



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
Rotel 060201

BESLUT
2017-12-21
Stockholm

Mål nr
M 6994-16

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Umeå tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2016-07-01 i mål M 442-14, se bilaga A

PARTER

Klagande

1. G F

2. C G

3. K J

4. D L

5. T P

6. U W

Motpart

Gällivare kommun
982 81 Gällivare

Ombud: Advokaten T U

SAKEN

Tillstånd till ombyggnad av befintlig damm i Nietsakjaure m.m.

Dok.Id 1367121

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

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Mark- och miljööverdomstolen undanröjer mark- och miljödomstolens dom och återförvisar målet till mark- och miljödomstolen för fortsatt behandling.

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

U W har yrkat att den överklagade domen ska ändras på så sätt att Gällivare kommun förpliktigas att betala 10 000 kronor i ersättning för den förutsedda skada som vattenverksamheten åsamkar henne på fastigheten XXX. Hon har vidare yrkat att tröskelnivån ska bestämmas till 423,4 meter och att det i domen ska bestämmas en provotid på tre år.

G F har yrkat att den överklagade domen ska ändras på så sätt att Gällivare kommun förpliktigas att betala 18 000 kronor i ersättning för den förutsedda skada som vattenverksamheten åsamkar honom på fastigheten XXY. Han har vidare yrkat att tröskelnivån ska bestämmas till 423,4 meter.

D L och **K J** har yrkat att den överklagade domen ska ändras på så sätt att Gällivare kommun förpliktigas att betala 15 000 kronor i ersättning för den förutsedda skada som vattenverksamheten åsamkar dem på det fritidshus de äger vid sjön. De har vidare yrkat att tröskelnivån ska bestämmas till 423,4 meter.

C G har yrkat att den överklagade domen ska ändras på så sätt att Gällivare kommun förpliktigas att betala 12 000 kronor i ersättning för den förutsedda skada som vattenverksamheten åsamkar honom på det fritidshus han äger vid sjön. Han har vidare yrkat att tröskelnivån ska bestämmas till 423,4 meter.

T P har yrkat att den överklagade domen ska ändras på så sätt att Gällivare kommun förpliktigas att betala 12 000 kronor i ersättning för den förutsedda skada som vattenverksamheten åsamkar honom på det fritidshus han äger vid sjön. Han har vidare yrkat att tröskelnivån ska bestämmas till 423,4 meter.

Gällivare kommun (kommunen) har motsatt sig en ändring av mark- och miljödomstolens dom.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

U W har i huvudsak anfört: Ombyggnaden av dammen bör utgå från en tröskelnivå på 423,4 meter och det bör bestämmas en prøvotid på tre år. Genom den nu överklagade domen kommer vattennivån att sänkas till +422,7 meter. Det medför att den båtramp hon låtit bygga till sitt båthus kommer att hamna på torra land och mycket stora stenar blir blottade. För att båthuset och båtrampen ska kunna fortsätta att användas krävs att stenarna schaktas bort, nytt impregnerat virke behövs till balkar och nya båtrullar. Kostnaden för detta bedöms till 10 000 kronor.

G F har i huvudsak anfört: Dammens tillkomst medförde att vattennivån i Nietsakjaure höjdes. Det betyder att den förhöjda vattennivån har gällt under snart 50 år. Sedan dammen byggdes har vattennivån normalt varit kring + 423,5 meter. Mer än hälften av dagens fritidshus är uppbyggda efter dammens tillkomst och de förutsättningar som funnits då. Han byggde en brygga så sent som 2015. Av fotografier i målet syns att vid vattennivån + 423 meter är bryggan torrlagd. Det kan redan nu konstateras att det vid nivå + 422,7 meter blir mycket svårt för de flesta att använda sina bryggor då stränderna är steniga och långgrunda. Ersättningsanspråket om 18 000 kronor avser ny brygga med tillhörande arbeten.

D L och **K J** har i huvudsak anfört: De har byggt efter de förutsättningar som föreligger idag, dvs. att vattennivån ska hållas mellan + 423,3 och + 423,7 meter. En sänkt vattennivå ger alltså direkt förutsebara effekter för dem. Deras fritidshus ligger bortanför dammen, dvs. de har ingen bilväg utan tar sig till fritidshuset med båt. Den sänkta vattennivån kommer att medföra att bryggan måste förlängas med minst 7 - 8 meter. Kostnaden för bryggan, frakt och installationsarbeten bedöms till 15 000 kr.

C G och **T P** har båda i huvudsak anfört: Den ändrade vattennivån kommer att göra det mycket svårt för dem att ta in en båt till deras bryggor. Detsamma gäller möjligheten att hämta vatten från sjön. Platsen för deras respektive fritidshus består av dymark i botten, vilket gör det svårare. Deras bryggor behöver förlängas med ca 10 meter och på grund av nämnda bottenförutsättningar

krävs pontoner till de nya bryggdelarna. Respektives pumpslang kommer dessutom att behöva förlängas med 12 meter. Allt detta ryms inom ersättningsanspråket om 12 000 kronor från vardera.

Gällivare kommun har i huvudsak anfört: Kommunen delar mark- och miljödomstolens bedömning angående förutsedd skada. Någon sådan kan inte förväntas och har heller inte kunnat iakttas efter det att de tillståndsgivna åtgärderna är genomförda under sommaren 2016. Av målets utredning framgår att de tillståndsgivna och genomförda åtgärderna inte kan medföra någon skillnad vid högvatten, dock torrare förhållanden vid lågvatten. Sådan effekt bör inte vara att betrakta som skada i nu aktuellt sammanhang, utan överensstämmer med naturliga förhållanden. Någon skada kan i dagsläget inte förutses och kan därmed inte beaktas i prövningen eller leda till en skadereglering. Skulle skada uppkomma får sådan hanteras inom ramen för oförutsedd skada, utan rättsförlust för sakägare.

SKÅLEN FÖR MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Målet gäller en ansökan om tillstånd till vattenverksamhet som prövats av mark- och miljödomstolen som första instans. Mark- och miljödomstolen har avgjort målet med en lagfaren domare och ett tekniskt råd efter att ha hållit huvudförhandling och syn.

Enligt 2 kap. 4 § första stycket lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar ska rätten bestå av en lagfaren domare, som är rättens ordförande, och av ett tekniskt råd och två särskilda ledamöter vid huvudförhandling eller sammanträde i ett mål där mark- och miljödomstolen är första instans. Enligt 2 kap. 5 § samma lag får rätten vid huvudförhandling i fall som avses i 1 kap. 3 a § andra och tredje styckena rättegångsbalken (dvs. om huvudförhandlingen hålls i förenklad form eller det med hänsyn till målets omfattning och svårighetsgrad är tillräckligt att en domare sitter i rätten) bestå av en lagfaren domare. Om det finns skäl för det får rättens sammansättning utökas med en lagfaren ledamot eller ett tekniskt råd.

Fråga har därför uppkommit om målets omfattning och svårighetsgrad är sådan att mark- och miljödomstolen har varit domför med en lagfaren domare och ett tekniskt

råd. Parterna har beretts tillfälle att yttra sig i frågan och Gällivare kommun har anfört att mark- och miljödomstolen har varit domför, medan klagandena inte har angett sin inställning i den frågan.

Det aktuella målet avser en omprövning av en vattendom samt tillstånd till ombyggnad av befintlig damm. En sådan prövning är normalt av en sådan omfattning och svårighetsgrad att det sällan finns skäl att frånga huvudregeln om mark- och miljödomstolens sammansättning. I detta mål har det dessutom funnits flera frågor som motiverar en sammansättning enligt huvudregeln. Det gäller till exempel frågan om nivå på den tröskel som enligt ansökan ska anläggas nedströms och i anslutning till dammen för att få en ny lägsta nivå i sjön Nietsakjaure samt frågan om ersättning för den skada som påstås komma att uppstå för omkringliggande fritidshus, bryggor och båthus till följd av en vattennivåsänkning i sjön. Målets omfattning och svårighetsgrad har därmed varit sådan att det inte har varit tillräckligt att avgöra målet med endast en lagfaren domare och ett tekniskt råd. Mark- och miljödomstolen har således inte varit domför vid sitt avgörande.

Enligt 50 kap. 28 § rättegångsbalken får hovrätten undanröja tingsrättens dom på grund av rättegångsfel endast om felet kan antas ha inverkat på målets utgång och inte utan väsentlig olägenhet kan avhjälpas i hovrätten.

Ett rättegångsfel i form av bristande domförhet kan i allmänhet antas ha inverkat på målets utgång och det finns inte skäl att göra någon annan bedömning i detta fall. Bristande domförhet är inte heller ett sådant rättegångsfel som kan anses bli avhjälp genom att målet prövas i högre rätt (jfr. NJA 2004 s. 65). Därför ska mark- och miljödomstolens dom undanröjas och målet visas åter till mark- och miljödomstolen för fortsatt behandling.

Mark- och miljööverdomstolen noterar att det av den överklagade domen inte går att utläsa på vilken nivå den tröskel som getts tillstånd för ska placeras. Att en sådan bestämd nivå anges i domslutet är avgörande bl.a. för möjligheterna att kunna pröva anspråk på såväl nu förutsedd skada som framtida anspråk med anledning av oförutsedd skada, särskild med hänsyn till att området kring sjön Nietsakjaure är flackt. Då

någon bestämd nivå på tröskeln inte har bestämts framgår det inte heller av domen utifrån vilken nivå som bedömningen har gjorts av den förutsedda skada som påstås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B

Överklagande senast 2018-01-18.

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Anna Tiberg, Roger Wikström, referent, och Ingrid Åhman (skiljaktig) samt tekniska rådet Dag Ygland.

Skiljaktig mening, se nästa sida

Skiljaktig mening

Hovrättsrådet Ingrid Åhman är skiljaktig och anför följande: Jag anser att det sista stycket i skälen för Mark- och miljööverdomstolens avgörande ska strykas. I övrigt är jag ense med majoriteten.



UMEÅ TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2016-07-01
meddelad i
Umeå

Mål nr M 442-14

SÖKANDE

Gällivare kommun
982 81 Gällivare

MOTPARTER

1. Länsstyrelsen i Norrbottens län, 971 86 Luleå
2. Miljö- och byggnämnden, Gällivare kommun, 982 81 Gällivare
3. L E
4. K J
5. D L
6. J W
7. U W

SAKEN

Tillstånd till ombyggnad av befintlig damm i Nietsakjaure m.m.

Avrinningsområde: Kalixälven N: 7454000 E: 731810

DOMSLUT

Tillstånd

Mark- och miljödomstolen godkänner miljökonsekvensbeskrivningen och lämnar Gällivare kommun tillstånd enligt miljöbalken till ombyggnad av befintlig damm i Nietsakjaure, Gällivare kommun.

Med ändring av tidigare meddelat tillstånd upphäver domstolen rätten att reglera vattenstånden i och avrinningen från Nietsakjaure samt villkoren om vattenushållningsbestämmelser i deldom den 2 november 1966, mål A 9/1966.

Dok.Id 256717

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 138 901 04 Umeå	Nygatan 45	090-17 21 00 E-post: mmd.umea@dom.se www.domstol.se	090-77 18 30	måndag – fredag 09:00-12:00 13:00-15:00

Domstolen beviljar Gällivare kommun, för de ansökta åtgärderna, dispens från förbudet i punkt A.5. enligt gällande föreskrifterna för naturreservatet Stubbá/Stubba.

Domstolen lämnar Gällivare kommun, för de ansökta åtgärderna, tillstånd att utföra åtgärder enligt punkt A.10. i gällande föreskrifterna för naturreservatet Stubbá/Stubba.

Villkor

1. Om inte annat följer av övriga villkor, ska verksamheten, inklusive åtgärder för att begränsa vatten-, mark- och luftföroreningar samt andra störningar för omgivningen, bedrivs i huvudsaklig överensstämmelse med vad sökande i ansökningshandlingarna och i övrigt i ärendet angett eller åtagit sig.
2. Ombyggnationen av befintlig damm sker genom att dammluckorna låses i uppfällt läge samt genom att ett antal stättor tas bort. En tröskel anläggs nedströms och i anslutning till dammen. Denna konstrueras av tillförd morän och natursten och vid behov anläggs även en träspont.
3. Samråd ska ske med länsstyrelsen angående den närmare utformning av anläggningen. Detta för att säkerställa att anläggningens funktion medger att vattenförekomsterna Nietsakjaure (SE 745345-169695) och Torisjoki (SE 745420-169751) har möjlighet att nå miljökvalitetsnormen god ekologisk status.
4. Samråd ska under hela arbetstiden ske med fritidshusägare runt sjön, via Nietsak Stug- och fritidsförening.
5. Vid arbete i omedelbar anslutning till vattenområde ska drivmedel och oljor som är miljöklassade användas. Arbetena ska utföras så att risken för oljespill och liknande från arbetsmaskiner undviks. Skyddsutrustning för even-

tuella utsläpp såsom länsar, absorptionsmedel eller dylikt ska finnas i direkt anslutning till arbetena för att omedelbart läggas ut och begränsa eventuella utsläpp.

6. Förslag till kontrollprogram ska inlämnas till tillsynsmyndigheten innan arbetena påbörjas. I kontrollprogrammet ska även framgå hur anläggningens slutliga funktion ska kontrolleras.

Arbetstid

De arbeten som avses med tillståndet ska vara utförda inom fem år från dag för denna dom, dvs. senast den 1 juli 2021.

Oförutsedda skador

Anspråk med anledning av oförutsedda skador får framställas inom tre år från utgången av den bestämda arbetstiden, dvs. senast den 1 juli 2024.

Verkställighet

Tillståndet får tas i anspråk utan hinder av att domen inte vunnit laga kraft. Sådant ianspråktagande får endast ske om sökanden dessförinnan hos Länsstyrelsen i Norrbottens län ställt sådan säkerhet som föreskrivs i 22 kap. 28 § första stycket miljöbalken.

Prövningsavgift

Mark- och miljödomstolen ändrar inte vad som genom beslut den 11 juli 2014 har bestämts om prövningsavgift.

BAKGRUND OCH TIDIGARE TILLSTÅND

Gällivare kommun gavs i vattendom den 2 november 1966 (A 9/1966) tillstånd att dämna och reglera vattennivån i Nietsakjaure (Nietsak) i Gällivare kommun för att kunna garantera tillgången av vatten i råvattentäkten i Vassara träsk nedströms Nietsak. Dammen uppfördes 1968 och Vassara träsk användes som yt-vattentäkt fram till 1996. Dammen fyller sedan dess inte längre någon funktion. Enligt vattendomen får vattennivån variera 30 cm mellan högsta och lägsta nivå. Nietsakdammen utgör ett vandringshinder för fisk och andra vattenlevande djur. Kommunen är via sitt VA-verk ansvarig för dammens skötsel och drift och kostnaderna för detta belastar kommunens VA-abonnenter i strid mot lagen om vattentjänster. Kommunen önskar därför ompröva vattendomen från 1966 och få tillstånd att avveckla regleringen av dammen i dess nuvarande form.

YRKANDEN M.M.**Kommunen**

Gällivare kommun ansöker om en samordnad prövning enligt 21 kap 3 § miljöbalken, innebärande att verksamheten prövas i ett sammanhang med hänsyn till bestämmelserna om såväl vattenverksamhet som Natura 2000 och strandskydd.

Kommunen yrkar

- upphävande av vattenhushållningsbestämmelserna meddelade i deldom den 2 november 1966, mål A 9/1966.
- tillstånd till vattenverksamhet enligt 11 kap 9 § miljöbalken bestående i ombyggnad av befintlig damm vid Nietsak och anläggande av tröskel på sådant vis att vårfloden kan passera och dammen inte längre utgör ett vandringshinder för fisk och andra vattenlevande djur.
- tillstånd till verksamhet som kan påverka Natura 2000-område.
- dispens från strandskyddsbestämmelser för ansökt vattenverksamhet.
- tillstånd och dispens enligt föreskrifterna för Stubbá naturreservat, punkterna A.5. och A.10.
- att arbetstiden bestäms till tre år från beslutsdatum.
- att tillståndet får utnyttjas utan hinder av talan mot beslutet.

Kommun förslår följande villkor för tillståndet.

- Om inte annat följer av övriga villkor, ska verksamheten, inklusive åtgärder för att begränsa vatten-, mark- och luftföroreningar samt andra störningar för omgivningen, bedrivs i huvudsaklig överensstämmelse med vad sökande i ansökningshandlingarna och i övrigt i ärendet angett eller åtagit sig.
- Genom att med hjälp av tröskel konstruerad av tillförd morän och natursten direkt nedströms befintlig damm underlätta fiskvandring i Torisjoki. Tröskelns höjd anläggs på nivån +422,7 meter (enligt rikets allmänna kartverk vilket är de höjdangivelser som reglerats i domen från 1966). Om så behövs förstärks tröskeln med en spont av trä.

Länsstyrelsen tillstyrker ansökan.

Miljö- och byggnämnden, Gällivare kommun, tillstyrker ansökan.

Övriga sakägare

L E stöder kommunens ansökan men med en prövotid om tre år för att få fram en optimal vattennivå.

J W är positiv till kommunens ansökan och anser att den föreslagna vattennivån verkar rimlig, men menar att det råder tveksamheter om vilka konsekvenser det får för fastighetsägarna.

D L och K J har inte avgett någon inställning till ansökan, men anser att sökanden ska ersätta de kostnader som uppstår i samband med justering av brygga och båtplats till följd av vattennivåsänkningen.

U W är positiv till kommunens ansökan, men anser att det är oklart vad de olika vattennivåerna som har diskuterats får för konsekvenser för fastighetsägarna.

ANSÖKAN

Den sökta verksamheten avser avveckling av regleringsmöjlighet och ombyggnad av befintlig damm i sjön Nietsak för att tillåta vårflod och vandringsfisk att passera. Dammen blir kvar och luckorna låses i högsta läget och stättar plockas bort så att bara tre stättar blir kvar. En tröskel byggs nedströms dammen för att få en ny lägsta nivå i sjön. Den lägsta nivån blir högre än innan dammen anlades men lägre än i domen från 1966.

Rådighet

Kommunen anser att rådighet för vattenverksamheten finns i och med den vattendom som meddelades 1966 där det framgår att kommunen fick rätt att "för all framtid ha fritt tillträde till områdena för reparation och underhåll av anordningarna".

Nuvarande förhållanden m.m.

Vassara träsk har en yta på ca 2,0 km² medan Nietsak har en yta på ca 6,8 km². Enligt uppgifter i vattendomen från 1966 är nederbördsområdet vid utloppet ur Vassara träsk 352 km² och vid utloppet ur Nietsak 97 km². De karakteristiska vattenstånden i Vassara träsk uppmättes under åren 1915-1924 och från november 1964 till lägst +354,5 m och högst +356,5 m. I Nietsak bedömdes högsta högvattenståndet till ca +424,2 m. Enligt vattendomen från 1966 får Nietsak dämmas till högst +423,7 m medan nivån före vårfloden ska avsänkas till +423,4 m. Höjderna är angivna i Rikets Allmänna Kartverks Höjdsystem, vilket var höjdsystemet som gällde år 1966. Den befintliga dammen för Nietsaks reglering uppfördes 1968. Dammen är försedd med ett utskovsparti av betong, anslutet till naturliga höjdpartier med jorrdammar på höjden +425,2 m. Ett luckutskov och ett sättutskov ingår i utskovspartiet. Luckutskovet har en fri bredd av 4,7 m och tröskeln på höjden +422,0 m. Sättutskovet har en fri bredd av 4,0 m med tröskelhöjd på +422,0 m. Över dammen löper en bro. Området har sedan lång tid tillbaka dämats upp för myrslätter och flottning. Dessa dammkonstruktioner består inte längre. Området vid Nietsaks utlopp är inte utpekade för någon verksamhet. Detaljplan för området saknas.

Teknisk beskrivning

Ingen rivning kommer att ske av dammen. Åtgärderna blir att låsa dammluckorna i uppfällt läge samt att några sättor tas bort. I anslutning till dammen, just nedströms, kommer en tröskel att konstrueras för att höja lägsta vattennivån över själva dammen. Tröskeln kommer att höja lägsta vattennivån över dammgolvet. Samtidigt ger tröskeln sjön Nietsak möjlighet att ha något lägre lägsta vattennivå än tidigare. Vattendragsbredden är ca 10 m i dammens utskov och från dammens slussgolv till botten 8 m nedströms cementkanten är nivåskillnaden 31 cm. Dammen regleras fortfarande. Slussgolvet och styrarmarna i betong är i bra skick. Dammen utgör ett partiellt/totalt vandringshinder för fisk och bottenfauna på grund av vattenhastigheten förbi dammen.

Vandringshindret kommer att åtgärdas med grävmaskin och manuellt genom tröskling av vattendraget. Tröskeln kommer att vid behov förstärkas med träspont. Botten nedanför tröskeln kommer att få ca 10 % lutning med variation ned mot 5 % genom att rännan för vattenflödet vid lågvatten får en svängd utformning. Tröskeln är planerad att anläggas från cementbottens kant och sträcka sig 8 m nedströms. Fyllnadsmaterialet i tröskeln kommer att utgöras av befintlig natursten i vattendraget, upplagd natursten längs vattendraget, en del löst liggande block på dammvallen samt tillförsel av tät morän och eventuellt natursten/block. Åtgärderna vid Nietsakdammen kommer att genomföras vid låg vattenföring för att dels underlätta att vattennivån uppströms dammen läggs på lämplig nivå samt dels för att minimera riskerna för grumling i Torisjoki. Tröskeln kommer även att anläggas så att risken för erosion av strandbrinkarna samt grumlingsrisken vid högvatten minimeras. Befintlig pegel vid dammen kommer att kontrolleras under byggandet för att se att sjöns vattennivå håller sig över 422,7 m.

Influensområde

Området kring sjön Nietsak är flackt och effekterna av en viss sänkning av vattennivån kring sjön kommer delvis att döljas av vegetationens anpassningsförmåga. Vid tillståndsansökan för dämningen och regleringen av vattennivån som gjordes på 1960-talet togs det fram en karta som visar uppskattad påverkan av nivåhöjningen. Den nu tänkta nivåsenkningen innebär att en del av påverkan från den

tidigare dämningen och nivåhöjningen delvis återställs. Den planerade nivå-sänkningen av lägsta vattennivån i sjön Nietsak innebär att det ”faktiska influensområdet” blir något mindre än vid tidigare genomförd dämning. Bedömningen är dock att influensområdet potentiellt kan bli något torrare vid låga vattennivåer är de tidigare överdämda områdena samt de områden som ligger lägre än inverkningsgränsen.

Skyddsåtgärder

Risken för erosion vid åtgärderna minskas genom att vattnet leds bort i rör eller slangar förbi arbetsområdet samt genom att vattnet leds till en punkt där det är mycket sten eller där det förstärks med sten. Grumlingen är temporär och inga speciella skyddsåtgärder vidtas förutom att det bortledda vattnet minskar risken för grumling. De miljörisker som kan uppkomma vid arbeten i och vid vatten är främst oljeläckage från grävmaskin, till exempel från hydraulslangar, samt grumling av vattnet. För att avhjälpa eller minimera skada vid oljeutsläpp ska absorptionsmedel, förslagsvis i form av länsar och granulat, finnas tillgängligt vid arbetena. Om en olycka inträffar kommer provtagningar att ske för att bedöma den uppkomna skadan.

Hänsynsreglerna

Sökanden anser utifrån företagna utredningar och undersökningar samt personalens lokalkännedom, ha den kunskap om verksamheten som krävs enligt 2 kap 2 § miljöbalken. Vid arbeten i och vid vattnet kommer de försiktighetsmått som beskrivs i ansökan att tillämpas. Sökanden anser sig iaktta den försiktighet som krävs enligt 2 kap 3 § miljöbalken. Inga andra kemikalier än drivmedel och smörjmedel till maskiner kommer att användas. Krav kommer att ställas på entreprenörer att använda miljöklassade drivmedel och smörjmedel. Sökande anser sig därigenom att produktvalsprincipen enligt 2 kap 4 § miljöbalken är uppfyllt. Tillförsel av stenmaterial (morän, naturgrus, sten och block) sker från lämplig plats i närområdet. Block och stenar från tidigare rensningar vid vattendraget nyttjas för byggande av tröskel och strömsträcka. Verksamheten kommer bara att ske i direkt anslutning till den befintliga dammen. Platsen är synnerligen lämplig eftersom åtgärden bland

annat syftar till att förbättra passagen förbi dammen för fisk. Sökanden anser att lokaliseringskravet enligt 2 kap 6 § miljöbalken är uppfyllt.

Miljö kvalitetsnormer och miljö kvalitetsmål

Miljö kvalitetsnormer finns fastställda för utomhusluft, vattenförekomster, fisk- och musselvatten och omgivningsbuller. Den planerade verksamheten förväntas inte bidra till att miljö kvalitetsnormerna överskrids. Riksdagen har antagit 16 miljö kvalitetsmål. Miljö kvalitetsmålen ska leda mot en hållbar samhällsutveckling och vara riktmärke för allt miljöarbete i Sverige, oavsett var och av vem det bedrivs. De närmast berörda miljö kvalitetsmålen är levande sjöar och vattendrag, myllrande våtmarker, ett rikt växt- och djurliv, god bebyggd miljö samt levande skogar.

Områdets natur-, friluft- och kulturvärden

Stubbå naturreservat, som ingår i världsarvet Lapponia, gränsar mot Nietsaks nordvästra sida. Stubbå är också ett utpekat Natura 2000-område eftersom det i området finns naturtyper och arter som finns med i art- och habitatdirektivet.

De planerade åtgärderna kommer inte att påverka Natura 2000-områdena initialt. I anslutning till dammen, just nedströms, kommer en tröskel att konstrueras för att höja lägsta vattennivån över själva dammen. Det skapar möjlighet för fisk och andra djur att passera förbi dammen. Vid konstruktionen av tröskeln/forsnacken och nedströms liggande forssträcka kommer grumling att ske vid tillförsel av material och byggandet av sponten. Denna grumling förväntas bli kortvarig och endast ske under själva åtgärdsarbetet. Vissa körsador kan komma att uppstå i anslutning till dammen när åtgärderna genomförs. I bevarandeplanen för Stubbå Natura 2000-område anges i skötselåtgärderna att: ”Området bör lämnas för fri utveckling. Den naturliga dynamiken samt de processer som påverkar respektive naturtyp ska så långt det är möjligt styra den fortsatta utvecklingen av dessa. Åtgärder som ökar förutsättningarna för att uppnå bevarandemålen för området kan dock bli aktuella i framtiden”. Med stöd av detta anser sökanden att de positiva effekterna, på ingående naturtyper och arter, av åtgärderna kring Nietsakdammen överväger. På sikt är det en mer naturlig dynamik i variationerna av vattennivåerna än den rådande vid dämning.”

Naturtyper utpekade inom Natura 2000-områden vid Nietsakdammen varav naturtyper markerade med asterix (*) är utpekade naturtyper inom Stubbá Natura 2000-område, är följande. Västlig taiga*, näringsrik granskog, svämlövskog*, skogsbevuxen myr*, aapamyrar*, oligo-mesotrofa sjöar med strandpryl, braxengräs eller annuell vegetation på exponerade stränder, oligotrofa sjöar, dystrofa sjöar och småvatten, alpina vattendrag med örtrik strandvegetation, vattendrag med flytbladsvegetation eller akvatiska mossor och vattendrag av fennoskandisk typ. Skogsmark-er som naturtyperna västlig taiga och näringsrik granskog kommer att påverkas i liten omfattning av åtgärderna. Den största förändringen för skogsmarker är att lägsta vattennivån i sjön kan bli något lägre än den som förekommer i dagsläget. Det innebär att det finns en teoretisk chans att en del av nu riktigt blöta marker, där den skogliga produktionen reducerats vid fördämningen, nu får en ökad skoglig produktion. Svämlövskogar samt skogsbevuxen myr kan komma att öka sin utbredning i området kring Nietsak eftersom åtgärderna kan öka variationen i sjöns vattennivåer och att det därigenom skapas förutsättningar för mer träd där det nu är vattennivån som hindrar etableringen av träd.

Påverkan på myrmarker blir som störst kring sjön Nietsak. Där innebär åtgärderna att vattennivån i och kring sjön kommer att kunna sjunka till en något lägre nivå än vad som är möjligt i dagsläget. Det innebär att de närmast liggande myrarna kan bli något torrare. Tidigare överdämda sandstränder och andra grundområden kommer att blottläggas vid lågvatten. Vattennivåns mer naturliga variation i sjön Nietsak kommer att skapa en mer naturlig dynamik som ger ökade förutsättningar att få en mer variationsrik strand kring sjön. Vattendragen kommer att påverkas positivt av åtgärderna. Förutsättningarna för migration av djur och växter förbättras.

Utpekade arter inom Natura 2000-områdena är lodjur, järv, utter, lax, stensimpa, flodpärlmussla, grön flodtrollslända, lappranunkel och venhavre. Lodjur, järv och utter påverkas inte av åtgärderna. Indirekt kan utter gynnas på sikt om fiskpopulationerna i kringliggande vatten ökar. Förekomsterna av venhavre är i Sverige knutna till Torneälvens avrinningsområde vilket gör att arten inte berörs av de planerade åtgärderna. Lappranunkel finns i ett område nedströms Nietsakdammen men inte i

direkt anslutning till Torisjoki vilket innebär att åtgärderna inte påverkar lappranunkel. Närmaste lokaler för grön flodtrollslända finns vid Råneälven. Inga flodpärlmusslor har observerats i Torisjoki och närmaste kända förekomst ligger flera kilometer från platsen. Stensimpa, *Cottus gobio*, förekommer naturligt i många vattendrag i Norrbotten. I elfiskeregistret finns uppgifter om fiskarter för lokaler längre nedströms i Torisjoki. Där har man hittat bergsimpa, elritsa, lake och öring. Vid flodpärlmusselinventeringen nedströms Nietsakdammen observerades en hel del harr. Inga uppgifter om lax eller stensimpa i Torisjoki har kunnat hittas. Påverkan på eventuella simpnor kommer att ske vid själva åtgärderna kring dammen. Påverkan på simpnor och övriga fiskar blir kortvarig. På sikt förbättras samtliga fiskars möjlighet att migrera förbi dammen.

Dundrets naturreservat som ligger öster om Nietsak och söder om Vassara träsk kommer inte att påverkas av verksamheten. Vassaraälven som har sin ursprung i Vassara träsk, utgör en biflöde till Kalix älv och är därmed del av Natura 2000-området Torne och Kalix älvsystem. Åtgärderna vid dammen kommer att förbättra förhållandena avseende vattenståndsfuktuationer och hydrologi genom att påverkan från pågående reglering kommer att minska. Dessutom förbättras migrationsmöjligheterna i vattendraget. Åtgärderna bedöms gynna eller inte påverka Natura 2000-områdenas syften. Påverkan på strandlinjen kring Nietsak blir mindre än den förändring som förutspåddes vid tidigare vattendom. Den största förändringen är att lägsta vattennivån kommer att bli lägre än vad den tillåts vara enligt tidigare vattendom men högre än innan dämningen.

Bebyggelse

Fritidshus finns längs Vassara träsks och Nietsaks stränder. Fritidshusen vid Vassara träsk påverkas inte och vid Nietsak kommer strandlinjen att periodvis vara längre bort från bebyggelsen än vid nuvarande reglering.

Skyddade områden

Förutom naturreservat och Natura 2000-områden omfattas Torisjoki och Vassara träsk även av ett riksintresse för rennäring. Rennäringen beräknas inte komma att

påverkas nämnvärt av de planerade verksamheterna. Dundret söder om Vassara träsk omfattas av ett riksintresse för friluftsliv, men kommer inte att påverkas av verksamheten. Det finns nyckelbiotoper norr om Nietsak upp emot Torislombolo och Torisjoki. Dessa nyckelbiotoper består framförallt av barrskog och barrnaturskog. Påverkan av åtgärden på de områden som ligger i direkt anslutning till sjön är att förhållandena kan bli något torrre än vid reglering och att den skogliga produktionen kan höjas något.

Strandskyddsdispens

Dispens från strandskyddsbestämmelser söks för vattenverksamheterna med hänvisning till 7 kap 18 § miljöbalken. De särskilda skäl som sökande anser vara tillämpliga är:

1. Att området redan har tagits i anspråk på ett sätt som gör att det saknar betydelse för strandskyddets syften.
2. Att anläggningen för sin funktion måste ligga i och vid vattnet och att behovet inte kan tillgodoses utanför området.
3. Att området behöver tas i anspråk för att tillgodose ett angeläget allmänt intresse som inte kan tillgodoses utanför området.

Åtgärderna kommer inte att påverka den allemansrättsliga tillgången till stränderna och syftet med åtgärden är bland annat att förbättra livsvillkoren för framförallt fiskar i vattendraget.

Kulturmiljöer och fornminnen

Dammkonstruktionen i Nietsak har ett högt bevarandevärde enligt bedömning av länsstyrelsens kulturmiljöenhet då det endast finns 2 exemplar av denna dammtyp i länet. Ett stort antal kultur- och fornminnen finns längs Nietsaks södra strand och längs Torisjoki. Det rör sig främst om kokgropar och lämningar av boplatser. Det är uteslutet att ett ändrat vattenstånd i bäcken eller sjöarna kommer att påverka forn lämningarna eftersom dessa lämningar befinner sig över högsta högvattennivån.

Miljökonsekvensbeskrivning

Miljöeffekterna av vattenverksamheten bedöms vara relativt begränsade. De luftföroreningar och det buller som kan uppstå upphör då verksamheten avslutas. Inga mark-, vatten- eller andra naturtillgångar kommer att påverkas märkvärt. Förväntade positiva effekter vid skapande av passerbar tröskel vid Nietsakdammen är till exempel:

- Återupprättad konnektivitet, vilket innebär ett ökat flöde av material och organismer längs med Torisjoki och mellan strand och strömfåra.
- Återupprättad hydrologisk regim, vilket innebär naturlig vattenföring med återkommande högflöden och naturligare lågvattennivåer i och omkring Nietsak.
- Undanröjande av ett vandringshinder.
- En kulturhistorisk intressant konstruktion lämnas kvar.

Negativa effekter som kan uppstå vid skapandet av passerbar tröskel är:

- Kortvarig grumling vid själva åtgärden vilket kan störa vattenlevande organismer nedströms Torisjoki.
- Ökad sedimentation nedströms under den första säsongen efter uppbyggandet av tröskel då material från åtgärderna kan sköljas nedströms.
- En kulturhistorisk intressant konstruktion används inte längre för sin dämmande funktion.

I samband med konstruktionsarbetet föreligger viss risk för grumling. Genom att genomföra arbetet vid lågvatten kan störningarna på grund av grumling hållas låg. Bottenlevande organismer i anslutning till dammen kommer att behöva återkolonisera området efter åtgärderna. För fiskar beror återhämtningen på om dammen idag främst är ett vandringshinder eller om dammen i sig har minskat tillgången på habitat. Om vandringshindret är det stora problemet i systemet sker ofta en snabb återkolonisation av uppströmssträckor efter dammutrivning. Om tillgängligt habitat är den begränsande faktorn följer fiskens återhämtning den geomorfologiska återhämtningen av vattensystemet. Möjligheterna till rekreation och friluftsliv kommer till övervägande del att påverkas svagt positivt. Landskapsbilden blir på sikt opå-

verkad. Viss förändring av strandlinjen kommer att ske och återgå i riktning mot de strandlinjer som var innan den befintliga dammen anlades.

Utformning av egenkontrollprogram

Ett kontrollprogram kommer att utarbetas i samråd med tillsynsmyndigheten innan arbetet påbörjas.

Nyttan av verksamheten

Åtgärderna kring Nietsakdammen kommer att förbättra migrationsmöjligheterna för bottenfauna och framförallt fisk förbi dammen. Nyttan bedöms överväga såväl kostnaderna för verksamheten som de olägenheter verksamheten kan medföra, såväl under utförandeskedet som senare.

LÄNSSTYRELSENS YTTRANDE

Länsstyrelsen är positiv till ombyggnad av dammen då det innebär att dammen i sin helhet blir kvar samt att fri vandringsväg genom dammen möjliggörs. Denna lösning torde enligt länsstyrelsen leda till att miljö kvalitetsnormen god ekologisk status för vattenförekomsten Nietsakjaure (SE 745345-169695) kommer att uppnås inom utsatt tid. Även uppfyllandet av miljö kvalitetsmålet *Levande sjöar och vattendrag* torde gynnas av denna åtgärd.

Beträffande utförandet av tröskeln anser länsstyrelsen att en lutning på 10 % är för stor och att ambitionen bör vara att ombyggnationen av dammen möjliggör vandringsvägar av samtliga förekommande fiskarter vid alla vattenföringar. För att fria vandringsvägar ska uppnås torde det enligt länsstyrelsens uppfattning behövas en lösning som innebär en lägre lutning på ca 5 % längs en sträcka på 25-30 m nedströms dammen.

Länsstyrelsen anser vidare att det bör finnas en arbetsledare på plats med god erfarenhet av liknande restaureringsarbeten för att säkerställa att vandringshindret verkligen byggs bort. Påverkan nedströms dammen (igenslamning etc.) bör också följas upp under ett antal år efter utfört arbete och vid behov kan åtgärder krävas för att minimera denna påverkan. Länsstyrelsen har genom fiskeutredningsgruppen på

vatten- och fiskeenheten stor erfarenhet av miljöåterställningar och kan därför, om sökanden begär, bistå på plats när åtgärden utförs. Länsstyrelsen anser att utformningen ska ske med varierande storlek på block och sten men att man placerar stora block i tröskeln i stället för att lägga block ovanför dammen. Isgången torde inte vara så besvärlig inom detta område eftersom sjön har en avsmalnande sträcka innan dammen och då lutningen på denna sträcka är låg.

Länsstyrelsen anser att sökanden ska undersöka om området nedströms dammen, vid den första ön, kan användas som uppträsklingsområde för att reducera tröskelhöjden vid dammen. Om detta är ett alternativ så kommer det att åtgå mindre mängd material jämfört med att fylla höljan nedströms dammen för att reducera lutningen i tröskeln. Länsstyrelsen efterfrågar vidare en beskrivning av hur sänkningen av vattennivån är tänkt att genomföras och om det kommer att ske en succesiv avsänkning under en lång eller kort tid. Länsstyrelsen anser vidare att stockmattor ska användas om transport av grävmaskin ska utföras på mjukare mark.

Länsstyrelsen konstaterar att dammen ingår i naturreservatet Stubbá och att det enligt föreskrifterna är förbjudet att utan länsstyrelsens tillstånd "bygga om, bygga till, riva byggnad eller anläggning" och det är även förbjudet att t.ex. gräva. Det torde krävas tillstånd för att få utföra vissa arbeten inom naturreservatet och troligen även dispens från reservatsföreskrifterna.

KOMMUNENS BEMÖTANDE

Ambitionen är inte att forsen ska vara passerbar för alla arter vid alla vattenföringar. Däremot håller sökande med om att en lutning på 10 % är för stor. Lutningen ska göras mindre. Ambitionen är att göra forsen passerbar för alla fiskarter, dock inte med säkerhet vid hög vattenföring (vårflod). Sökanden bedömer att en förlängning av forsen relativt tidigare angivna forslängd är att föredra. Om 5 % lutning kan uppnås över hela sträckan är dock osäkert. Utrymmet nedströms dammen är begränsat eftersom det är djupare vatten i höljan nedströms forsen. En förlängning av forssträckan innebär att en större mängd material måste tillföras för att få en flackare lutning. Sökandens förslag är att forsen förlängs till just uppströms den lilla ön i

älven för att få en lägre lutning. Utformningen av forssträckan är viktig och den ska vara varierad så att det skapas lugnare vatten i vissa delar och att det vid lågvatten finns möjlighet för migration förbi dammen. Laxartad fisk torde kunna gå upp även vid högre flöden när utformningen är varierad med block och stora stenar.

Arbetsledare med god erfarenhet av liknande åtgärder är givetvis ett föredra och det är också sökandens avsikt att ordna detta. Sökanden ser gärna att länsstyrelsen genom fiskeutredningsgruppen bistår på plats när åtgärden utförs för att maximera passerbarheten förbi forssträckan.

Sökanden kan inte bedöma lämpligheten av en uppträskling i anslutning till den lilla ön eftersom det är oklart hur djupförhållandena är i det området samt hur stort område som skulle påverkas på land av en tröskel i det läget. Sökanden motsätter sig dock inte att en sådan lösning kan användas om det innan åtgärdernas genomförande visar sig att det är lämpligare att placera material där än i höljan nedströms forsen. Det gäller under förutsättning att domstolen och länsstyrelsen kan acceptera en sådan ändring gentemot den inlämnade tillståndsansökan. Påverkan nedströms dammen (igenslamning) kan följas upp genom att mäta slamlager nedströms åtgärden på en lämplig plats. Om sådan uppföljning ska ske bör den utföras under genomförandetiden. Första mätningarna ska göras innan åtgärden. Det viktigaste är dock att undvika och begränsa eventuell igenslamning och grumling. En del i det arbetet är att vid genomförandet utforma forsen så att oönskad erosion minskas. Markskador kan undvikas genom att köra där det är hård mark. Om det bedöms som nödvändigt kan risning eller annan form av markskydd läggas ut för att minska risken för körskador och även risk för oönskad erosion och materialtransport. Sökanden ska använda stockmattor vid transport av grävmaskin på mjukare mark där det finns risk för djupa körskador.

Sänkning av vattennivån kommer, med tanke på den planerade tiden för åtgärden, att ske succesivt genom att det vid de planerade åtgärderna ska vara normal eller låg vattennivå i sjön samt att stättorna och dammluckorna kan användas för att få en succesiv avsänkning vid utförandet av åtgärderna. Eventuellt kan sjöns nivå

sakta sänkas innan åtgärden för att på så sätt förlänga sänkingsperioden. Hur detta ska genomföras styrs av hur vattennivåerna är före och under själva utförandet.

ÖVRIGA YTTRANDEN

Miljö- och byggnämnden, Gällivare kommun

Kommunens miljö- och byggnämnd stödjer förslaget med tröskelnivå på 422,7 m.ö.h. Nämnden anser vidare att en genomförandetid på tre år är lämplig för att kunna genomföra eventuell justering av forslutning och tröskelnivå så att långsiktiga hållbara och fria vandringsvägar för alla arter och vid årstidsvariationer uppnås.

Nietsaks stug- och fritidsförening

Föreningen har ställt sig positiv till en ombyggnad av Nietsakdammen och ansett att tröskelhöjden ska utgå från 423,4 m under en provningstid av tre år. Vidare har föreningen yttrat att stugägare som senare anser sig få extra kostnader på grund av en förändring av dammnivån ska kunna begära ersättning för detta. Två stugägare reserverade sig för beslutet om att begära att tröskelnivån utgår från 423,4 m. Vid föreningens årsmöte i mars 2014 redovisades utdrag av kommunens prospekt avseende dammnivå, där det bland annat framgick att kommunen skulle begära att "tröskelns höjd anläggs på nivån 422,76 m" samt "för genomförandet yrkas en tid av tre år från beslutsdatum". Detta resulterade inte i någon avvikande mening av de medlemmar som var med på mötet. Det har senare visat sig att kommunen tagit bort sitt tidigare yrkande om en treårig provotid i sitt slutdokument. Vid föreningsmöte där 11 av 18 stugägare deltog framkom oro från 9 av 11 närvarande att även 422,7 m skulle kunna innebära problem med torrlagda stränder som skulle ge problem för båtar att ta sig ut på sjön och bryggor som måste förlängas. Tröskelnivån ansågs i stället börja testas på 423,4 meter under en provotid av tre år. Kommunens utredning ansågs vidare sakna en tydlig konsekvensanalys som visade hur olika dammnivåer kommer att påverka stugägarna.

D L och K J

De anser att miljökonsekvensbeskrivningen inte är fullständig då den inte tar upp de negativa effekter som drabbar fritidshusägare. De saknar detaljer om hur sänkningen kommer att påverka båtplatser, bryggor samt hur mycket mer landyta som kommer att bli vid respektive fritidshus och båtplats. Den översiktskarta som kommunen bifogat ansökningshandlingarna visar hur mycket strandlinjen kan komma att påverkas och har en skala som är 1:8000 vilket medför att det är näst intill omöjligt att uppskatta hur låg den nya vattennivån kommer att bli vid respektive fritidshus eller båtplats. De äger ett fritidshus som ligger bortanför dammen och tar sig dit med båt som finns uppställd på en båtplats som tillhandahålls av Nietsak sportstuge- och fritidsförening. De är mycket oroliga för att inte kunna ta sig till sitt fritidshus om sänkningen skulle blottlägga mer landyta som blir väldigt sank.

J W

Ombyggnationen innebär att den nya tröskelhöjden anläggs på nivån 422,7 m. Detta är en rimlig nivå att utgå ifrån, då nuvarande strandlinje sannolikt skulle förskjutas ca 4-5 meter under lågvattenförhållanden. Det vore rimligt med en 3-års provotid för att följa vad som egentligen sker med vattennivån under olika årstider och att eventuella justeringar kan göras. Frågan är också om den föreslagna nivån är tillräcklig för återställande av den ekologiska balans som rådde i sjön innan dammen byggdes, vilket förefaller mindre sannolikt. Under de nästan 50 år som gått sedan dammen togs i drift har hans strandremsa påverkats negativt. Detta gäller naturligtvis även marken närmast stranden. XXZ hade mjuk och fin sandstrand innan dammen togs i bruk. Nu har strandremsan eroderats till följd av nivåhöjning-en. Konsekvensen av ovanstående är bl.a. att risken för personskador vid i och urstigning av båtar är uppenbar och att värdet på fastigheten har minskat p.g.a. det estetiska intrycket av stranden och närliggande mark. Därför anser han att en restaurering ska ske och att denna bekostas av Gällivare Kommun.

L E

Han stöder kommunens yrkande om att få sänka tröskelnivån i sjön till 422,7 m men att det ska kombineras med en treårig provotid och inte en så kallad genom-

förändetid av tre år, för att eventuellt kunna göra justeringar. En provotid skulle innebära en mer öppen dialog mellan stugägare och kommunen. En försöksperiod på tre år skulle göra det möjligt att sänka tröskelnivån ytterligare om det skulle visa sig kunna ske utan att det behöver påverka andra stugägare nämnvärt. Hans tomt ligger längst ner på sjöns östra kortsida, vilket innebär vid västlig/nordvästlig vind, att hela sjön och vågorna pressas mot hans strandkant och strandtomten har påverkats högst väsentligt. Han har varit tvungen att bygga en barriär med hjälp av telefonstolpar och forslat dem med båt över till stranden eftersom han inte har någon väg till stugan. För hans del har den förhöjda vattennivån genom domen 1966 inneburit stora problem genom åren. Exempelvis har vatten gått in under två av förrådsbodarna och parkettgolvet i en av bodarna sprack upp.

Vad beträffar ersättning för skador som den höga vattennivån inneburit för vissa stugägare framgår under rubriken ”oförutsedd skada” i den gamla vattendomen från 1966 att ”därest genom det företag, vartill tillstånd här medgivits, vållas skada eller intrång, som ej förutsättes av vattendomstolen, äger den, som lidit skada eller intrånget, att hos vattendomstolen skriftligen framställa anspråk på ersättning före utgången av år 1984”. Han anser att anspråk på ersättning för skador och olägenheter ska kunna ställas på kommunen, trots att det görs först nu. Dessutom vill han att tingsrätten i en ny vattendom fastställer kommunens ansvar att ersätta honom för de olägenheter och skador som uppstått p.g.a. vattenregleringen av sjön. En ny vattendom bör uttrycka förutsättningar/möjligheter för justeringar i ett längre tidsperspektiv. Pågående klimatförändringar som kan iakttas redan nu och med framtida mycket större nederbörds mängder har inte beaktats i kommunens utredning. Utifrån detta kommer man sannolikt att behöva komma ännu närmare den ursprungsnivå som sjön hade innan dämningen.

KOMMUNENS BEMÖTANDE

För genomförandet yrkas en tid av tre år från beslutsdatum. Yrkandet motiveras av osäkerheten i vattennivåer (årsvariationer) samt att vissa justerande åtgärder kan behövas när tröskeln och stränderna vid Torisjoki påverkas av vattenmassorna. Det är alltså frågan om en genomförandetid och inte en provotid. Vid samrådsmötet

diskuterades frågan om prøvotidsvillkor, men kommunens yrkande om tre års genomförandetid kvarstår. Sökanden vill klargöra att det inte är stättarna som sätts till en nivå på 422,7 meter utan att det är den nedströms liggande nivåbestämmande tröskeln. I deldom i mål A 9/1966, sidan 9, står det under punkt 3 i vattenhushållningsbestämmelserna att "Före vårfloden skall vattenståndet avsänkas till höjden 423,4 m". Stug- och fritidsföreningens begäran om att ha en tröskelhöjd på 423,4 meter skulle med andra ord innebära att vattennivån i sjön blir högre än tidigare innan vårfloden vilket i sin tur skulle riskera att höja vattennivån vid själva vårfloden. Dessutom skulle vattennivån generellt bli betydligt högre än idag, med andra ord en generell vattennivåhöjning.

Det nämns bl.a. i miljökonsekvensbeskrivningen att åtgärderna kring Nietsak inte innebär någon förändring vid högvatten men torrare förhållanden vid lågvatten för närliggande bebyggelse. Strandlinjen kommer att i låglänta områden att vara längre bort från bebyggelsen. Åtgärderna kan komma att påverka båtplatser, bryggor och fritidshus. Hur mycket mer land det blir vid lågvatten beror på om det är flack terräng samt hur låg vattennivån i sjön blir. Skillnaden mellan nu gällande dämningssgränser och den föreslagna höjden på den nivåbestämmande tröskeln innebär att skillnaden blir mindre än den som kan ses på kartan i ansökan då den föreslagna tröskelnivån är högre än den naturliga nivån innan dammen anlades. Lindbloms och Johanssons fritidshus och båtplats ligger i områden där det inte går att skilja på markeringarna för strandlinjen och dämningssgränsen. Syftet med åtgärden är bland annat att få en så naturlig vattennivå som möjligt utan att reglera dammen. Det innebär att vattennivåerna kommer att variera med de naturliga variationerna i nederbörd m.m. Hur det kommer att påverka i detalj går därför inte att förutse men den reglerande nivån på tröskeln ligger ovanför den reglerande nivån som fanns innan dammen byggdes. Vattenytan kommer därmed inte att kunna avsänkas till lägre nivåer än de som förekom naturligt innan dammen fanns. De justeringar som kan komma att behövas för bryggor och båtplats går inte i dagsläget att förutse. Däremot är de förväntade effekterna att vattennivån i Nietsak kan komma att bli lägre vid perioder med lågvatten. Hur det i detalj kommer att påverka stranden, bryggor och båtplatser går ej att helt förutse.

När vattendomen för dammen beslutades betalades det ut ersättning till berörda fastighets- och stugägare för den mark som bedömdes tas i anspråk/påverkas vid nivåhöjningen. Kommunen vill inte bedöma om ersättningskrav kan ställas på nytt gällande bryggor och andra åtgärder kring strandlinjen och vattnet.

Givetvis har dammen påverkat Nietsak och dess omgivning under de år som dämningen pågått. Syftet med åtgärden är, som tidigare sagts, inte att återställa Nietsak till de ursprungliga förhållandena. Dämningen har påverkat sjön under en lång tid och den reglerande tröskelnivån på 422,7 meter bedöms vara rimlig för att få till bättre migration förbi dammen samt att ge förutsättningar till en mer naturlig fluktuation av vattennivåerna i sjön. Denna nivå är inte så låg som den angivna tröskelnivån på 422 meter som var den nivå som gällde före dammens anläggande.

DOMSKÄL

Miljökonsekvensbeskrivning

Mark-och miljödomstolen bedömer att miljökonsekvensbeskrivningen uppfyller de krav som bör ställas med hänsyn till de nu ansökta åtgärderna och att den därmed kan godkännas.

Vattenverksamhet

Enligt 11 kap 3 och 9 §§ miljöbalken utgör de ansökta åtgärderna tillståndspliktig vattenverksamhet. Domstolen bedömer att fördelarna från allmän och enskild synpunkt överväger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna av vattenverksamheten varvid åtgärderna är tillåtliga ur detta avseende.

För att få bedriva vattenverksamhet ska en verksamhetsutövare ha rådighet över vattnet inom det område där åtgärderna ska göras. Gällivare kommun är inte ägare till någon av de två fastigheter där dammen är belägen men menar att de har rådighet för vattenverksamheten i och med den vattendom som meddelades 1966 som ger kommunen rätt till fritt tillträde till områdena för reparation och underhåll av anordningarna. Domstolen finner dock att detta inte ger kommunen rådighet efter-

som de nu planerade åtgärderna varken kan betraktas som reparation eller underhåll. Däremot anser domstolen att kommunen har rådighet i enlighet med 2 kap 5 § lagen (1998:812) om särskilda bestämmelser om vattenverksamhet då en kommun har rådighet för att bedriva vattenverksamhet som är önskvärd från allmän miljösynpunkt eller som främjar fisket. Domstolen bedömer att de nu planerade åtgärderna som innebär att ett vandringshinder försvinner innebär att den främjar fisket. Det har inte framkommit några större invändningar mot de planerade åtgärderna vare sig från allmänheten eller från de myndigheter som yttrat sig och åtgärderna framstår som önskvärda från allmän miljösynpunkt.

Natura 2000-tillstånd

Enligt 7 kap 28 § miljöbalken krävs tillstånd för åtgärder som på ett betydande sätt kan påverka miljön i ett Natura 2000-område. Domstolen bedömer att de ansökta åtgärderna inte kommer att påverka miljön på ett betydande sätt i Natura 2000-området, varför något sådant tillstånd inte krävs.

Strandskyddsdispens

Sökande har ansökt om strandskyddsdispens för att få utföra de planerade åtgärderna. Det råder generellt strandskydd vid havet och insjöar enligt 7 kap 13 § miljöbalken och därmed råder förbud mot att utföra åtgärder såsom exempelvis grävning i dessa områden. Enligt 7 kap 16 § miljöbalken gäller förbuden inte verksamheter som redan har fått tillstånd enligt andra bestämmelser i miljöbalken. I den tillåtlig-hetsprövning som görs, ska nämligen en prövning av lokaliseringen göras. Då ska det beaktas att verksamheten avses bedrivas i strandskyddsområde, vilket innebär att de förutsättningar som enligt 18 § gäller för strandskyddsdispens måste vara uppfyllda.

Domstolen har således genom tillåtlig-hetsprövningen enligt 11 kap miljöbalken tagit ställning till att verksamhet får bedrivas inom strandskyddsområdet och att förutsättningarna enligt 7 kap 18 § miljöbalken är uppfyllda. Någon särskild strandskyddsdispens behöver därför inte meddelas.

Naturreservatsföreskrifter

Dammen i Nietsak ligger i naturreservatet Stubbá. Enligt de föreskrifter som finns för reservatet är det bl.a. förbjudet att förändra mark genom grävning och schaktning och det krävs tillstånd från länsstyrelsen för att bygga om, bygga till, riva byggnad eller anläggning. Länsstyrelsen har påpekat att kommunen torde behöva tillstånd att få utföra vissa arbeten inom naturreservatet och troligen även dispens från reservatsföreskrifterna. Kommunen har mot denna bakgrund ansökt om dispens från punkten A.5. mot förbudet att *”på annat sätt än vad anges under punkt 4 skada eller förändra mark, vegetation eller glaciärer, t.ex. genom att gräva, schakta, utfylla, borra, dämna, spränga, dika eller anordna upplag”* och tillstånd enligt punkten A.10. för att få utföra åtgärder som att *”bygga om, bygga till, riva byggnad eller anläggning”*.

Enligt 21 kap 3 § miljöbalken får en mark- och miljödomstol i en och samma rättegång pröva mål som har samma sökande och avser samma verksamhet eller verksamheter som har samband med varandra. Vid en sådan prövning får en ansökan i ett annat sådant ärende göras hos domstolen även om ärendet annars skulle ha prövats av en förvaltningsmyndighet eller kommun. Mot bakgrund av denna reglering har mark- och miljödomstolen möjlighet att inom ramen för detta mål även pröva frågorna om tillstånd respektive dispens enligt reservatsföreskrifterna.

Utifrån syftet med naturreservatet att skydda vissa naturvärden torde de ansökta åtgärderna inte medföra några märkbara eller bestående skador. Domstolen bedömer med anledning härav att dispens enligt punkt A.5. kan medges och tillstånd enligt punkt A.10. kan meddelas för den ansökta verksamheten enligt gällande föreskrifter.

Skador på fritidsfastigheter, arbetstid och oförutsedd skada

Gällivare kommun menar att de i dagsläget inte ser att det uppkommer några skador till följd av den nu ansökta verksamheten. Fritidshusägarna har framfört oro över att det kan uppkomma skador och merkostnader när vattennivån sjunker i samband

med ombyggnationen. Några fritidshusägare har även föreslagit att en provotid om tre år ska sättas och att det under en sådan period skulle vara möjligt att succesivt testa och ta fram vilken vattennivå som är den optimala och därmed även kunna konstatera och om möjligt minimera de skador som kan uppstå till följd av sänkningen.

Mark- och miljödomstolen anser att det skulle vara motiverat med en provotid om det framstod som sannolikt att skador kommer att uppstå till följd av den nu ansökta verksamheten men att omfattningen av dessa skador inte kan förutses med tillräckligt stor säkerhet. I samband med huvudförhandlingen genomförde domstolen en syn vid dammen och vattenståndet var då +423,0 m. Under synen besöktes även ett flertal fritidsfastigheter runt sjön. Domstolen finner vid en samlad bedömning och med särskilt beaktande av vad som framkom vid synen att det i dagsläget inte går att förutse att den ansökta vattenverksamheten kommer att orsaka några direkta skador för fritidshusägarna. Det finns då inte skäl att besluta om en provotid vad gäller eventuella framtida skador. Skulle skador, som en effekt av vattennivåsänkningen, trots allt uppstå får detta hanteras inom ramen för oförutsedd skada enligt 24 kap 13 § miljöbalken.

I enlighet med 22 kap 25 § miljöbalken ska dock en arbetstid för de planerade åtgärder bestämmas, vilket reglerar den tid inom vilken de ansökta arbetena senast ska vara utförda. Sökanden har förelagit en arbetstid om tre år. För att anläggningen ska få den funktion som är önskvärd kan arbeten behöva utföras och anläggningen justeras under en längre tid. Vid sådana förhållanden kan en längre arbetstid vara befogad, varför domstolen fastställer en arbetstid om fem år. Vidare beslutar domstolen att anspråk med anledning av eventuella oförutsedda skador ska få framställas inom tre år från utgången av den bestämda arbetstiden.

Några fritidshusägare har initialt yrkat ersättning för skador som de anser ha uppstått till följd av att dammen byggdes och vattennivån höjdes. Domstolen har informerats av de aktuella fritidshusägarna att ersättning på grund av den ursprungliga

regleringen inte hanteras inom ramen för nu aktuell prövning. De har återtagit dessa yrkanden.

Sammanfattande bedömning

Domstolen bedömer sammanfattningsvis att den ansökta verksamheten är tillåtlig. Tillstånd ska då lämnas i kombination med villkor som är nödvändiga för att tillgodose de krav som följer av miljöbalkens mål och hänsynsregler.

Domstolen upplyser om att kommunen i enlighet med 11 kap 17 § miljöbalken fortfarande har ett underhållsansvar för den anläggning som blir kvar efter ombyggnationen.

Allmänt villkor

Tillståndet bör förenas med ett så kallat allmänt villkor. Genom detta villkor åläggs sökanden att utföra de tillståndsgivna åtgärderna på det sätt som anges i ansökan och i enlighet med vad sökanden i övrigt har åtagit sig i målet.

Tröskel

Ett borttagande av stättarna i den aktuella dammen medför en avsänkning av Nietsak och för att förhindra att vattennivån sänks så mycket att olägenheter och skador uppkommer ska en tröskel anläggas i enlighet med vad som redovisats i ansökan. Nivån på tröskeln ska enligt ansökan ligga på +422,7 m. För att ge sökanden ett visst handlingsutrymme i arbetet med att hitta en optimal tröskelnivå och för att tillgodose de intressen som finns i målet, dvs. fritidshusägarnas intressen respektive intresset av en fungerande vattenpassage, finner domstolen inte skäl att i villkor fastställa den exakta nivån på tröskelhöjden. Domstolen anser att utrymmet för att frångå den angivna nivån i ansökan bör ligga inom intervallet $\pm 1-3$ dm.

Utförande i samråd med länsstyrelsen

Miljökvalitetsnormen för vattenförekomsterna Nietsakjaure (SE 745345-169695) och Torisjoki (SE 745420-169751) är idag *måttlig ekologisk status* men med målet att uppnå *god ekologisk status* till 2021. Den huvudsakliga anledningen till den nu-

varande bedömningen uppges vara dammens vandringshindrande effekt. För att nå god ekologisk status anges i VISS att fria vandringsvägar för fisk och andra organismer behöver skapas och åtgärden som föreslås är ”fiskväg eller utrivning av vandringshinder”.

Kommunen har angett att ett av syftena med avvecklingen av dammen är att ta bort det vandringshinder som dammen idag utgör. Kommunens nu ansökta åtgärder innebär inte att dammen avlägsnas utan det görs en tröskling i kombination med att dammluckorna öppnas och stättor tas bort. Stenmaterial läggs i strömfåran nedströms dammen så att strömningshastigheten minskar och en fors bildas. Kommunen har initialt angett att forsens som anläggs nedströms tröskeln ska ha en lutning på 10 %. Länsstyrelsen har varit positiv till en ombyggnation av dammen eftersom den utgör ett vandringshinder men har ansett att en lutning på 10 % i forsens är för brant och att en lutning mindre än 5 % behövs för att fria vandringsvägar ska uppnås. Kommunen har senare i processen angett att lutningen i stället planeras till 5 % i medel men att ambitionen inte heller är att forsens ska vara passerbar för alla arter vid alla vattenföringar. Länsstyrelsen har ansett att ambitionen bör vara att vandring av samtliga förekommande fiskarter vid alla vattenföringar ska vara möjlig.

Domstolen noterar att om forsens i medel ska ha en lutning på 5 % så innebär det att vissa partier i den anlagda forsens kan komma att få en brantare lutning än så. För svagsimmande arter kan även 5 % vara brant och innebära svårigheter att ta sig uppför forsens. Detta kan innebära att vandringshindret blir kvarstående, i vart fall under vissa perioder beroende av vattenföringen, för vissa arter.

Domstolen anser det vara mycket viktigt att en omklassning av miljökvalitetsnormen till god ekologisk status inte förhindras av att utformningen på anläggningen inte uppfyller de krav som ställs för detta. Därför bedömer domstolen att utformningen av anläggningen ska ske i samråd med länsstyrelsen. Likaså bör det i samråd bestämmas vilken form att uppföljning som är lämplig för att försäkra sig om att den valda lösningen har den funktion den är tänkt att ha. Detta fastställs lämpligen i kontrollprogrammet.

Utförande i samråd med fritidshusägarna

På grund av fritidshusägarnas berättigade intresse att vattennivån blir som tänkt i enlighet med ansökan bedömer domstolen att det är lämpligt med ett villkor om att kommunen ska samråda med fritidshusägarna under arbetets genomförande.

Kontrollprogram

Domstolen anser att det ska upprättas ett kontrollprogram för verksamheten och att ett villkor för detta är lämpligt. Kontrollprogrammet ska tas fram i samråd med tillsynsmyndigheten och även inkludera hur en uppföljning ska genomföras.

Verkställighet

Mark- och miljödomstolen kan enligt 22 kap. 28 § miljöbalken ge verkställighet när det finns skäl för detta. I aktuellt fall bedömer domstolen att det är lämpligt att ge verkställighet så att sökande kan använda även sommar och höst under innevarande år till att utföra åtgärder. Även det faktum att ingen av motparterna har motsatt sig de planerade åtgärderna ger förutsättningar för verkställighet.

Prövningsavgift

Mark- och miljödomstolen finner inte skäl att sätta ned den prövningsavgift som tidigare beslutats i målet.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 425)

Överklagande senast den 22 juli 2016.

Anders Alenskär

Camilla Wolf-Watz

I domstolens avgörande har deltagit chefsrådmannen Anders Alenskär, ordförande, och tekniska rådet Camilla Wolf-Watz.