet.

Avdelningsdirektören Bo Sten hos vattenfallsstyrelsen, som biträtt sökandena i målet, har uppgivit att det visat sig vara praktiskt omöjligt att utföra anordningar som möjliggör fångst av fisk närmast ovanför kraftverk för omhändertagande och utsättning nedströms kraftverket i stället för att, som för närvarande sker, låta fisken passera kraftverket över utskoven eller genom turbinerna.

Älvdalens kommun har invänt att, därest ekonomiska hänsyn skall tas vid avgörande av frågan huruvida skyddsanordningar skall utföras, bör även utredas vilket ekonomiskt värde som skall skyddas.

Sökandena anför härefter. Enligt fiskeriintendenten erfordras en tilloppskanal för att skyddsanordningarna skall vara effektiva. Kraftverken i älven uppströms Siljan har icke sådan kanal. Det är sålunda icke tekniskt möjligt att utföra de av Älvdalens kommun

Mark- och miljödomstolen

yrkade åtgärderna. Det är omöjligt att bygga tillloppskanal till alla kraftverken. I första hand är det ej en ekonomisk utan en teknisk fråga. Älvdalens kommuns yrkande bestrids.

Älvdalens kommun upptar vid huvudförhandlingen den 14 juni 1979 ånyo frågan om skyddsanordningar framför kraftverksintagen så att fisk som passerar ej skadas av turbinerna.

Sökandena bestrider kommunens yrkande och gör därvid gällande att kostnaden för ifrågasatta åtgärder skulle vida överskrida värdet av nyttan samt att de allra flesta fiskarna klarar sig genom turbinerna.

Kommunen anser att det inte är en orimlig begäran att få detta utrett.

Fiskeriintendenten uppger att laxtrappor inte gått att bygga, att kostnaderna är höga och vinsten låg samt att mycket beror på turbintypen om fisken skadas.

Kommunen anför slutligen. Större fiskar sugas fast vid intagen och kan inte komma loss. Den frågan måste utredas. Det måste bedömas mot att det inte behövs någon trappa eller fiskväg. Det finns motioner i Älvdalen om att en laxtrappa skall byggas. Det är en mycket viktig fråga och det finns anledning att titta noga på detta.

Av de i målet av fiskeriintendenten och sökandena lämnade uppgifterna framgår enligt vattendomstolen klart, att det icke är tekniskt möjligt att utföra de av Älvdalens kommun yrkade skyddsanordningarna vid kraftverken i Österdalälven uppströms Siljan samt att - även om så skulle vara fallet - kostnaderna för tänkbara skyddsanordningar vida skulle komma att överstiga den nytta som sådana anordningar kan medföra. Älvdalens kommuns yrkande om skyldighet för sökandena att utföra skyddsanordningar vid kraftverken skall därför lämnas utan bifall och behöver icke vidare utredas.

Mark- och miljödomstolens bedömning i denna del

Domstolen konstaterar inledningsvis att prövningen i 1981 års dom avser "laxtrappa". Harren är en laxfisk och användandet av begreppet "laxtrappa" kan inte i sig anses innebära att inte harren ingår i begreppet.

Både av rubriken i domslutet och domskälen anges att prövningen avser "bibehållande av laxöringfisket". Även om harren är en laxfisk kan den inte anses falla under begreppet laxöring.

Domstolen finner mot bakgrund av vad som anförts i domen att någon särskild prövning i sak av passager för harr inte kan anses ha gjorts. I stället har vattendomstolen vid bedömningen av skador på harr utan begränsningar skjutit upp hela frågan om skadereglering.

Att frågan om skyddsåtgärder för öring genom de bedömningar som gjordes år 1981 vid prövningen år 1993 synes ha varit begränsad till att inte avse passager föranleder inget annat ställningstagande. Sammanfattningsvis finner domstolen att 1981 års dom med tillhörande akt inte utgör hinder mot att nu pröva frågan om passager för harr.

12.3 Vad gäller enligt ramdirektivet för vatten och miljökvalitetsnormerna?

Inledning och parternas inställning

Målet avser skadereglering där aktuella kraftverk är byggda på 1950-talet med stöd av flera tidigare tillståndsdomar. I målet är det en dom från 1981 och en dom från 1993 som är aktuella. Parterna är ense om att vattenlagen (1918:523) ska tillämpas i målet. Kammarkollegiet m.fl. har dock anført att i målet ska även 6 § lagen (1998:811) om införande av miljöbalken (nedan MP) tillämpas. Av den framgår att bestämmelserna om miljökvalitetsnormer i 5 kap. miljöbalken ska tillämpas omedelbart även i detta mål. Kammarkollegiet har vidare anført att av 5 kap. 3 § miljöbalken framgår att myndigheter och kommuner ska ansvara för att miljökvalitetsnormer följs och domstolen ingår i de myndigheterna som har det ansvaret. Sökandena har bestritt detta då endast frågan om inverkan på harrfisket återstår att pröva och anläggningarnas inverkan på t.ex. konnektiviteten får i stället prövas genom omprövning.

Allmän redogörelse för reglerna om miljö kvalitetsnormer

Miljö kvalitetsnormer för yt- och grundvatten är bestämmelser om kvaliteten på miljön i en vattenförekomst. Bakgrunden till miljö kvalitetsnormer är Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/60/EG av den 23 oktober 2000 om upprättande av en ram för gemenskapens åtgärder på vattenpolitikens område (EGT L 327, s. 1) (ramdirektivet för vatten).

Bestämmelserna har genom 5 kap. miljöbalken och förordningen (2004:660) om förvaltning av kvaliteten på vattenmiljön (vattenförvaltningsförordningen) införlivats i svensk rätt. Några övergångsbestämmelser avseende särskilda undantag avseende tillämpningen finns inte i i lag eller förordning.

I 5 kap. 2 § miljöbalken finns fyra kategorier av miljö kvalitetsnormer angivna i punkterna 1 - 4. De tre första kategorierna är klart definierade i balken medan den fjärde kategorin, till vilken miljö kvalitetsnormer för yt- och grundvattenförekomster hör, utgörs av normer som anger övriga krav på kvaliteten på miljön som följer av Sveriges medlemskap i Europeiska unionen. När det gäller miljö kvalitetsnormernas rättsverkan finns det en skillnad mellan gränsvärdesnormer, målsättningsnormer och andra normer, vilket kan utläsas av 2 kap. 7 § miljöbalken.

För normer som faller under 5 kap. 2 § första stycket 4 miljöbalken – som kan vara aktuella i detta mål – har det ansetts tillräckligt att vid en individuell prövning tillämpa de grundläggande hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken (se förarbetena till denna ändring av miljöbalken, prop. 2009/10:184 s. 48). Det innebär således att rimlighetsavvägningen i 2 kap. 7 § första stycket ska tillämpas när det är fråga om en vattenförekomsts ekologiska status, men inte paragrafens andra och tredje stycke, som innehåller särskilda bestämmelser för gränsvärdesnormer.

Genom bestämmelser i 4 kap. vattenförvaltningsförordningen har vidare beslutats att vattenmyndigheterna ska fastställa miljö kvalitetsnormer för vattenförekomster i form av s.k. kvalificeringskrav.

Vattenmyndigheterna har därefter beslutat om miljökvalitetsnormer för samtliga yt- och grundvattenförekomster. Dessa har kungjorts i föreskrifter från respektive länsstyrelse. Enligt 5 kap. 3 § miljöbalken ska myndigheter och kommuner svara för att miljökvalitetsnormerna följs. Normerna ska således tillämpas i bl.a. tillståndsärenden. Vidare är medlemsstaterna bundna av direktivets bestämmelser om icke-försämring och om att målen ska uppnås.

I fråga om bestämmelserna om icke-försämring har, liksom Kammarkollegiet m.fl. påpekat i inlägga, EU-domstolen den 1 juli 2015 meddelat dom i mål C-461/13 om förhandsbesked där domstolen tagit ställning till vad som avses med försämring i vattendirektivssammanhang och om tillståndsgivande myndigheter är skyldiga att inte meddela tillstånd för verksamheter som riskerar att medföra att direktivets mål om god ytvattenstatus inte nås. EU-domstolens bedömning är att medlemsstaterna är skyldiga att inte meddela tillstånd till verksamheter som riskerar att orsaka en försämring av status eller när uppnående av god ytvattenstatus eller god ekologisk potential och god kemisk ytvattenstatus äventyras. Begreppet försämring ska enligt EU-domstolens dom tolkas som att en försämring till en sämre klass för en enskild kvalitetsfaktor räcker för att försämring ska uppstå även om inte den sammanvägda statusen försämras.

12.4 Vad gäller för miljökvalitetsnormer för Österdalälven?

Aktuell sträcka av Österdalälven är indelad i flera delområden (se bl.a. aktbil 731-734). Gemensamt för områdena mellan Trängslet och Siljan är att vattenmyndigheten har klassificerat vattenförekomstens ekologiska status avseende hydromorfologiska kvalitetsfaktorer som måttlig eller otillfredsställande. Konnektiviteten i vattendraget har klassificerats som dålig. Vattenmyndigheten anför att i vattenförekomsten har flödesförändringar konstaterats som en orsak till att god ekologisk status är i riskzonen att inte nås till 2015. Vattenmyndigheten anför vidare att för att avgöra vilka åtgärder som krävs för att skapa hydromorfologiska förutsättningar för att uppnå god ekologisk status krävs ytterligare utredning. Slutligen anför vattenmyndigheten att vattenförekomsten omfattas av ett generellt undantag, i form av tidsfrist till 2021, från

miljökvalitetsnormen att uppnå god ekologisk status. Vattenmyndigheten har vidare pekat på att fiskvägar är en möjlig åtgärd för att nå god vattenstatus.

Det noteras att arbetet med en ny sexårig planeringscykel avseende tiden fram till år 2021 nu påbörjats och att beslut om nya miljökvalitetsnormer beslut kommer att fattas i december 2015.

12.5 Finns det en skyldighet att uppföra fiskvägar/faunapassager för harr?

Inledning

Målet avser visserligen skyddsåtgärder för enbart fiskarten harr. De skyddsföreskrifter som nu ska beslutas är en del av och en fortsättning på de tillstånd till utbyggnad som inleddes under 1950-talet. Det regelverk om miljökvalitetsnormer som införts i svensk rätt gäller omedelbart. Regelverket får således anses direkt tillämpligt på alla till ett tillstånd inte ännu avgjorda knutna frågor. Detta även om andra delar av tillståndet omfattas av rättskraft. Rent praktiskt krävs det naturligtvis vid prövningen att de frågor som inte tidigare är avgjorda utan nu ska prövas är av sådan karaktär att det går att tillämpa normerna. När som i detta mål prövningen gäller skyddsåtgärder för att motverka skador på harr kan domstolen inte finna annat än att normerna är tillämpliga.

Införandet av miljökvalitetsnormerna har som ovan anförts skett bl.a. genom 2 kap. 7 § miljöbalken. Domstolen finner mot denna bakgrund att bedömningen huruvida fiskvägar för harr ska uppföras måste ske med ledning av vad som sägs i 2 kap. 7 § miljöbalken.

Domstolen finner således sammanfattningsvis att så som ramdirektivet för vatten har införts i svensk rätt kan en verksamhetsutövare inte åläggas att genomföra åtgärder som inte motsvarar nyttan. Vad som sagts innebär att om åtgärder som vid en skälighetsbedömning inte kan motiveras men ändå kan vara nödvändiga för att uppnå kraven i ramdirektivet får kostnaderna i stället belasta det allmänna genom omprövningar etc. Detta är utgångspunkten för domstolens bedömningar i sak.

Avseende avvägningen i 2 kap. 7 § miljöbalken sägs i kommentaren till miljöbalken bl.a. följande (Bjällås m.fl. Kommentaren till 2 kap. 7 § miljöbalken [Zeteo 2015-10-19])

I första stycket anges som allmän riktpunkt för avvägningen, att kraven på hänsyn inte får gå så långt att det är orimligt att uppfylla dem. Som framgår av lagtexten är det verksamhetens utövare, eller den som vill vidta en åtgärd, som skall visa att ett krav på skyddsåtgärd eller andra försiktighetsmått i det enskilda fallet är orimligt. Både den omkastade bevisbördan och den starka formuleringen »orimlig» är nyheter i förhållande till äldre avvägningsregler, om också det kan förefalla naturligt att en verksamhetsutövare utreder varför han inte skulle ha råd att vidta de försiktighetsmått som sätts i fråga.

/--/

Åtgärdens gynnsamma effekt ska sättas i relation till kostnaderna för den. Åtgärder bör sålunda vidtas även mot ett utsläpp med ganska liten miljöpåverkan om kostnaden blir låg, t.ex. på grund av god teknik, och omvänt kan kostnaderna te sig orimliga om miljönyttan är begränsad.

Vid huvudförhandlingen har bevisbördan berörts (se aktbil 977 s. 22). Sökandena har därvid anfört att det är sökanden som har bevisbördan och undersökningsbördan för hur förhållanden gestaltat sig före utbyggnaden och för hur man genom kompensation ska hålla sakägarna skadeslösa. Sökandena har vidare anfört att de har bevisbördan för att de föreslagna kompensationsåtgärderna är effektiva och för det fall att det inte är möjligt att kompensera skadan har sökanden att betala ersättning. Slutligen har sökandena i denna del anfört att de dock inte har full utredningsskyldighet avseende motparternas förslag på kompensationsåtgärder utan det är motparterna som har bevisbördan för att av dem yrkade förslag på kompensationsåtgärder är mer effektiva. Advokat N Rs huvudmän m.fl. har anfört att de delar sökandenas syn på bevisbördan i målet. Vidare har dock anförts att när det gäller det allmänna fiskeintresset ska domstolen göra en ex officio-prövning, vilket innebär att man inte kan lägga bevisbördan och därmed risken på att något inte blir tillräckligt utrett på någon av parterna.

Även om 2 kap. 7 § miljöbalken har inneburit en ändring i fråga om bevisbördan bör det dock tilläggas att 2 kap. 7 § miljöbalken och avvägningsregeln 2 kap. 8 § 1918 års vattenlag likartade syften, nämligen att nyttan av de åtgärder som en verksamhetsutövare kan åläggas ska motsvara kostnaden. I 2 kap. 7 § första stycket miljöbalken sägs att vid bedömningen ska särskild hänsyn tas till nyttan av skyddsåtgärder och andra försiktighetsmått jämfört med kostnaderna för sådana åtgärder. I 2 kap. 8 § 1918 års vattenlag nämns att befrielse från skyddsåtgärd kan ske om nyttan av en anordning inte skäligen kan anses motsvara den förlust och kostnad som uppstår.

Domstolen konstaterar inledningsvis att vad som sagts ovan avseende 2 kap. 7 § miljöbalken inte kan visa annat än att sökandena har bevisbördan och ska visa att det är orimligt att avseende harr bygga faunapassager vid kraftverken och att de kompensationsåtgärder som i stället sökandena föreslår är bättre. Åtgärdernas gynsamma effekt ska sättas i relation till kostnaderna utifrån vad som är ekonomiskt rimligt utifrån branschförhållanden.

Gällande passager förbi kraftverk kan domstolen konstatera att den praxis som utbildats vid Mark- och miljööverdomstolen (tidigare Miljööverdomstolen) klart pekar i riktningen att passager förbi kraftverk ska föreskrivas när skyddsföreskrifter är uppe till prövning. Som exempel kan nämnas att Miljööverdomstolen i dom den 28 januari 2004 (mål nr M 192-03) fann att fiskväg skulle anläggas vid ett kraftverk i Hamrångeån. Domstolen konstaterade i det målet att prövningen ska ske utifrån naturliga förhållanden och att det förhållande att det funnits vandringshinder i form av dammar sedan 1600-talet inte utgjorde hinder mot att besluta om fiskvägar. Miljööverdomstolen gjorde i målet en bedömning av nyttan i förhållande till kostnaderna. Gällande bedömningen av nytta och kostnad har Miljööverdomstolen i dom den 20 december 2000 (mål nr M 5-99) avseende Rickleån, där vandringshinder funnits sedan åtminstone 1940-talet, funnit att när flera kraftverk prövas ska bedömningen ske utifrån den totala nyttan och den totala skadan avseende samtliga kraftverk. Miljööverdomstolen har vidare i denna dom funnit att det förhållandet att kraftverken drivits under lång tid utan relevanta skyddsåtgärder

ska påverka bedömningen. Slutligen kan Mark- och miljööverdomstolens dom den 7 mars 2014 (mål nr M 9888-12) avseende Brevens bruk, där vandringshinder funnits sedan 1800-talet, nämnas. I denna dom prövade Mark- och miljööverdomstolen huruvida passager skulle anläggas trots att det nedströms kraftverket fanns befintliga vandringshinder. Mark- och miljööverdomstolen hänvisade vidare i domen till miljökvalitetsnormerna och gjorde en bedömning mellan nytta och kostnad. Vid kostnadsbedömningen hänvisades det till Vattenverksamhetsutredningens betänkande ”Ny tid ny prövning”. Mark- och miljööverdomstolen fann slutligen att anläggande av fiskvägar och minimitappning är etablerade åtgärder för att bevara och förbättra ekologisk status i ett vattendrag.

Sökandena har redovisat ett flertal argument för att det inte är skäligt att anlägga passager. Bl.a. har harrens vandringsmönster tagits upp, vidare har osäkerheten i kostnader berörts. Även tekniska svårigheter och oönskad spridning av arter har påtalats (se här bl.a. M Ls presentation vid huvudförhandlingen, ab 987).

Gällande nyttan kan konstateras att parterna i målet har helt olika uppfattning om hur stationär harren är och vilken nytta som fria vandringsvägar därmed har. Parterna har i denna del åberopat en stor mängd utredningar (se exempelvis aktbil 1021 ff och aktbil 1103 ff). D P, som åberopas som partssakkunnig av motparterna, har vid huvudförhandlingen hävdatt att harr är en flexibel fiskart som utnyttjar de områden som finns och att det finns exempel på harr som vandrat 15 mil. S H och M L, som åberopas som partssakkunniga av sökandena, har vid huvudförhandlingen å sin sida hävdatt att harren är en relativt stationär art och att det vid en studie som gjordes i Norge framkom att mer än 98 procent av fiskarna återfångades inom 48 km från märkningsplatsen. Median-avståndet, dvs. det avstånd inom vilket hälften av alla fiskar återfångades, var enligt studien 0-1 km.

Att fångsten av harr och därmed harrbeståndet minskat efter utbyggnaden är ostridigt. Inget annat kan anses ha framkommit än att minskningen är en kombination av uppdämningen av tidigare strömmande vatten och uppförandet av

vandringshindren men att fördelningen mellan de båda är osäker. Domstolen kan konstatera att ingen av utredningarna om harrens vandringsmönster framstår som mer sannolik än den andra. Sökandena kan därmed inte anses ha visat att passager för harr inte har någon funktion eller endast liten sådan och att harrens levnadsmönster är sådant att det generellt inte skulle vara till fördel med fria vandringsvägar. Mark- och miljööverdomstolen har vidare i ovan redovisad dom avseende Brevens bruk konstaterat att anläggande av fiskvägar och minimitappning är etablerade åtgärder för att bevara och förbättra ekologisk status i ett vattendrag. Mot denna bakgrund gör domstolen följande bedömning avseende de enskilda kraftverken.

Särskilt om Åsens kraftverk

Domstolen tar inledningsvis ställning till huruvida det finns en skyldighet att anlägga passage vid Åsens kraftverk. Fallhöjden vid Åsen är 27 m. Vid domstolens syn framkom att merparten av reproduktionsområdena ligger nedströms kraftverket. Vidare framkom att kraftverkstuben är ca tre km lång och att anläggandet av en passage är förenat med stora tekniska svårigheter och kostnader. Domstolen finner mot bakgrund av vad som anförts att sökandena visat att, trots vad som sägs om att anläggande av fiskvägar är etablerade åtgärder för att bevara och förbättra ekologisk status i ett vattendrag, det inte är rimligt att anlägga passager vid Åsens kraftverk.

Särskilt om kraftverken i Spjutmo, Blyberg och Väsa

Vid denna bedömning måste det beaktas att det enligt Kammarkollegiets m.fl. utredning i målet framgår att det upp till Åsens kraftverk finns lämpliga habitat om ca 270 ha sammanlagt. Vidare måste det även beaktas att det av samma utredning framgår att det i Rotälven också finns stora arealer habitat (162 ha [se D Ps inlaga ab 847]) som är lämpliga för harr. Visserligen har sökandena påpekat att det finns en brist på lämpliga habitat (se t.ex M Ls redovisning aktbil 987). Domstolen finner ändå vid en samlad bedömning att det i målet får anses ha framgått att det finns lämpliga habitat tillräckligt stor omfattning för att det ska vara motiverat med passager. Vidare har det inte ens påståtts att det även före

utbyggnaden funnits sådana naturliga vandringshinder vid platserna för nuvarande kraftverk att passage för harr inte varit möjlig.

Utifrån bedömningen att sökandena inte kan anses ha visat att harren som art är så stationär att den inte främjas av fria vandringsvägar mellan i dag uppdelade habitat finner domstolen sammantaget att passager skulle vara till fördel för harren. Vid bedömningen måste också beaktas att den praxis från Mark- och miljööverdomstolen och Miljööverdomstolen som redovisats ovan tydligt visar att anläggande av fiskvägar är etablerade åtgärder för att bevara och förbättra ekologisk status i ett vattendrag och att passager ska anläggas även om vattendraget sedan länge varit påverkat av vandringshinder och även om begränsningar finns avseende nyttan, exempelvis för att andra vandringshinder i form av dammar eller kraftverk finns.

Gällande kostnader och tekniska problem kan konstateras att det sydligast liggande kraftverket Spjutmo har högst fallhöjd (22 m) mot Blybergs och Väsas ca 10 m. Kostnaderna för anläggande av en passage vid Spjutmo har av sökanden (aktbil 809) uppskattats till 13 mnkr. För Blyberg och Väsa har kostnaderna av sökandena uppskattats 8,5 mnkr respektive 8,3 mnkr. Uppskattade kostnader är grundade på att kostnaden per fallhöjdsmeter uppgår till mellan 580 000 kr till 750 000 kr. Dock har sökandena gjort en reservation för att kostnaderna vid svåra förhållanden kan uppgå till 2,5 mnkr per fallhöjdsmeter och även kan bli ännu högre. Osäkerheten om kostnaden är således stor. Till detta tillkommer kostnad för vatten om 1,5 kbm/s till 4,5 kbm/s i passagen. Sökandena har uppskattat den kapitaliserade kostnaden för 1,5 kbm/s avseende dessa kraftverk till 60-80 mnkr.

Mark- och miljööverdomstolen har i det redovisade avgörandet ovan avseende Brevens bruk använt sig av Vattenverksamhetsutredningens delbetänkande – Ny tid ny prövning – förslag till ändrade vattenrättsliga regler (SOU 2013:69) som hjälp för att bedöma skäliga kostnader. I betänkandet, som får anses vara allmänt tillgängliga fakta, anförs följande (se s. 337).

Mark- och miljödomstolen

Kostnaden för fiskvandringssvängar beror på fallhöjdsmeter. Vattenfall har räknat på en kostnad om 0,5 – 2 miljoner kr per fallhöjdsmeter. Det innebär att anläggande av en fiskvandringssväng i en stor vattenkraftstation som Messaure med en fallhöjd på 40 meter skulle kosta 20–80 miljoner kr. För en anläggning med lägre fallhöjd såsom Älvkarleby i Dalälven skulle kostnaden för anläggandet uppgå till mellan 4 och 14 miljoner kr.

Vid anläggande av en fiskvandringssväng behöver vatten ledas till vandringssväng i stället för till kraftverket. Det innebär att en mindre mängd vatten leds genom turbinerna vilket minskar kraftproduktionen och leder till ett intäktsbortfall. Vattenföringen till fiskvandringssväng har Vattenfall angett till 1–3 m³/s. Utöver denna vattenmängd behövs även lockvatten för att säkerställa funktionen. Mängden lockvatten varierar beroende på strömfårans utseende vid utlopp, fiskvägens ingång men även andra faktorer. I rapporten har använts ett lockvattenflöde på 20 m³/s under en period av sex månader (maj–oktober). Vattenfall har vid kraftverket i Stornorrfors anlagt ett minikraftverk för att utnyttja lockvattnet för produktion. Med ett sådant tillvägagångssätt minskas det årliga intäktsbortfallet med cirka 20 procent.

Driftskostnaden för fiskvandringssväng har uppskattats till 1 miljon kr per år. Intäktsbortfallet har beräknats med ett elpris motsvarande 0,50 kr/kWh vilket motsvarar ett genomsnitt av spotpriserna på Nordpol under åren 2008–2010. För anläggande av en fiskvandringssväng vid kraftverksanläggningen Messaure skulle ett intäktsbortfall innebära 30 miljoner kr/år inkluderat driftskostnaden. Motsvarande summa för Älvkarleby skulle vara 8 miljoner kr/år. Skulle Vattenfall anlägga fiskvandringssvängar vid samtliga sina 15 storskaliga vattenkraftstationer har kostnaden uppskattats till 133 – 558 miljoner kr och det årliga intäktsbortfallet inklusive driftskostnader för samtliga vandringssvängar till 336 miljoner kr. Produktionsbortfallet för åtgärden beräknas till 641 GWh per år, vilket motsvarande drygt 2 procent av den genomsnittliga årsproduktionen för dessa vattendrag.

Den inledande frågan är kostnaderna för anläggandet av passagen och skötseln av densamma. Vid kostnadsberäkningen måste såsom framgår av ovan redovisat avgörande från Miljööverdomstolen avseende Rickleån beaktas att full kompensation för uppkomna skador på harr inte tidigare utgått. Visserligen har försök till odling och utsättning av harr gjorts och även utsättningar av annan fisk än harr skett. Detta har dock inte medfört att skadorna har kompenserats. Några

särskilda fiskeavgifter för att kompensera skillnaden har heller inte utgått under den långa tid som kraftverken funnits.

Med ledning av vad sökandena anfört och Vattenverksamhetsutredningens betänkande synes kostnaden för anläggande av passager för kraftverken ligga mellan 21 mnkr (42 m x 0,5 mnkr) och 84 mnkr (42 m x 2 mnkr), vilket innebär ett medelvärde om ca 50 mnkr. Enligt sökandena kan dock kostnaderna i en extremsituation uppgå till 105 mnkr (42 m x 2,5 mnkr). Även ännu högre kostnader har nämnts. Vidare har osäkerheten i beräkningarna påtalats (aktbil 897).

Gällande vatten i passagen som inte kommer att gå förbi turbinen har sökandena beräknat det till 1,5 kbm/s året om. Det ger upphov till ett inkomstbortfall om 2,3 - 2,4 mnkr årligen, vilket med av sökandena beräknad kapitalisering motsvarar 60 - 80 mnkr. Motparterna har yrkat på en tappning i passagen om 5 kbm/s. Motparternas sakkunnige P R har vid domstolens syn uppgett att passager vid kraftverken kan fungera med ett flöde om 1,5 kbm/s men att ett högre flöde är att föredra (se bl.a. ab 850 s. 7). Av Vattenverksamhetsutredningens betänkande som redovisats ovan framgår att ett flöde om 1-3 kbm/s är lämpligt. Vid bedömningen avseende vilken volym som kostnaden ska beräknas för måste beaktas att uppförandet av passagera i sig kan medföra stora kostnader för sökandena och att det finns en osäkerhet avseende den slutliga kostnaden. Detta måste påverka bedömningen. Det måste dock också beaktas att vanligtvis gällde när kraftverken uppfördes att utgångspunkten för vilken minimitappning som kunde föreskrivas var vattendragets normala lågvattenföring (MLQ) som i naturligt tillstånd enligt allmänt tillgängligt statistik från SMHI vid Spjutmo uppgår till ca 17 kbm/s och vid Väsa till ca 15 kbm/s. Det kan även i sammanhanget nämnas att den ersättningsfria delen vid omprövning uppgår till en tjugondel av produktionsvärdet. Slutligen kan också påpekas att vid de tillfällen som vattenföringen i vattendraget är högre än vad turbinen förmår sluka och vattnet inte kan magasineras medför tappningen ingen kostnad.

En annan fråga som också måste bedömas är anordningar för att underlätta nedströmsvandring.

Det kan inledningsvis konstateras att i det av sökandena åberopade utlåtandet av P B påpekas det att fingaller kan medföra att problem med isbildning uppstår (se s. 14 aktbil 809). Även P R bekräftar i sin rapport att stora fingaller kan vara svåra att realisera (se avsnitt 4 aktbil 905) men har vid domstolens syn (se s. 7-9 aktbil 850) pekat på att lösningar finns. Domstolen finner med hänsyn till de problem med isbildning som påtalats och osäkerheten med huruvida det går att utforma fungerande fingaller av erforderlig storlek inte att det är rimligt att ålägga sökandena att anlägga fingaller vid kraftverken för att underlätta nedströmsvandring.

P R har dock i sin rapport (se avsnitt 4 aktbil 905) även pekat på att nedströmsvandring kan lösas med beteendeavledare (louver) men att långa sådana avledare kan bli påverkade av is och skräp. Till skillnad från fingaller har dock inte framkommit att det kan vara tekniskt omöjligt att installera avledare. P R har uppskattat kostnaden för avledare till 3-6 mnkr per kraftverk. Det måste vid bedömningen emellertid också beaktas att P B uppskattat den ökade smoltdödligheten utan avledare till ca fem procent per station (se s. 14 ab 809).

Även om P B uppskattat att smoltdödligheten vid nedvandring är låg kan den samlade skadan vid passager av flera kraftverk bli större. Vidare finner domstolen det naturligt att det finns ett starkt naturligt samband mellan möjlighet till uppvandring och möjlighet till nedvandring, här i form av avledare. Frågorna bör därför handläggas samlat. För att avledare ska fungera måste vatten släppas genom dammutskov eller på annat sätt och således gå förbi turbinen. Domstolen konstaterar att det av P Rs rapport framgår att det är relativt små mängder vatten som behövs för att passage ska vara möjlig (0,3-0,5 kbm/s).

Vid en samlad bedömning av vad som anförts ovan finner domstolen att det flöde som är rimligt att vid varje enskilt kraftverk ta i anspråk för fungerande upp- och nedströmsvandring bör uppgå till 2,5 kbm/s som årsmedelvärde.

Sammanfattningsvis bedömer domstolen att det är utrett att vattenanläggningarna och vattenverksamheten vid kraftverken medför skadeverkningar på harr. Fiskvägar motsvarande anordningar för upp- och nedströmsvandring kan, tillsammans med tappningsbestämmelser, förväntas ha en nytta för harren. Domstolen bedömer också att kostnaden för anläggandet av fungerande passager med hänsyn till kraftverkens produktionsförmåga och ålder inte behöver bli så stora att kravet är orimligt. Med hänsyn till medelvattenföringen i vattendraget och varje kraftverks slukförmåga bedömer domstolen vidare som sagts ovan att produktionsförlusten blir begränsad.

Vid bedömningen måste också dammsäkerhetsfrågor beaktas. Frågan om dammsäkerhet har berörts av sökandena. Särskilt vid Spjutmo har dammsäkerhetsproblem påpekats. Sökandena har emellertid inte hävdat att det är omöjligt att anlägga passager utan i stället pekat på att dammsäkerhetsskäl gör att viss typ av passage inte kan anläggas och att kostnaderna kan bli höga. Domstolen finner därmed att det inte av dammsäkerhetsskäl finns något hinder mot att anlägga passager. Det kan heller inte finnas något annat byggnadstekniskt hinder.

Tiden för när passagerna ska vara klara bör sättas till skäliga sex år från lagakreftvunnen dom. Dock bör tillsynsmyndigheten ges möjlighet att vid behov förlänga tiden.

Ett flertal yrkanden om att provotider ska gälla för passagerna har framställts. Domstolen kan i målet konstatera att verkningarna av befintlig verksamhet är väl utredda. Tekniken för byggande av passager har utvecklats under de senaste åren. Av de inlagor med förslag på passager som getts in framkommer att det finns en stor kunskap om hur fungerande passager uppförs. Motparternas sakkunnige P R har exempelvis anfört (se aktbil 850 s. 7) att det rör sig om ett förhållandevis litet vattendrag, vilket innebär att det är relativt lätt att anlägga

fiskpassager. Långa provotider är vidare förenat med stora kostnader för sökandena. Domstolen finner därmed sammanfattningsvis att med befintlig kunskap bör en fungerande passage för harr kunna uppföras utan att det är nödvändigt med provotid. Mindre justeringar kan behöva göras efter anläggandet men det föranleder inte enligt domstolen att någon provotid krävs. Hur passagerna ska utformas ska i stället delegeras till tillsynsmyndigheten. Sökandena har då att ta fram ett förslag på utformning som tillsynsmyndigheten får bedöma. Vid oenighet går det på sedvanligt sätt att överklaga tillsynsmyndighetens beslut till domstolen. Även fördelningen av tappning är det i enlighet med vad som sägs i domslutet lämpligt att delegera till tillsynsmyndigheten. Yrkandena om provotid ska således avslås.

12.6 Vad gäller avseende andra biotopvårdande åtgärder, särskilda fiskeavgifter och minimitappning vis Åsens kraftverk?

Både i första- och andrahandsyrkanden har motparterna framställt krav på att det förutom fria vandringsvägar även ska vidtas biotopvårdande åtgärder i Österdalälven och Rotälven i enlighet med vad Länsstyrelsen i Dalarnas län redovisat i Åtgärdsplan för flottrensade vattendrag i Dalarnas län – Rapport 2012:12 m.m.. Sökandena har yrkat att särskilda fiskeavgifter enligt 6 kap. 5 § lagen med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet ska fastställas. Dessutom har yrkanden på minimitappning i vid Åsens kraftverk om 30 kbm/s framställts av Älvdalens fiskevårdsområdesförening.

Frågan om biotopvårdande åtgärder och särskilda fiskeavgifter har ett starkt samband. Oavsett vilken lag som anses tillämplig är nämligen syftet med de särskilda fiskeavgifterna att kompensera de skador som inte kan regleras genom faktiska åtgärder. Frågorna hanteras därför samlat.

Oavsett om 1918 års vattenlag eller miljöbalken tillämpas ska avseende biotopvårdande åtgärder och avgifter en avvägning mellan kostnad och nytta göras. I 2 kap. 8 § 1918 års vattenlag sägs att nyttan av anläggningen ska motsvara kostnaden. Avseende avgift sägs att avgifter som medför väsentlig kostnad för verksamhetsutövaren inte får beslutas. I både 2 kap. 7 § första stycket och 11 kap. 8

§ miljöbalken sägs vidare att nyttan ska motsvara kostnaden. Sammanfattningsvis blir bedömningen således likartad.

För att sökandena ska kunna åläggas att utföra åtgärderna måste därför kostnaderna för åtgärderna beaktas. Här kan särskilt anmärkas att sökandena ovan har ålagts att uppföra fria vandringsvägar, något som medför stora kostnader för sökandena. Vidare har sökandena avseende skador på öring i 1993 års dom ålagts att göra utsättningar. Dessutom har ett komplicerat system med Arbetsgrupp och Kontrollgrupp inrättats som också medför kostnader. Slutligen har försök med odling av harr genomförts och även om dessa inte lyckats har även här kostnader uppstått. Mot bakgrund av detta finner domstolen inte att det är rimligt att ålägga sökandena att även vidta biotopförbättrande åtgärder. Avseende särskilda fiskeavgifter finner domstolen emellertid det skäligt att sökandena solidariskt ska betala en särskild fiskeavgift i ett för allt om skäligt uppskattade 150 000 kr per år för all framtid då passager inte tillfullo kompenserar den skada som anläggningarna ger upphov till. Avgiften som på sedvanligt sätt ska indexuppräknas ska användas till biotopförbättrande åtgärder i Österdalälven. Även om skaderegleringen gäller Österdalälven finner domstolen det lämpligt att fiskeavgifterna vid behov även ska kunna användas i tillhörande sidovattendrag.

Gällande de krav på en minimitappning vid Åsens kraftverk om 30 kbm/s gör domstolen följande bedömning. Tappningen Åsens kraftverk har redovisats av sökandena (se bl.a. aktbil 990). Minsta tillåtna tappning är 21 kbm/s eller tillrinningen om denna är lägre. Domstolen kan därmed konstatera att minimitappningen i dag är relativt stor och att tappningen vid Trängslet inte är uppe till prövning. Av utredningen i målet kan det inte anses framgå att den nytta för harr som en något ökad minimitappning eventuellt medför överväger den kostnad för sökandena som en ökad minimitappning skulle medföra. Yrkandet ska således avslås.

Särna-Idres fiskevårdsområdesförenings yrkande om särskild fiskeavgift för genetiska undersökningar på öring ska avvisas då endast harr är uppe till prövning i målet.

12.7 Något om skador på det framtida enskilda fisket från dag för dom

Ovan har domstolen bedömt att den lösning som på sikt är bäst för att motverka skador på harrbeståndet är att fria passager tillskapas. Domstolen anser att det är dessa åtgärder som bäst kompenserar för de skador på harr som kraftverken ger upphov till. Domstolen anser i denna del att det allmänna fiskeintresset och det enskilda fiskeintresset på sikt sammanfaller. Passager kommer emellertid inte direkt att ge något resultat. Vidare kommer viss skada alltid att kvarstå. Ersättning bör därför utges. I enlighet med det resonemang om behörig mottagare av ersättningar som förs i avsnittet nedan kan denna ersättning utges direkt till respektive fiskevårdsområdesförening. Domstolen uppskattar denna ersättning till 1 000 000 kr vardera till de tre fiskevårdsområdesföreningarna på sträckan mellan Trängslet och Siljan och som nämns i N Rs huvudmäns yrkanden.

12.8 Monetär ersättning

Inledningsvis tar domstolen upp frågan om ersättning för gången tid. Vid domstolens huvudförhandling har frågan väckts om yrkandet om monetär ersättning för att återfångsten av 4 300 kg harr i enlighet med 1993 års dom inte tidigare har uppnåtts ska prövas inom ramen för huvudmålet eller i form av ett stämningssmål eftersom denna talan enligt 7 kap. 2 § första stycket 11 lagen (1998:812) med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet är en talan om ersättning för skada på grund av att en vattenverksamhet inte bedrivs i enlighet med villkor är ett stämningssmål.

Domstolen konstaterar att både sökandena och advokat N Rs huvudmän vid huvudförhandlingen har anfört att prövningen kan ske inom ramen för målet. Domstolen konstaterar att ett dominerande skäl till att prövningen av framställda yrkanden enligt ovan nämnda lag ska ske inom ramen för ett stämningssmål är att begränsa partskretsen och därmed minska kostnaderna för parter och domstol. I

detta fall anser domstolen att det finns stora processekonomiska vinster med att hantera yrkandena inom ramen för detta mål. Att avvisa yrkandena och i stället hänvisa till ett stämningssmål skulle öka kostnaderna och således stå i motsats till syftet med bestämmelsen. Med hänsyn till vad som anförts finner därför domstolen att en prövning av framställda yrkanden kan göras.

I fråga om tillämpliga bestämmelser är det främst två frågeställningar som måste prövas. Dels måste frågan om fiskevårdsområdesföreningar och inte enskilda fiskerättsägare kan erhålla ersättningen prövas, dels måste frågan om vilka bevisvärderingsregler som finns prövas.

Inledningsvis konstaterar domstolen att om yrkandena framställs separat inom ramen för ett separat stämningssmål skulle den lagstiftning som gällde vid framställandet varit tillämplig, dvs. miljöbalken med tillhörande lagstiftning. Att i detta mål anlägga ett annat synsätt finner inte domstolen att det finns skäl till.

Gällande vem som är behörig att ta emot ersättning framgår av 31 kap. 2 § miljöbalken att bestämmelserna i expropriationslagen (1972:719) är tillämpliga i fråga om ersättning vid vattenverksamhet.

Av 5 kap. 23 § expropriationslagen sägs följande.

Ersättning skall bestämmas särskilt för varje sakägare. Löseskilling, intrångsersättning och annan ersättning skall bestämmas var för sig.

Avser expropriation samtliga delägares andel i samfällighet eller del av denna och finns för samfälligheten känd styrelse eller förvaltare med rätt att uppbära medel som härrör från samfälligheten, kan domstolen utan hinder av första stycket bestämma gemensam ersättning för delägarna i den mån nedsättning icke skall ske enligt 6 kap. 1 § första stycket.

I målet kan konstateras att antalet sakägare är oklart och att det med hänsyn till dels att sökandena anser att deras förslag innebär att det allmänna och enskilda fiskeintresset helt sammanfaller, dels arbetsinsatsen synes ha funnits en viss tveksamhet hos sökandena till att göra en fullständig utredning. Förutom avsaknaden av fullständig utredning finns det även andra osäkerheter avseende vem som är ersättningsberättigad. Bl.a. kan nämnas att det inte är klarlagt i vad mån som N R kan framställa yrkanden om skada på enskilt fiske för alla berörda sakägare, dvs. även sådana som han inte är befullmäktigat ombud för. Vidare finns det även en osäkerhet avseende hur Älvdalens Besparingskogs argumentation om fiskerätt påverkar de enkildas rätt till ersättning.

Samtliga berörda fastigheter i målet omfattas av fiskevårdsområden. För fiskevårdsområdena finns fiskevårdsområdesföreningar med beslutanderätt. Hur fiskevårdsområdena ska styras är reglerat i lagen (1981:533) om fiskevårdsområden. Sammanfattningsvis framgår av lagen att beslut fattas i demokratisk ordning.

Domstolen konstaterar i målet att trots vad som anförts i den inlägga av G B som N Rs och H B huvudmän gett in (aktbil 381) har ingen av de som yttrat sig i målet direkt synes haft något att invända mot att eventuell ersättning betalas ut till fiskevårdsområdesföreningarna. Tvärt om har det framförts åsikter av innebörden att det som bäst gagnar fisket är om ersättningen hanteras av fiskevårdsområdesföreningarna.

En utbetalning till fiskevårdsområdesföreningen främjar enligt domstolens syn på lång sikt allt fiskeintresse något som inte kan anses vara fallet då utbetalningar görs till alla eller vissa fiskerättsägare. Sammanfattningsvis finner domstolen både av nyttohänsyn och praktisk hänsyn att det under rådande omständigheter får anses vara i lagens anda att fiskevårdsområdesföreningarna kan vara mottagare av eventuell ersättning. Ersättningen får dessutom till stor del avse fiskekortsförsäljning för vilken föreningarna är direkt ersättningsberättigade.

Yrkandena kan indelas i två tidsperioder, dels yrkandet från byggandet av kraftverken till år 1996, dels yrkandet från och med år 1996 till idag.

Avseende den förstnämnda perioden har fiskerättsägarna i Österdalsälven i Mora och Älvdalens kommuner kompenserats genom de i 1993 års dom fastställda avtalen (se bilaga 3 och 4 till 1993 års dom). Domstolen gör ingen annan bedömning än att dessa avtal avser allt enskilt fiske inklusive harr. Av avtalen framgår emellertid att de är villkorade. Avtalen gäller under förutsättning att vissa i avtalet angivna åtgärder till främjande av allmänt fiske vidtas. Domstolen konstaterar att inget annat har framkommit än att de åtgärder som sägs i avtalet och som kan anses beröra harr har vidtagits. Därmed får all skada på enskilt fiske inklusive fiskekortsförsäljning till år 1996 anses reglerad. Att det i 1993 års dom föreskrivs en framtida återfångst om 4 300 kg harr påverkar inte bedömningen avseende denna tidsperiod.

Domstolen övergår härnäst till att pröva yrkandet från och med år 1996 till i dag. Av 4 kap. 1 § lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar sägs att i mål där mark- och miljödomstol är första instans tillämpas vad som är föreskrivet om tvistemål i allmän domstol, om inte annat föreskrivs i denna lag eller annan lag.

Vad som är föreskrivet om tvistemål i allmän domstol regleras i rättegångsbalken. I 35 kap. 5 § rättegångsbalken sägs att om det är fråga om uppskattning av en inträffad skada och full bevisning om skadan inte alls eller endast med svårighet kan föras, får rätten uppskatta skadan till skäligt belopp.

I kommentaren till rättegångsbalken (se Fitger m.fl. Kommentaren till 35 kap. 5 § rättegångsbalken [Zeteo 2015-09-07]) sägs följande.

Den **första meningen** innebär att en bevislättnad kan tillåtas, om full bevisning rörande en skada inte alls eller endast med svårighet kan föras. Enligt vad Processlagberedningen förklarade (se NJA II 1943 s. 449) omfattar detta såväl de fall där med hänsyn till skadans natur utredning angående skadans omfattning inte kan

läggas fram som de fall där omfattningen väl kan utredas men på grund av omständigheterna bevisning rörande skadans värdering inte kan föras eller skulle vara förenad med alltför stora svårigheter. Beredningen påpekade att parten inte är befriad från skyldigheten att lägga fram den utredning som skäligen kan åstadkommas (jfr 1949 års kommentar s. 481 där detta ses som en konsekvens av att regeln getts en fakultativ utformning). Regeln gäller enligt beredningen även vid bestämmande av skadans belopp i det fall att ersättningskyldigheten sedan ska jämkas.

Domstolen finner det uppenbart att det är mycket svårt att på sedvanligt sätt pröva bevisning avseende kostnader där 1. ett stort antal osäkra och oklara faktorer påverkar bedömningen, 2. parterna har rakt motsatt syn och 3. tiden börjat löpa för ca 20 år sedan. Bedömningen får i stället ske utifrån de principer som slås fast i 35 kap. 5 § rättegångsbalken.

Avseende perioden från och med år 1996 måste bedömningen ske mot bakgrund av att det i 1993 års dom föreskrivets att en återfångst om 4 300 kg, preliminärt 71 600 stycken harr ska uppnås. Det är ostridigt i målet att dessa återfångstmängder inte kunnat nås utan att återfångsten av harr varit väsentligen lägre. Det har berott på stora svårigheter med att odla harr. Däremot har de uteblivna återfångsterna i viss mån kompensrats. Arbetsgruppen beslutade nämligen vid ett möte år 1998 att sätta ut öring och röding i sidovatten i stället för odlad harr. Den utsättningen påverkar också enligt domstolens mening ersättningen avseende fiskekort då odlad öring och röding kunnat fångas av de som köpt fiskekort.

Parterna har olika uppfattning om vad kilopriset för harr uppgår till. Sökandena har hävdat 60 kr/kg medan N Rs huvudmän har hävdat 90 kr/kg. N Rs huvudmän har dock anfört att sportfiskevärdet är väsentligt högre.

Utifrån vad som sagts om 35 kap. 5 § rättegångsbalken måste en skälighetsavvägning göras. Domstolen finner ingen anledning att avseende kapitalbeloppet skilja på den ersättning som belöper på fiskekortsförsäljning från

annan yrkad ersättning. Detta faller sig naturligt i och med att domstolen ovan funnit att eventuell ersättning ska betalas ut till fiskevårdsområdesföreningarna.

Vid en skälighetsavvägning finner domstolen att 3,5 mnkr ska utges som engångsbelopp till Dalälvens FVOF, 2 mnkr till Älvdalens FVOF och 2 mnkr till Mora-Våmhus FVOF för skada från och med 1996 till idag. Den högre summan som tilldelas Dalälvens FVOF föranleds av att avsaknaden av sidovattendrag inom detta fiskevårdsområde har medfört att inga eller endast begränsade utsättningar av fisk har skett.

12.9 Hänskjutna frågor från Arbetsgruppen

Domstolen konstaterar att så som K Ls talan slutligen har bestämts avser prövningen i denna del dels beslut vid Arbetsgruppens möte den 27-29 april 2010, dels beslut vid Arbetsgruppens möte den 3 mars 2011. Vissa av yrkandena och meningsskiljaktigheterna kan dock inte anses hänförliga till något särskilt möte med Arbetsgruppen. Domstolen prövar nedan varje yrkande för sig.

K L har yrkat att domstolen ska förklara att Arbetsgruppen ska besluta om sådana utsättningsmängder öring att sakägarna hålls skadeslösa även avseende gången tid. Detta yrkande avser både gången tid och framtid.

Vid prövningen avseende huruvida yrkanden kan framställas för gången tid finner domstolen att det måste göras en ändamålsenlig tolkning av 1993 års dom. Syftet med regeln om hänskjutande får därmed vara att aktuella beslut där enighet inte kan nås ska kunna hänskjutas. Gällande gången tid finner domstolen att sådana yrkanden inte kan framställas. Liksom sökandena anfört skulle ett annat synsätt innebära att det sker en omprövning av hela ersättningsfrågan något som inte kan anses vara syftet med bestämmelsen. K Ls yrkande i den del det avser historisk tid ska således avvisas.

Nästa del som ska prövas är yrkandet avseende framtid. I denna del anser domstolen att det finns en sådan meningsskiljaktighet som kan prövas av domstolen. Det

framgår klart av parternas argumentation att olika åsikter föreligger. Domstolen kan i denna del konstatera att 1993 års dom är klar i denna del. Det specificeras i domslutet exakt hur många kilo öring som ska kunna återfångas på vissa platser i älven. Arbetsgruppens uppgift är att besluta om så stora utsättningar att angivna återfångsmängder uppnås.

Vid huvudförhandlingen har det redovisats (se ab 977 s. 33 ff) att stora utsättningar av öring i älven äventyrar de naturliga bestånden och medför att födobrist och svält uppstår. Domstolen finner därför att det är helt uppenbart att vad som sägs i 1993 års dom inte är realistiskt utan enligt domstolens mening till direkt skada för biotopen. Vad som sägs i 1993 års dom om öring är emellertid redan rättskraftigt avgjort och inte uppe till prövning. Även om det vid osäkerheter liksom ovan måste göras en ändamålsenlig tolkning av domen finner domstolen att domen i denna del är klar. Domen kan inte tolkas på så sätt att Arbetsgruppen på eget initiativ, hur riktigt och vällovligt det än är, kan frångå vad som sägs om återfångstmängder. Det åligger därför Arbetsgruppen att framledes besluta om så stora utsättningsmängder i Österdalälven att i 1993 års dom angiven återfångst avseende öring i älven kan uppnås. För att ge Arbetsgruppen och andra berörda tid till anpassning och som nedan sägs eventuellt överväga möjligheten till omprövning bör domstolens ställningstagande i denna del gälla först sex år från lagkraftvunnen dom eller det senare datum som tillsynsmyndigheten bestämmer.

Om sökandena eller de myndigheter som är behöriga att ansöka om omprövning anser att dessa kraftiga utsättningar i enlighet med den klara bestämmelsen i 1993 års dom strider mot miljöbalken med tillhörande följdlagstiftning bör en omprövning av villkoret snarast övervägas. En sådan omprövning kan exempelvis beakta att sökandena ålagts att uppföra passager och vidare innebära villkor av innebörden att utsättningar i lämpliga sjöar och sidovattendrag även fortsättningsvis sker för att på detta sätt tillförsäkra fiskevårdsområdesföreningarna inkomster från put- and takefiske.

Nästa yrkande som ska prövas är att domstolen ska förklara att det inte ligger inom Arbetsgruppens behörighet att överhuvudtaget fatta beslut avseende utsättningsmängder för harr. Domstolen finner att det inte kan finnas något rättsligt hinder mot att pröva denna fråga. Domstolen finner vidare att det klart framgår av 1993 års dom att Arbetsgruppens arbete endast avser skada på öring. Domen kan inte ens med en ändamålsenlig tolkning ses på annat sätt. Yrkandet ska således bifallas och domstolen ska således fastställa att Arbetsgruppen inte får besluta i frågor som avser skador på harr.

Avseende mötet den 27-29 april 2010 har K L yrkat att vad Arbetsgruppen beslutat den 28-29 april 2010 ska förklaras ogiltigt. Inledningsvis konstaterar domstolen detta möte pågick den under tre dagar och att det är ostridigt att K L av Kontrollgruppen blev vald till ledamot i Arbetsgruppen dag två och således under pågående möte med Arbetsgruppen. Som sakägarrepresentanten advokat C O anförte vid huvudförhandlingern (se aktbil 977 s. 38) sägs i 1993 års dom (se s. 23) att den tidigare av Kontrollgruppen utsedda ledamoten i Arbetsgruppen har sin befattning till och med nästa ordinarie möte. Domstolen kan inte tolka vad som sägs på annat sätt än att den tidigare representanten var behörig företrädare under hela det möte som hölls den 27-29 september 2010. Att K L under pågående möte utsågs till ny ledamot medför således inte att Arbetsgruppen hade en felaktig sammansättning och att formaliafel förelegat. K Ls yrkande ska således avslås.

Till sist har det avseende Arbetsgruppens möte den 3 mars 2011 yrkats dels att mark- och miljödomstolen skall upphäva beslutet - utom såvitt avser beslutet om utsättning av 500 stycken stora siljansöringar, dels att Arbetsgruppens majoritets beslut avseende utsättning av yngel i Ore älv ska upphävas då innebär utsättning av siljanöring medan 1993 års dom föreskriver utsättning av hansjööring. Vid huvudförhandlingen (se aktbil 977 s. 37) framkommer att det inte är möjligt att odla Hansjööring då stammen är för liten men att öring från Hansjön i möjligaste mån används. Domstolen finner mot bakgrund av vad som anförts att Arbetsgruppens beslut i dessa delar inte kan anses felaktiga. Inte heller någon annan grund för

upphävande har framkommit. K Ls yrkande i denna del ska således avslås.

12.10 Fördelning av kostnader mellan sökandena

Sökandena har yrkat att domstolen ska bestämma hur kostnaderna ska fördelas mellan de olika sökandena i målet. Även om det till övervägande del får anses vara en intern fråga som får lösas genom avtal och vid oenighet får prövas i form av tvistemål finner domstolen inte att det kan finnas några rättsliga hinder mot att i denna dom bestämma hur de slutliga kostnaderna ska fördelas. Yrkad fördelning synes dock vara grundad på att av sökandena föreslagna åtgärder i stor omfattning bifalls. Domstolen har i bedömningen ovan kraftigt avvikit från sökandenas förslag, vilket kan påverka synen på hur kostnaderna ska fördelas. Det kan därmed inte anses möjligt för domstolen att nu bestämma en viss fördelning. Med hänsyn till att frågan enbart rör sökandena kan det inte finnas något hinder mot att en delegation i denna del sker till tillsynsmyndigheten. När sökandena gjort de relevanta avvägningarna och en överenskommelse har nåtts kan tillsynsmyndigheten bestämma hur fördelningen ska vara. Om sökandena mot förmodan inte kan nå en överenskommelse får tillsynsmyndighet och eventuellt domstolen pröva frågan.

12.11 Advokat N Rs huvudmäns preliminära yrkanden

Det har i målet framställts ett flertal preliminära yrkanden. Domstolen har i protokollsbeslut den 29 september 2014 (aktbil 819) avslagit ett antal preliminära yrkanden avseende ytterligare utredning m.m.. Dessa yrkanden har vid domstolens huvudförhandling framställts på nytt och domstolen prövar nu de framställda yrkandena i sak.

Yrkande har framställts att sökandena ska föreläggas att inge ersättningsförslag för gångtidsskada för öring. Domstolen kan i denna del konstatera att målet avser skada på harr och inte öring. Domstolen har vidare ovan konstaterat att det inom ramen för målet kan prövas vilken monetär ersättning som kan utgå för skador avseende harr utifrån ett historiskt perspektiv. Gångtidsskada på öring prövas således inte och yrkandet ska avslås.

Det har yrkats att sökanden ska föreläggas att inge redovisning för hur skada på småfiske hanterats, med småfiske avses sik, abborre, gädda, ål och liknande fiskarter. Domstolen har ovan konstaterat att skada på nämnda fiskarter redan prövats slutligt i 1981 års dom. Detta innebär att det inte finns skäl att utreda frågan ytterligare. Yrkandet ska således avslås.

Det har yrkats att sökanden ska lämna ersättningserbjudande till fiskerättsägare i sidovattendragen till Österdalälven. Målet rör skada på harr i Österdalälven. Även om biotopförbättrande åtgärder med fördel kan vidtas i sidovattendrag kan dock inte dessa vattendrag anses omfattas av prövningen. Detta innebär att det inte finns skäl att utreda frågan ytterligare. Yrkandet ska således avslås.

Det har vidare yrkats följande 1. för det fall domstolen inte bifaller första- eller andrahandsyrkandet ska sakkunnig förordnas för utredning av skadeområdets utsträckning, 2. sökandena ska dokumentera älvbotten från Spjutmo till Dynggrav, 3. sökandena ska i samråd med H B dokumentera älvbotten inom Mora och Älvdalens FVOF:s områden, 4. domstolen ska inhämta sakkunnigutlåtande avseende teknisk fiskeskada pga. regleringen på harr och småfisk, 5 sökandena ska redovisa skifteslagens ursprungliga areal i älven med hänsyn till strömmande respektive icke strömmande vatten, 6. sökandena ska redovisa de exakta byggnadsåren avseende varje kraftverk och 7. sökandena ska inhämta utredning om sportfiskeskadan inom Älvdalen och Mora kommuner. Domstolen konstaterar att detta omfattande mål har pågått under mycket lång tid och i målet finns ett omfattande utredningsmaterial. Vidare har domstolen ovan konstaterat att målet rör skada på harr i Österdalälven och att ersättning kan betalas direkt till fiskevårdsområdesföreningarna. Detta innebär att det inte finns skäl att utreda frågorna ytterligare. Yrkandena ska således avslås.

12.12 Advokat N Rs huvudmäns anmälan om oförutsedd skada N Rs

huvudmän har anfört att för det fall att mark- och miljödomstolen skulle anse att skada på harr i Siljan inte faller inom prövningsramen i målet

anmäler han oförutsedd skada för de huvudmän som har fiskerätter i Siljan (aktbil 977 sid 5).

Anmälan om oförutsedd skada handläggs enligt bestämmelserna om stämningssmål. Domstolen finner därmed inte att prövning kan ske inom ramen för detta mål.

Vidare uppfyller den muntliga ansökan som gjorts inte de formkrav som ställs upp på en sådan ansökan och bristen får anses vara av sådan karaktär att den inte nu kan läkas. Ansökan om oförutsedd skada ska således avvisas.

Det kan dock tilläggas att domstolen ovan har beslutat vilka skyddsåtgärder som ska gälla för harr, vilket även gynnar harrbestånden i Siljan.

12.13 Särskilt om vissa enskildas m.fl. övriga yrkanden i målet

K E har vid huvudförhandlingen yrkat att mark- och miljödomstolen ska ta ställning till om lagen (1952:167) om allmänningsskogar i Norrland och Dalarna har setts över sedan Sverige tillträdde Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR) och om lagen strider mot skyddet för näringsidkares egendom enligt regeringsformen och EKMR (se aktbil. 977 s. 4).

Vidare har H B huvudmän yrkat att Älvdalens Besparingsskogs talan ska avvisas (aktbil 983).

Domstolen finner att denna fråga rör huruvida Älvdalens Besparingsskog har talerätt i målet och om denna talerätt i sådant fall påverkar enskildas talerätt. Domstolen har i målet beaktat samtliga de synpunkter som framställts skriftligen och muntligen. Ingen sakägare har avvisats av domstolen. Vidare har domstolen ovan funnit att ersättning kan betalas ut till fiskevårdsområdesföreningarna vilket innebär att inte heller avseende ersättning har frågan om besparingsskogens behörighet påverkat enskilda sakägares rätt. Vid nämnda förhållanden finner domstolen att frågan inte behöver utredas ytterligare inom ramen för detta mål. Yrkandet ska således avslås. Som allmän upplysning kan sägas att frågan om

förhållandet mellan besparingsskogen och enskildas talerätt uttryckligen kan komma att prövas om enskild överklagar denna domstols dom och invändningar avseende talerätten framställs. Även H B huvudmäns yrkande om att Älvdalens Besparingsskogs talan ska avvisas ska därmed avslås.

J G har yrkat följande. Fiskvägar ska uppföras och fiskevårdande åtgärder enligt gällande lagar och förordningar ska vidtas. Ersättning för gångentidskada ska utbetalas i enlighet med advokat N Rs framställda tredjehandsyrkande. Ersättningarna ska utbetalas till respektive fiskevårdsområdesförening. Om domstolen i sin prövning av målet kommer fram till att fiskvägar och utsättningar måste prövas mot varande så ska fiskvägar prioriteras i första hand.

Domstolen har ovan prövat yrkandet om fiskvägar och ersättning. Någon ytterligare bedömning med anledning av J Gs yrkanden behöver inte göras.

Som det får förstås har Kontrollgruppen yrkat att domstolen ålägger sökande, alternativt Havs- och vattenmyndigheten, att omedelbart kalla till möte med kontrollgrupp/arbetsgrupp enligt dom den 27 juli 1993. Kontrollgruppen kan inte anses vara taleberättigad part i målet. Yrkandet ska således avvisas.

S P har yrkat följande. Det yrkas att domstolen 1. klarlägger om harrskadan har ersatts i Siljan, 2. bestämmer var gränsen mellan Siljan/Österdalälven går och 3. prövar huruvida Fortum uppfyllt sina tidigare åtaganden vad avser möjlighet att återfånga 3,1 ton siljansöring i årlig återfångst och 4. pröva huruvida Fortum följer sin hållbarhetspolicy.

Domstolen har ovan prövat frågan om harrskada för förfluten tid. Domstolen har vidare uttalat sig om i vilken omfattning som det är erforderligt att pröva gränsdragningen mellan älv och sjö. Förutom de ställningstaganden som gjorts avseende Arbetsgruppen kan domstolen i detta mål inte pröva återfångst avseende öring. Slutligen kan utöver den prövning av skyddsåtgärder som gjorts någon

specifik prövning av en viss sökandes interna hantering inte göras. Yrkandena ska avslås.

Övriga i målet framställda yrkanden om ytterligare utredningar m.m., i den mån de inte har prövats i samband med prövningen av passager, biotopvårdande åtgärder, ersättningar m.m., ska också avslås.

12.14 Rättegångskostnader

Inledning

I målet har ett flertal parter yrkat ersättning för rättegångskostnader. Vid prövningen av rättegångskostnadernas skälighet finner domstolen att följande generella utgångspunkter ska vara vägledande.

1. Målet är omfattande och komplext. Det har i målet hittills förevarit tre muntliga förberedelser, tre dagars huvudförhandling och ca två dagars syn. Vidare finns i målet en omfattande skriftväxling omfattande mer än 1 000 aktbilagor. Det tillkommer även domar från tidigare avgöranden. Den planerade huvudförhandlingen den 9 oktober 2013 ställdes enligt parternas samstämmiga önskemål in och ersattes av en muntlig förberedelse. Den planerade huvudförhandlingen den 23-24 oktober 2014 ställdes med kort varsel, pga. förhinder hos sökandenas partssakkunnige, också in. Detta är omständigheter som i sig påverkar att kostnader har uppstått för parterna.

2. Det förslag som lagts fram av sökandena bygger på de förhandlingar med motparterna som ägt rum (se bl.a. aktbil 257 och 264). Motparterna har dock i ett senare skede ändrat ståndpunkt. Detta innebär att målet blivit mer omfattande än vad som inledningsvis var fallet. Detta kan i sig påverka skälighetsbedömningen.

3. För N Rs och H B del kan konstateras att antalet sakägare är stort vilket ökar arbetsbördan och således ska påverka skälighetsbedömningen.

Advokat N Rs huvudmäns rättegångskostnader avseende skaderegleringen

N Rs huvudmän har avseende skaderegleringen yrkat ersättning för rättegångskostnader med sammanlagt 4 144 570 kr exklusive vad sökandena under hand har utbetalat (4 391 990 – 328 670 + 81 250) (aktbil 1028, 1034, 1117 och 1120) . N R har anfört att kostnadsräkningarna har justerats upp till den taxenivå som gäller vid tidpunkten för prövningen, vilket i förekommande fall innebär en uppjustering från 2 400 kr/tim respektive 2 600 kr/tim till dagens taxa 3 100 kr/tim. Även timtaxa för tidspillan har justerats upp till 1 200 kr/tim. Vidare har anförts att på de yrkade beloppen har i förekommande fall avräknats vad sökandena under hand redan har betalat och att N R härvid med stöd av NJA 2009 s. 64 bestämt vilken fordran som underhand utbetald ersättning avser.

Mark- och miljödomstolen gör följande bedömning avseende möjligheten till uppräknig. Domstolen kan inte finna att det finns något rättsligt stöd för att räkna upp timkostnaden på sådant sätt som gjorts. För att undvika eventuella olägenheter vid mål som pågår under lång tid är det i stället möjligheterna att erhålla förskott som kan användas. Att domstolen i beslut den 8 september 2009 (se aktbil. 326) och den 10 december 2010 (se aktbil 606) avslagit yrkanden om förskott föranleder ingen annan bedömning. Yrkandet om uppräknig ska således avslås och rättegångskostnaderna ska bedömas och redovisas utifrån vid tidpunkten för arbetets utförande aktuell timtaxa.

N Rs huvudmän har vidare anfört att rättegångskostnaderna angivits exklusive vad sökandena under hand har utbetalt. Domstolen kommer nedan att redovisa och bedöma kostnaderna inklusive vad som under hand utbetalts av sökandena. Domstolen finner att en sådan redovisning ger en bättre bild av vad som totalt yrkats i målet.

Mot bakgrund av vad som ovan anförts har N Rs huvudmän yrkat följande avseende varje specifik kostnadsräkning.

- Avseende kostnadsräkningen 2008-11-20 som avser tiden den 19 oktober 2007 till den 20 november 2008 (aktbil 715 och 1032) var yrkandet totalt 300 368 kr inkl. moms varav arvode (89 timmar) 267 000 kr, utlägg för resor och boende 11 368 kr samt tidspillan 22 000 kr.
- Avseende räkningen 2010-08-01 som avser tiden den 27 november 2008 till den 5 maj 2010 (aktbil 716 och 1033) har arvodet reducerats med en tredjedel (aktbil 1028) som av N R anses vara hänförlig till den avvisade öringfrågan (aktbil 1134). Någon reduktion avseende utlägg och tidspillan har inte gjorts med motiveringen att utläggerna och tidspillan blivit lika stora oavsett om något arbete inte utförts med den del av öringfrågan som det inte yrkas ersättning för. Yrkandet var således totalt 384 475 kr inkl. moms varav arvode (101 timmar) 304 000 kr, utlägg för resor och boende 20 885 kr, utlägg för anlåtande av lantmätaren G B 29 340 kr samt tidspillan 30 250 kr.
- Avseende räkningen 2012-12-03 som avser tiden den 6 juni 2010 till den 2 december 2012 (aktbil 718 och 1035) var yrkandet totalt 642 118 kr inkl. moms varav arvode (175 timmar) 568 750 kr, utlägg för resa och boende 22 649 kr samt tidspillan 50 719 kr.
- Avseende räkningen 2013-10-14 som avser tiden den 12 december 2012 till den 9 oktober 2013 (aktbil 719 och 1036) var yrkandet totalt 565 731 kr inkl. moms varav arvode (151,5 timmar) 492 375 kr, utlägg för resa och boende 27 756 kr samt tidspillan 45 600 kr.
- Avseende räkningen 2014-01-09 som avser tiden den 18 oktober 2013 till den 20 december 2013 (se aktbil 720 och 1037) var yrkandet totalt 93 850 kr inkl. moms varav arvode (28 timmar) 91 000 kr samt tidspillan 2 850 kr.
- Avseende räkningen 2014-06-09 som avser tiden den 9 januari 2014 till den 8 juni 2014 (aktbil 764) var yrkandet totalt 447 324 kr inkl. moms varav arvode (111 timmar) 402 375 kr, utlägg för resa och boende 16 393 kr samt tidspillan 28 519 kr.
- Avseende räkningen 2015-03-02 avseende tiden den 9 juni 2014 till den 17 februari 2015 (se aktbil 1029) var yrkandet totalt 1 783 894 kr inkl. moms

varav arvode (424,5 timmar) 1 644 937 kr, utlägg för resa och boende 37 190 kr, utlägg för anlitanande av D P (en tredjedel härav) 56 666 kr, utlägg för anlitanande av P R (en tredjedel härav) 17 500 kr samt tidsspillan 28 000 kr.

- Avseende räkningen den 2015-09-08 avseende tiden den 2 juni 2015 till den 24 augusti 2015 (se aktbil 1117) var yrkandet 81 250 kr inkl. moms varav arvode (15,5 timmar) 60 000 kr samt utlägg för anlitanande av D P 21 250 kr.

Med de förutsättningar och avvägningar som angett ovan uppgår N Rs huvudmäns rättegångskostnader för målet i den del det avser skadereglering inklusive moms till totalt 4 299 010 kr varav arvode (1095,5 timmar) 3 827 562 kr.

Sökandena har anfört att yrkade kostnader inför huvudförhandlingen medges med yrkade belopp (aktbil 1065). Vidare har dock angivits att i målet andra yrkade belopp inte accepteras varken avseende tidsåtgång eller timkostnadsnorm. Sökandena har dessutom anfört (aktbil 1098) att även utlägg med 120 855 kr medges. Slutligen har sökandena avseende N Rs kostnadsräkning av den 8 september 2015 medgett yrkat arvode men bestritt att utge ersättning för D Ps arbete (aktbil 1121).

Mark- och miljödomstolen tar först ställning till de utlägg som N Rs huvudmän har yrkat ersättning för. Domstolen konstaterar i denna del inledningsvis att D Ps och P Rs arbete i samband med huvudförhandlingen har medgetts. Domstolen finner vidare att D Ps arbete i juni och juli får anses skäligt. Ersättning för N Rs huvudmäns del av deras arbete, inklusive D Ps arbete enligt kostnadsräkning 2015-09-08 ska således utgå med 77 916 kr avseende D P och 17 499 kr avseende P R. Med hänsyn till den osäkerhet som förevarit avseende sakägarkretsen och i vilken omfattning som denna måste utredas ska även ersättning för G Bs arbete utgå med yrkade 29 340 kr. N Rs huvudmäns yrkande avseende ombudets övriga utlägg får även de anses skäliga och nödvändiga. Ersättning i denna del ska

sålendes utgå med yrkade 260 997 kr (resa, logi, utlägg till sakkunniga m.m.) avseende samtliga yrkade utlägg.

Härefter finner domstolen att även N Rs huvudmäns yrkande avseende ombuds tidsspillan om 207 938 kr är skäligt och således ska ersättas.

Slutligen tar domstolen ställning till N Rs huvudmäns yrkanden avseende ombuds arvode vilket med ovan angiven utgångspunkt avseende timtaxa uppgår till totalt 3 827 562 kr. Domstolen har ovan redovisat vissa allmänna utgångspunkter för bedömningen. Vidare kan även påpekas att det i målet funnits samordningsfördelar genom det samarbete som förevarit mellan parterna. Sammanfattningsvis finner domstolena att för arvode ska utgå med skäliga 3 200 000 kr.

Med beaktande av vad sökandena har medgivit och ovan redovisade principer finner domstolen att N Rs huvudmän ska tillerkännas ersättning för rättegångskostnader med 3 668 935 kr för ombuds arbete, ombuds tidsspillan och ombuds utlägg i målet.

De belopp som redan har utbetalats av sökandena ska avräknas vid den nya utbetalningen. Detta avser dock inte eventuella av sökandena utbetalda kostnader avseende sammanträdet i april 2015.

Rättegångskostnaderna avseende de hänskjutna frågorna från Arbetsgruppen K L har i denna del yrkat ersättning för N Rs ombudskostnader i mark- och miljödomstolen med 278 689 kr varav arvode 251 875 (aktbil 1034).

K L har vidare som det får förstås yrkat 45 500 kr för H B ombudskostnader (aktbil 1125 jämfört med aktbil 1126 och 1136).

K L har slutligen för egen del (se aktbil 1044) yrkat ersättning med totalt 33 900 kr, varav 900 kr avser utlägg och resten avser arbetskostnad.

Mark- och miljödomstolen konstaterar i denna del att med hänsyn till att Mark- och miljööverdomstolen i protokollsbeslut den 22 oktober 2012 ansett att ett hänskjutande snarare ses som en fortsättning av ansökningsmålet VA 40/74 m.fl. än som ett överklagat mål får samma rättegångskostnadsbestämmelser som för ansökningsmål gälla. Det innebär att sökandena oavsett utgång är skyldiga att utge ersättning för skäligen kostnader. Mark- och miljödomstolen anser att de frågor som behövt bedömas i denna del har varit av begränsad omfattning och till stora delar varit av formell karaktär. Vidare har det funnits stora samordningsfördelar mellan denna fråga och frågan om skadereglering. Domstolen finner därför att K L avseende N Rs ombudskostnader m.m. ska tillerkännas skäligen 150 000 kr, avseende H B ombudskostnader m.m. skäligen 30 000 kr och avseende egna kostnader av sökandena medgivna (aktbil 1098) 33 900 kr.

Separata yrkanden från enskilda

Med anledning av inställelse till huvudförhandlingen och möten med ombud har nedan angivna sakägare yrkat ersättning enligt följande (aktbil 1039, 1040, 1042 och 1120)

S P 800 kr och 576 kr resekostnader

L M 200 kr

Å L 600 kr och 512 kr resekostnader

B N 200 kr

B M 200 kr

A D 200 kr och 256 kr resekostnader

F M 200 kr

Mark- och miljödomstolen

A M 200 kr

I E 200 kr

M F 400 kr och 304 kr resekostnader

J E 200 kr

K S 200 kr och 512 kr resekostnader

M L 200 kr och 512 kr resekostnader

S L 400 kr och 384 kr resekostnader

P L 23 000 kr arbetsförlust.

Sökandena har medgett dessa kostnader (aktbil 1098) och domstolen finner att yrkade kostnader ska ersättas.

Kammarkollegiet

Kammarkollegiet har yrkat ersättning för rättegångskostnader i målet (aktbil 1047) med totalt 356 611 kr varav arbete (184 timmar) 276 000 kr, 6 445 kr utlägg för resa och logi samt 56 666 kr utlägg avseende D Ps arbete (en tredjedel) och 17 500 kr avseende P Rs arbete (en tredjedel).

Sökandena har medgett att utge hela (aktbil 1098) beloppet om 356 611 kr och domstolen finner att beloppet ska ersättas av sökandena.

Älvdalens Besparingsskog

Älvdalens Besparingsskog har yrkat ersättning för rättegångskostnader med 373 750 kr (se aktbil 1017-1019 och 1088) avseende ombuds arbete, tidspillan och utlägg.

Sökandena har medgett att utge hela beloppet (aktbil 1098) och domstolen finner att beloppet ska utges av sökandena.

Länsstyrelsen i Dalarnas län

Länsstyrelsen har yrkat att sökandena ska ersätta rättegångskostnader med sammanlagt 658 966 (aktbil 1027 och 1124) kr enligt följande.

1. Handläggningstid före år 2013 250 timmar á 800 kr totalt 200 000 kr.
2. Genomgång av 1981 års dom samt viss inläsning av målets tidigare delar 80 timmar á 800 kr totalt 64 000 kr.
3. Handläggning fr.o.m. år 2013 till huvudförhandling i februari 2015.
 - Muntlig förberedelse oktober 2013, 40 timmar á 800 kr sammanlagt 32 000 kr
 - Syn i oktober 2014, 84 timmar á 800 kr sammanlagt 67 200 kr
 - Yttranden m.m. inkl. huvudförhandling februari 2015, 250 timmar á 800 kr sammanlagt 200 000 kr.
4. Kostnader för tekniska ombud totalt 74 166 kr.
5. Handläggning efter huvudförhandlingen februari 2015
 - Muntlig förberedelse april 2015, 8 timmar á 800 kr för 3 personer totalt 19 200 kr
 - Inläsning 1 timme á 800 kr totalt 800 kr
 - Handläggning och upprättande av inlaga tillsammans med Kammarkollegiet m.fl., 2 timmar á 800 kr totalt 1 600 kr.

Sökandena har medgett att utge 337 366 kr avseende det arbete och de utlägg som avser tiden till och med huvudförhandlingen i februari 2015 (aktbil 1098) och har anfört att 3,5 månaders arbete heltidsarbete med god marginal får anses täcka kostnaderna.

Inledningsvis finner domstolen i likhet med vad som anförts ovan att ersättning för länsstyrelsens del av kostnaderna om 74 166 kr för D P och P R ska ersättas.

I fråga om kostnad för arbete finner domstolen att länsstyrelsens arbete (730 timmar) i målet har varit värdefullt. Kostnaden härför måste dock enligt domstolens mening i viss mån ställas i relation till vad Kammarkollegiet, som också har att bevaka det allmänna intresset, har yrkat (184 timmar) och de samordningsfördelar som de båda myndigheterna kan dra nytta av. Vidare har ytterligare samordningsfördelar uppstått genom samarbetet med N R. För att kunna utnyttja den kunskap som finns på länsstyrelsen i fråga om detaljkunskaper om aktuell biotop är det dock naturligt att flera personer har varit aktiva i processen vilket ökar kostnaderna. Mot bakgrund av vad som anförts här och de allmänna principer som inledningsvis har redovisats finner domstolen att länsstyrelsens kostnader för arbete i målet får uppskattas till skäliga 500 000 kr. Sammanfattningsvis ska således sökandena ersätta länsstyrelsen med 500 000 kr avseende arbete och 74 166 kr avseende utlägg, sammanlagt 574 166 kr.

H B huvudmäns yrkanden avseende skaderegleringen

H B huvudmän har totalt yrkat ersättning för rättegångskostnader med 2 220 766 kr exklusive vad sökandena hittills har betalt ut under hand (aktbil 1051, 1125 och 1136)

Av de kostnadsräkningar som ingetts framgår följande.

För perioden januari 2007 till december 2008 (aktbil 1058) har yrkats ersättning med totalt inkl. moms 268 919 kr varav arvode 258 400 kr (272 timmar, timkostnad 760 kr exkl moms).

För perioden januari 2009 till maj 2010 (aktbil 1059) har yrkats ersättning med totalt inkl moms 409 287 kr varav det sammanräknade arvode inklusive moms emellertid uppgår till 412 300 kr (434 timmar, timkostnad 760 kr exkl moms).

För perioden maj 2010 till december 2012 (aktbil 1060) har yrkats ersättning totalt med inkl. moms 725 206 kr varav arvode 670 234 kr (705,5 timmar, timkostnad 760 kr exkl moms).

För perioden december 2012 till september 2014 (aktbil 1050) har yrkats ersättning totalt med inkl. moms 674 448 kr varav arvode 626 067 kr (542 timmar, timkostnad 760 kr exkl moms för år 2012 och 930 kr exkl. moms för år 2013).

För perioden september 2014 till februari 2015 (aktbil 1012) har yrkats ersättning totalt med inkl. moms 441 861 kr varav arvode 425 184 kr (366 timmar, timkostnad 930 kr exkl moms).

Vidare har det för förlikningsförhandlingarna efter huvudförhandlingen yrkats ersättning under hand som betalats direkt av sökandena.

Sammantaget har, som det får förstås, således ersättning yrkats med totalt 2 519 721 kr.

Sökandena har anfört att utifrån av H B ingivna fakturor m.m. aktbil 1049-1061 medges ersättning för 1 000 timmars arbete med en timkostnad på 760 kr, dvs. 760 000 kr jämte moms. Sökandena har vidare medgett att utge ersättning för utlägg om 75 976 jämte moms men ifrågasatt om inte utläggerna uppgår till högre belopp. Förutom vissa underhandsutbetalningar har vidare hela kostnaden för kostnader hänförliga till huvudförhandlingen medgetts (aktbil 1065).

H B har i svaromål påpekat att utläggerna totalt uppgår till 163 223 kr och att sökandena vid förlikningsförhandlingarna lämnat ersättning om 930 kr per timme exkl. moms. Han har vidare påpekat att även arbete avseende det av domstolen avvisade yrkandet om öring har redovisats och att skälet till det är att sökandena får anses som tappande part eftersom det både före och efter avvisningen föreslagits utsättning av öring som kompensationsåtgärd (aktbil 1109 och 1136).

Inledningsvis konstaterar domstolen att frågan huruvida skador avseende öring innefattas i prövningen avgjordes av miljödomstolen den 26 februari 2010 och slutligt avgjordes genom Högsta domstolens beslut den 30 maj 2012. Även om sökandenas yrkanden om skadeförebyggande åtgärder innefattar utsättning av öring påverkar Högsta domstolens beslut bedömningen av vad som är att anse som skälig ersättning. Då dessa yrkanden inte kunnat framställas inom ramen för nu aktuell process ska heller inte ersättning utgå för arbete som kan anses hänförligt till yrkanden som rör skador på öring utan en viss reducering ska ske. Vad H B anfört om att sökandena är att anse som tappande part i denna del m.m. föranleder ingen annan bedömning.

Gällande timkostnaden kan konstateras att merparten av det arbete som det nu råder delade meningar om har utförts under tid då timkostnaden uppgått till 760 kr exklusive moms. I likhet med vad som anförts avseende N Rs huvudmäns ersättningsyrkanden ska således ersättning grundas på i kostnadsräkningen angiven timkostnad.

Totalt har ersättning yrkats för 2 319,5 timmars arbete varav 366 timmar avser av sökandena medgivet arbete i samband med huvudförhandlingen. Av återstående tid om 1 953,5 timmar har som det får förstås sökandena medgivit ca hälften. På samma sätt som domstolen ovan har gjort en jämförelse mellan Kammarkollegiet och länsstyrelsen finner domstolen här att en jämförelse ska göras med N Rs kostnader. Liksom avseende de andra parterna har vidare samordningsfördelar förelegat i målet. Domstolen finner vid beaktande av de allmänna utgångspunkter för bedömningen som uppställts att skäligt bedömda kostnader för arvode får anses uppgå till totalt 1 500 000 kr. Ersättning för utlägg ska utgå med yrkade 163 223 kr. Sammantaget ska således utgå ersättning för kostnader till och med den faktura som avsåg huvudförhandlingen (aktbil 1012) med totalt 1 663 223 kr. Från beloppet ska avräknas vad sökandena under hand har betalt ut. Dock ska avräkning inte ske avseende vad sökandena eventuellt under

hand har betalt ut i samband med de förlikningsförhandlingar som hölls efter huvudförhandlingen.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2(DV425)

Överklagande senast den 17 november 2015.

Johan Svensson

Ingrid Johansson

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Johan Svensson, ordförande, och tekniska rådet Ingrid Johansson samt de särskilda ledamöterna Carl-Lennart Åstedt och Edvard Sandberg (den sistnämnda skiljaktig mening, se bilaga 3).



Avseende N Rs och H Bs huvudmän grundas sammanställningen på den förteckning som upprättades inför huvudförhandlingen (aktbil 976) och där de berörda parterna vid huvudförhandlingen enades om att ytterligare genomgång av personkretsen inte behövde ske om inte domstolen dömde ut skadeersättning till enskilda sakägare (aktbil 977 s. 3f och 29). Förteckningen har därefter justerats utifrån vad som av N R och H B har redovisats efter huvudförhandlingen (aktbil 984, 993-999, 0143-1044).

För övriga parter har såsom motparter tagits upp personer och organisationer som med anledning av domstolens kungörelser efter den 22 december 2009 (aktbil 340) skriftligen eller muntligen har inkommit med yttranden och synpunkter.

MOTPARTER/SAKÄGARE

1. Advokaten C O

2. Havs- och vattenmyndigheten
Box 11930
404 39 Göteborg

3. Kammarkollegiet
Box 2218
103 15 Stockholm

4. Länsstyrelsen i Dalarnas län
791 84 Falun

5. Mora kommun
792 80 Mora

Ställföreträdare: M B

6. Mora-Orsa miljönämnd
Box 23
794 21 Orsa

7. Älvdalens kommun
Box 100
796 22 Älvdalen

Ombud: Advokat N R

8. Älvräddarnas Samorganisation

25. A Es Transport Aktiebolag

39. Dalälvens fiskevårdsområdesförening

Ombud: H C

58. Gopshus Bys Samfällighetsförening

109. Mora-Våmhus fiskevårdsområdesförening

122. Oxbergs Bys Samfällighetsförening

129. Pinus & Picea AB

140. Siljansbygdens fiskevårdsförbund

158. Särna-Idre Fiskevårdsområdesförening

163. Älvdalens besparingsskog

Ombud: Advokat L A

164. Älvdalens fiskevårdsområdesförening

165. Östnors gem. skog samfällighetsförening

Ombud för: 11-14, 16-19, 22-24, 27, 30, 34-35, 38, 40-42, 47-51, 53-58, 60-61, 65-66, 68-71, 76, 78-93, 96-98, 102, 106-108, 110-111, 114-116, 120, 122, 124-125, 127, 132-137, 139, 143, 145, 149-153, 155-157, 159, 165

Advokat N R

Ombud för: 9-10, 15, 20-21, 25-26, 28-29, 31-33, 36-37, 40, 43-47, 49, 52, 58, 62-64, 67, 72-74, 77, 89, 94-95, 99-101, 103-105, 112-113, 117-119, 121-124, 126-127, 129-131, 138, 141-142, 144, 146-148, 154, 160-162

H A B

ÖVRIG PART

H O

SKILJAKTIG MENING

Den särskilda ledamoten Edvard Sandberg är av skiljaktig mening i frågan om passager ska anläggas och vilka särskilda fiskeavgifter som ska utgå. Han anför följande.

I likhet med majoriteten anser jag inte att frågan om vandringsvägar för harr kan anses slutligt avgjord genom 1981 års dom. Jag delar även majoritetens bedömning av hur miljö kvalitetsnormerna för vatten ska bedömas i detta mål. Gällande den bedömning av kostnad och nytta som majoriteten har gjort är jag dock av en annan uppfattning.

Visserligen finner jag att passager för upp- och nedvandring kan medföra fördelar för de harrbestånd som finns i älven men osäkerheten avseende nyttan är stor då två motsatta ståndpunkter har framförts. Majoriteten har bedömt att kostnaden för anläggande av passager för kraftverken kan ligga mellan 21 mnkr (42 m x 0,5 mnkr) och 84 mnkr (42 m x 2 mnkr), vilket innebär ett medelvärde om ca 50 mnkr. Enligt sökandena kan dock kostnaderna i en extremsituation uppgå till 105 mnkr (42 m x 2,5 mnkr). Till detta kommer kostnader för anordningar för nedvandring och värdet av elproduktionsbortfall på grund av det vatten som måste ledas förbi turbinerna. Jag anser att de totala kostnaderna, som jag bedömer är minst 150 mnkr räknat som kapitaliserad kostnad vida överstiger den nytta som passagera kan tänkas ge. I stället anser jag att bäst nytta uppnås om sökandena åläggs att betala för kraftfulla biotopvårdande åtgärder i kombination med viss begränsad utsättning av öring och röding i sidovattendrag. Sökandena bör därför åläggas att för dessa ändamål avsätta 50 000 kr som Länsstyrelsen i Dalarnas län kan förfoga över. Majoritetens beslut om 150 000 kr i årlig fiskeavgift bortfaller med mitt förslag.

I övriga frågor är jag ense med majoriteten.