



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060302

DOM
2018-11-22
Stockholm

Mål nr
M 1647-18

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Östersunds tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2018-01-19 i mål nr M 938-17, se bilaga A

PARTER

Klagande och motpart

1. Länsstyrelsen i Gävleborgs län
801 70 Gävle

Klagande och motpart

2. Gävle kommun
801 84 Gävle

Ombud: Advokat A L

SAKEN

Dispens från bestämmelserna om biotopskydd enligt 7 kap. 11 § miljöbalken

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Mark- och miljööverdomstolen undanröjer p. 1 under rubriken Övriga frågor i mark- och miljödomstolens dom och ger dispens från biotopskyddsbestämmelserna för avverkning av de träd som åsatts nr 36–40, 42–51, 56–59, 69 och 84 i domsbilaga A till mark- och miljödomstolens dom.

Som ytterligare villkor för avverkning av träd förordnar Mark- och miljööverdomstolen att Gävle kommun, i samråd med Länsstyrelsen i Gävleborgs län, ska placera ut de avverkade träden i naturen.

Dok.Id 1446490

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.avd6@dom.se www.svea.se	08-561 675 59	måndag – fredag 09:00–16:30

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Länsstyrelsen i Gävleborgs län har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen, med ändring av mark- och miljödomstolens dom, ska förklara att dispens från biotopskyddet krävs för de träd som åsatts nr 36–40 och 42–49 i domsbilaga A i mark- och miljödomstolens dom. Vidare har länsstyrelsen yrkat att Mark- och miljööverdomstolen, som villkor för dispens från biotopskyddsbestämmelserna beträffande dessa träd och träd nr 50–51 och 56–59 i den nämnda domsbilagan, ska föreskriva dels att nedtagna träd i odelat skick ska placeras som faunadepåer på solbelysta platser i naturen, dels att kommunen ska ta fram en vård- och underhållsplan avseende Gävles samtliga alléer. Om sådana villkor beslutas och det av mark- och miljödomstolen beslutade villkoret om återplantering (villkor 7) står fast motsätter sig inte länsstyrelsen kommunens, i Mark- och miljööverdomstolen justerade, ansökan om dispens från biotopskyddsbestämmelserna.

Gävle kommun har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen, med ändring av mark- och miljödomstolens dom ska meddela dispens från biotopskyddet för nedtagning av träd nr 50–51 och 56–59 på Norra Strandgatan vid Gavleån och, om Mark- och miljööverdomstolen kommer fram till att dessa träd omfattas av biotopskydd, att dispens från detta skydd meddelas även för träd nr 36–40 och 42–49 på Norra Strandgatan samt för träd nr 84 på Gavleåns södra sida. Kommunen har inte haft något att erinra mot föreslaget villkor om att nedtagna träd ska placeras ut i naturen, men har motsatt sig begärt villkor om att ta fram en vård- och underhållsplan avseende Gävles alléer.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Länsstyrelsen i Gävleborgs län

Den metod för att avgöra om träden står i omedelbar anslutning till bebyggelse och därmed omfattas av undantaget i 8 § förordningen (1998:1252) om områdesskydd enligt miljöbalken m.m. (FOM) som mark- och miljödomstolen tillämpat har inte stöd i praxis och avviker från de riktlinjer som ges i Naturvårdsverkets Handbok 2012:1,

Biotopskyddsområden. Enligt länsstyrelsens bedömning kan inget av de träd som omfattas av kommunens dispensansökan anses ligga i omedelbar anslutning till bebyggelse i den mening som avses i 8 § FOM. Det krävs därför dispens från biotopskyddsbestämmelserna för att avverkning av träden ska få ske.

Med hänsyn till att kommunen i Mark- och miljööverdomstolen har begränsat sin dispensansökan till att avse endast träd på Gavleåns norra sida (och ett träd på åns södra sida) bedömer länsstyrelsen numera att det kan finnas skäl för dispens. Det ifrågasätts inte att trädet på åns södra sida är i så dåligt skick att det av den anledningen finns skäl för dispens. Eftersom övriga träd på södra sidan inte längre omfattas av dispensansökan och därmed kommer att stå kvar kan det finnas utrymme att ta ned några träd på norra sidan. En sådan åtgärd framstår som förhållandevis ansvarsfull från natur- och kulturmiljösynpunkt, men det förutsätter att kvarvarande träd och stadens övriga alléer tas om hand. Ett bifall till dispensansökan bör därför förenas med ett villkor om att kommunen ska ta fram en vård- och underhållsplan för Gävles samtliga alléer. I framtagandet av en sådan plan bör det ingå att analysera bl.a. de kvarvarande alléernas kondition och kulturhistoriska värden.

Gävle kommun

För att möjliggöra tillgänglighet till området vid Gavleån är det i första hand angeläget med dispens för träden längst med norra kajen och därmed har ansökan om dispens för de södra träden återkallats. Ett utbyte och en förnyring av träden på endast den norra kajsidan innebär ett mindre ingrepp i den livsmiljö som allén utgör. Förnyring av den norra trädraden ligger även i linje med ansvaret för trädvård och behovet av att successivt byta ut alléträd i syfte att säkerställa ett långsiktigt livskraftigt bestånd.

Arboristen H K har i september 2018 genomfört en uppdaterad inventering av allén. Av utlåtandet framgår att vitaliteten för hela beståndet i allén har försämrats betydligt jämfört med 2017. Träden på den norra sidan är i sämst skick. Vid den nya inventeringen framkom bl.a. att statusen för träd nr 57 har försämrats till nivån farlig. Det trädet bedöms därför inte längre vara värt att bevara och vårda. Träd nr 48–50 visar mer omfattande perferiintorkningar och träd nr 42–47 bedöms som ej vitala.

Enligt vad H K redogjort för i samband med huvudförhandlingen i Mark- och miljööverdomstolen är den återstående livslängden för träden på den norra sidan av Gavleån som mest 5–10 år. Ett byte av trädraden på norra sidan av kajen är således än mer angeläget än vad som framkommit vid tidigare bedömningar.

REMISSYTTRANDEN

Mark- och miljööverdomstolen har inhämtat yttranden från Naturvårdsverket och Riksantikvarieämbetet som har anfört i huvudsak följande.

Naturvårdsverket

Naturvårdsverket anser att bestämmelsen om undantag i 8 § FOM inte är tillämplig och att ansökan om dispens avseende träd nr 36–40 och 42–49 längs Norra Strandgatan bör prövas i sak. Naturvårdsverket anser vidare att det, med undantag för träd nr 84, saknas särskilda skäl att medge dispens för nedtagning av något träd.

I stadsmiljöer är alléer inte bara viktiga för växt- och djurlivet utan också för luftkvaliteten, mikroklimatet och människors välbefinnande. Gamla träd är särskilt skyddsvärda eftersom äldre träd utvecklar fler strukturer, nischer och livsmiljöer. Ju äldre trädet blir, desto fler arter kan det också hysa. Eftersom alléer under de senaste decennierna minskat kraftigt i antal till följd av avverkningar i samband med exploateringar är det viktigt att det görs en dispensprövning där de undantagsregler som finns för biotopskyddet inte ges en för vid tolkning så att syftet med skyddet riskerar att urholkas.

Frågan om en biotop är belägen i omedelbar anslutning till bebyggelse handlar inte om ett specifikt avstånd, utan avgörande för vilket avstånd som kan bedömas vara i omedelbar anslutning för enskilda biotoper bör vara om det finns en påtaglig risk för skada på byggnader eller om biotopen förhindrar att byggnaderna kan användas på det sätt och för de ändamål de var avsedda när de uppfördes. Det kan således inte anses tillräckligt att, såsom mark- och miljödomstolen har gjort i den överklagade domen, använda ett generellt avstånd där träd ”typiskt sett” kan medföra sådana konsekvenser.

Mark- och miljödomstolen har inte heller gjort någon bedömning av om det framkommit konkreta uppgifter i det specifika fallet om att träden i allén utgör en sådan risk. Någon risk för skada eller att träden skulle medföra orimliga konsekvenser för den pågående verksamheten vid byggnaderna har inte heller gjorts gällande av Gävle kommun. Gävle kommuns ansökan om biotopsskyddsdispens synes istället vara föranledd av en önskan att byta ut alléträden i samband med anläggandet av bryggor vid Gavleån och har ingen koppling till de befintliga byggnaderna eller användandet av dem. Under sådana förhållanden är undantaget i 8 § FOM inte tillämpligt.

Vid en prövning av om dispens kan ges ska skadan på naturmiljön vägas mot tyngden av de skäl som angetts för att vidta den dispensökta åtgärden. Även risken för kumulativa effekter och vilka långsiktiga konsekvenser för biotopsskyddets syfte som en dispens skulle kunna medföra måste beaktas. En påtaglig risk för skada på människor, djur eller egendom kan i det enskilda fallet väga tyngre än att naturmiljön i en skyddad biotop bevaras. Det innebär att ett trädets nedsatta vitalitet inte bör anses utgöra särskilda skäl för dispens, utan att det kan vara fallet först när trädet i fråga utgör en påtaglig säkerhetsrisk. Förutom träd nr 69 och 84 har det i nuläget inte framkommit att det föreligger särskilda skäl för dispens utifrån säkerhetsaspekter.

Gävle kommun har som särskilt skäl för dispens dessutom hänvisat till sitt ansvar för att vårda och kontinuerligt förnya beståndet av träd i stadsmiljön liksom intresset för kulturmiljövård i de centrala delarna av Gävle. Dessa intressen väger dock inte tyngre än intresset att bevara de aktuella träden så länge som möjligt för att tillgodose den biologiska mångfalden och tillhandahålla ekosystemtjänster.

Riksantikvarieämbetet

Ur kulturmiljösynpunkt är det en fördel om träden är enhetliga i anläggningar som medvetet anlagts och särskilt stort är behovet av enhetlighet i anläggningar där träden formklippas symmetriskt med regelbundenhet. För de nu aktuella alléerna är behovet av strikt symmetri lägre eftersom träden inte regelbundet formklippas symmetriskt.

Centralt i bedömningen av behovet av dispens är om trädens lövverk kan fylla sin funktion och om träden har en lång förväntad livstid kvar som livskraftiga och säkra träd eller inte. Av handlingarna i målet framgår att en arborist har bedömt träden som säkra med något undantag. Av underlaget framgår dock inte tydligt vilka de biologiska värdena i alléerna är och hur de kommer att påverkas av att flera träd avverkas och ersätts med nya. Inte heller de kulturhistoriska värdena har specificerats tillräckligt tydligt.

Det har inte heller framkommit något som tyder på att träden negativt påverkar den befintliga bebyggelsen eller att de utgör något hinder mot ett fortsatt ändamålsenligt utnyttjande av denna bebyggelse, vilket tidigare ansetts vara kriterier för när biotopskydd gäller för alléer.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Vad som ska prövas i Mark- och miljööverdomstolen

Gävle kommun har hos mark- och miljödomstolen ansökt om tillstånd att anlägga bryggor m.m. i Gavleån. Mark- och miljödomstolen har gett det sökta tillståndet och förordnat om vissa villkor för detta. I samma mål har mark- och miljödomstolen handlagt en ansökan om dispens från biotopskyddsbestämmelserna för avverkning av ett antal träd som är planterade på båda sidor om Gavleån och bildar alléer. När det gäller ansökan i den delen har mark- och miljödomstolen, beträffande vissa träd, funnit att dessa inte omfattas av biotopskydd. Beträffande övriga träd som omfattades av kommunens dispensansökan fann mark- och miljödomstolen att dispens kunde ges för nedtagning av ett, men inte för övriga.

Mark- och miljödomstolens dom har överklagats endast såvitt avser frågan om biotopskydd för träden utmed Gavleån. I Mark- och miljööverdomstolen har kommunen inskränkt sin dispensansökan så att den numera endast omfattar träd nr 36–40, 42–51 och 56–59 på Gavleåns norra sida samt träd nr 84 på åns södra sida.

Vad som ska prövas i Mark- och miljööverdomstolen är alltså om de träd som omfattas av kommunens dispensansökan alls omfattas av biotopskydd och – i den mån så anses vara fallet – om det finns förutsättningar för dispens.

Alléer omfattas av generellt biotopskydd, vilket innebär att det är förbjudet att ta ned träd som ingår i en allé. Om det finns särskilda skäl och är förenligt med biotopskyddets syfte får dock dispens från förbudet ges i enskilda fall. En dispens får förenas med en skyldighet att utföra eller bekosta kompensationsåtgärder.

Med allé avses lövträd som är planterade i enkel eller dubbel rad som består av minst fem träd längs en väg eller det som tidigare har utgjort en väg eller i ett i övrigt öppet landskap. Biotopskydd gäller dock inte för en allé som står i omedelbar anslutning till bebyggelse. (Se 7 kap. 11 och 26 §§ och 16 kap. 9 § miljöbalken samt 5 och 8 §§ och bilaga 1 punkten 1 FOM.)

Omfattas träden av biotopskydd

I detta fall står det klart att de träd som kommunen vill ta ned ingår i en allé. Beträffande vissa av träden, nr 36–40 och 42–49, har mark- och miljödomstolen dock gjort bedömningen att de står i omedelbar anslutning till bebyggelse och att de därför inte omfattas av biotopskyddet. Mark- och miljööverdomstolen delar inte mark- och miljödomstolens bedömning i den frågan.

Den närmare innebörden av rekvisitet ”i omedelbar anslutning till bebyggelse” preciseras inte i FOM och det saknas förarbeten som kan ge ledning för bedömningen av undantagets räckvidd. I praxis har undantaget ansetts vara tillämpligt i situationer där träden i en allé negativt påverkar befintlig bebyggelse eller utgör ett hinder mot ett ändamålsenligt utnyttjande av sådan bebyggelse. Något visst, för alla situationer gällande avstånd mellan träd och bebyggelse har inte preciserats i praxis och en sådan precisering kan inte heller anses vara nödvändig eller önskvärd. Frågan bör i stället bedömas utifrån förutsättningarna i det enskilda fallet.

I detta fall har det inte ens gjorts gällande att trädens avstånd till befintlig bebyggelse skulle motivera ett undantag från biotopskyddsbestämmelserna. Inte heller har det framkommit något som talar för att aktuella träd påverkar den närmaste bebyggelsen eller hindrar dess ändamålsenliga utnyttjande. Mark- och miljööverdomstolen bedömer därför att samtliga träd som omfattas av kommunens dispensansökan också omfattas av biotopskyddet. Frågan blir då om det finns förutsättningar att ge dispens från biotopskyddsbestämmelserna.

Finns det särskilda skäl för dispens från biotopskyddsbestämmelserna?

Att det krävs särskilda skäl för att dispens från biotopskyddsbestämmelserna ska få ges innebär att möjligheten att ge dispens bör tillämpas restriktivt. Vid dispensprövningen ska en avvägning göras i det enskilda fallet mellan skadans betydelse för å ena sidan naturvärdena och kulturmiljön och å andra sidan tyngden i motiven för att vidta den åtgärd som orsakar skadan. Vid prövningen bör också vägas in om det finns andra lämpliga alternativ som innebär mindre skada på den skyddade biotopen.

Någon mer ingående utredning om den aktuella alléns naturvärden eller vilka konsekvenser för dessa som ett bifall till dispensansökan skulle få har inte presenterats av kommunen. Av tillgänglig utredning framgår det dock att de träd som omfattas av dispensansökan är förhållandevis gamla och de får, bl.a. mot den bakgrunden, antas ha en relativt stor betydelse för biotopens naturvärden i dess egenskap av livsmiljö för djur och växter. Detta är omständigheter som talar mot dispens i detta fall. Å andra sidan är det klarlagt att de träd som ingår i allén har låg vitalitet och en förhållandevis kort återstående livslängd. Att nu ta ned några träd och ersätta dem med nya skulle därför kunna leda till att biotopens naturvärden långsiktigt bevaras. Detta gäller särskilt som den sökta dispensen numera har inskränkts så att den i princip bara gäller träd på Gavleåns norra sida, vilket innebär att sådana uppvuxna träd som kan antas vara särskilt viktiga för den biologiska mångfalden och representera stora naturvärden fortfarande kommer finnas kvar på åns södra sida. Från kommunens sida har det också framhållits att Gävle innehåller flera alléer med träd i ungefär samma ålder och att det därför är önskvärt med en successiv förnyring för att inte hamna i en situation där alla träd måste ersättas samtidigt, något som enligt Mark- och miljööverdomstolens

bedömning skulle kunna få mer långtgående och allvarliga konsekvenser för den biologiska mångfalden i staden.

Vidare har det framkommit att de aktuella trädens livsbetingelser i nuläget är mycket ogynnsamma eftersom marken där de står är så hårt packad att rotsystemen inte blir tillräckligt syresatta. Även om det finns metoder för att renovera växtbäddar utan att ta ned befintliga träd så tyder utredningen på att en sådan åtgärd inte skulle vara en hållbar lösning i detta fall, bl.a. eftersom trädens vitalitet är så dålig att en växtbäddsrenovering skulle behöva kombineras med en kraftig kronreducering på berörda träd. Dessutom skulle en sådan åtgärd kräva att den väg längs med vilken träden är planterade stängs av under lång tid.

Mot denna bakgrund finner Mark- och miljööverdomstolen, vid en samlad bedömning, att skälen för att nu ta ned de träd som omfattas av dispensansökan och ersätta dem med nya överväger den övergående skada på alléns natur- och kulturmiljövärden som en sådan åtgärd ger upphov till.

Villkor

Kommunen har inte haft något att erinra mot att ett beslut om dispens förenas med villkor om återplantering och att de nedtagna träden ska placeras ut i naturen. Mark- och miljööverdomstolen bedömer också att det finns skäl för sådana villkor. Det innebär att det, förutom villkoret om återplantering som följer redan av mark- och miljödomstolens dom, ska föreskrivas ett villkor om utplacering av de träd som tas ned. Det bör överlämnas åt kommunen och länsstyrelsen att i samråd fastställa de närmare förutsättningarna för en sådan utplacering.

När det gäller länsstyrelsens begäran om att en dispens ska förenas med villkor om att kommunen ska ta fram en vård- och underhållsplan för Gävles alléer gör Mark- och miljööverdomstolen följande överväganden: Kommunen och länsstyrelsen är i grunden överens om att en långsiktig vård- och underhållsplan vore önskvärd, men från kommunens sida har det framförts invändningar mot att föreskriva en sådan plan som villkor för den nu sökta dispensen. Även Mark- och miljööverdomstolen kan se klara

poänger med ett strukturerat och – t.ex. i form av en vård- och underhållsplan – formaliserat arbete för att långsiktigt tillvarata och bevara de natur- och kulturmiljövärden som Gävles alléer representerar. Frågan om innehållet i och formerna för en sådan plan förutsätter dock överväganden av närmast politisk natur. Det framstår därför inte som lämpligt, eller ens lagligen möjligt, att reglera saken i ett villkor för dispens från biotopskyddsbestämmelserna i ett konkret fall. Att det inte är möjligt att i en dom föreskriva ett sådant villkor som länsstyrelsen har efterfrågat innebär dock inte något hinder mot att länsstyrelsen och kommunen – i enlighet med vad kommunen förklarat sig vara beredd att medverka till – har en fortsatt dialog i frågan.

Sammanfattning

Mark- och miljööverdomstolen bedömer, till skillnad från mark- och miljödomstolen, att samtliga träd som omfattas av kommunens dispensansökan omfattas av biotopskydd, men att det beträffande alla dessa träd finns särskilda skäl att medge dispens från biotopskyddsbestämmelserna. Kommunens ansökan om dispens ska därför bifallas. Som villkor för denna dispens bör – utöver det villkor om återplantering som följer av p. 7 i mark- och miljödomstolens dom – föreskrivas att de träd som tas ned ska placeras ut i naturen. Några ytterligare villkor beslutas inte, vilket dock inte hindrar ett fortsatt samarbete mellan kommunen och länsstyrelsen i syfte att ta fram en vård- och underhållsplan för Gävles alléer.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B

Överklagande senast den 2018-12-20

I avgörandet har deltagit f.d. hovrättslagmannen Per-Anders Broqvist, tekniska rådet Bengt Jonsson, hovrättsrådet Ralf Järtelius, referent, och tf. hovrättsassessorn Anders Wallin.

Föredragande har varit Rebecka Magnusson.



ÖSTERSUNDS TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2018-01-19
meddelad i
Östersund

Mål nr M 938-17

SÖKANDE

Gävle kommun
801 84 Gävle

Ombud : Advokat A

SAKEN

Ansökan om tillstånd till anläggande av bryggor i Gavleån i Gävle m.m. i Gävle kommun

Anläggnings-ID: 58783

Avrinningsområde: 52 (Gavleån)

Koordinater (SWEREF 99 TM): N 6728420 / E 617370

N 6728230 / E 617050

N 6728300 / E 617165

DOMSLUT

Lagligförklaring

1. Mark- och miljödomstolen lagligförklarar med stöd av 17 § lagen (1998:811) om införande av miljöbalken de befintliga kajerna som berörs av ansökta åtgärder.

Tillstånd

1. Mark- och miljödomstolen lämnar Gävle kommunen tillstånd enligt 11 kap. miljöbalken att inom fastigheterna Gävle X och Gävle Y uppföra tre bryggor i huvudsaklig överensstämmelse med vad som anges i teknisk beskrivning med tillhörande ritningar, bilaga 2 till ansökan.

Dok.Id 278319

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 708 831 28 Östersund	Storgatan 6	063-15 06 00 E-post: mmd.ostersund@dom.se www.ostersundstingsratt.domstol.se	063-15 06 90	måndag – fredag 08:00–16:00

Villkor

1. Verksamheten ska utföras i huvudsaklig överensstämmelse med vad kommunen angett i ansökan eller i övrigt åtagit sig i målet.
2. Arbeten i vatten bör utföras under perioden 15 juli - 30 september. Om förseningar uppstår på grund av oförutsedda händelser får tillsynsmyndigheten efter prövning medge utökning av arbetstiden.
3. Borrning, pålning och andra arbeten i vattnet ska utföras på ett sådant sätt att grumling minimeras i möjligaste mån.
4. Sökanden ska sträva efter att innehålla Naturvårdsverkets allmänna råd om buller från byggarbetsplatser, NFS 2004:15, och i detta syfte vidta de försiktighetsmått och åtgärder som följer av åtgärdsplan för buller som tas fram i samråd med länsstyrelsen. Åtgärdsplanen får justeras i samråd med tillsynsmyndigheten allteftersom verksamheten fortskrider.

Verksamheter som innebär att riktvärdena i NFS 2004:15 överskrids får endast bedrivas helgfri vardag mellan 07.00 - 17.00.

Arbeten som kan innebära överskridande av NFS 2004:15 får dock utföras på andra tider efter godkännande av tillsynsmyndigheten.

5. Som kompensation för den skada på fisket, som trots försiktighetsmått, kan uppstå ska sökanden utföra biotopförbättrande åtgärder i form av utläggning av sten och grus under den nedersta och största bryggan.
6. Innan verksamheten påbörjas ska det finnas ett kontrollprogram och en åtgärdsplan för buller framtagen i samarbete med tillsynsmyndigheten.
7. Alléträd, lindar med ca 25-30 centimeters stamomfång, ska återplaneras under den första etappen av nu ansökta anläggningsarbeten på huvudsakligen samma plats som de befintliga träd som får avverkas.

Övriga frågor

1. Mark- och miljödomstolen förklarar att dispens från biotopskyddet *inte* krävs för avverkning av *dels* träd 36-40 och träd 42-49 längs Norra Strandgatan på fastigheten Gävle X, *dels* träd 82-89 längs Södra Strandgatan på fastigheten Gävle Y, se **domsbilaga A**. Mark- och miljödomstolen meddelar dispens från biotopskyddsbestämmelserna på så sätt att Gävle kommun tillåts avverka träd nr 69 längs Södra Strandgatan på fastigheten Gävle Y. Mark- och miljödomstolen avslår Gävle kommuns yrkande om

dispens från biotopskyddsbestämmelserna för avverkning av övriga träd längs Södra och Norra Strandgatan.

2. Mark- och miljödomstolen finner att miljökonsekvensbeskrivningen uppfyller kraven i 6 kap. miljöbalken.
 3. Arbetena ska vara utförda inom fem år från det att domen vunnit laga kraft.
 4. Anspråk på grund av oföretsedd skada får framställas inom fem år räknat från arbetstidens utgång.
 5. Mark- och miljödomstolen förpliktar sökanden att utge ersättning för rättegångskostnader till Länsstyrelsen Gävleborg med 22 400 kr. På beloppet utgår ränta enligt 6 § räntelagen från den 19 januari 2018 tills betalning sker.
 6. Mark- och miljödomstolen fastställer prövningsavgiften till samma belopp som tidigare bestämts, d.v.s. 70 000 kr.
-

INNEHÅLL

ANSÖKAN	5
INKOMNA YTTRANDEN	19
Sjöfartsverket.....	19
Statens maritima museer	19
Länsstyrelsen i Gävleborgs län.....	19
Naturskyddsföreningen i Gävle.....	24
E H	24
Å F och N F	25
C D och P J	25
M G.....	26
DB.....	26
GL.....	26
T J.....	27
I S, R P, U W och T M.....	27
A N, A H och M H.....	28
GÄVLE KOMMUNS BEMÖTANDE ÖVER INKOMNA YTTRANDEN.....	28
KOMPLETTERANDE YTTRANDEN	37
Länsstyrelsen Gävleborg	37
T J.....	42
P J och C D	42
E H och G L	44
Å F och N F	46
GÄVLE KOMMUNS AVSLUTANDE BEMÖTANDE.....	46
Gävle kommuns slutliga yrkanden	50
Gävle kommuns slutliga förslag till villkor.....	50
DOMSKÄL	51
HUR MAN ÖVERKLAGAR.....	56

ANSÖKAN

Sökanden har i sin ansökan framfört bl.a. följande.

Gävle kommunens ursprungliga yrkanden

1. Gävle kommun yrkar att mark- och miljödomstolen lämnar kommunen tillstånd enligt 11 kap. miljöbalken att inom fastigheterna Gävle X och Gävle Y uppföra tre bryggor i huvudsaklig överensstämmelse med vad som anges i teknisk beskrivning, bilaga 2 avsnitt 4.1 och tillhörande ritningar.
2. Kommunen yrkar vidare att mark- och miljödomstolen lagligförklarar befintliga kajer som berörs av ansökta åtgärder.
3. Kommunen yrkar även att mark- och miljödomstolen meddelar dispens från biotopskyddet enligt 7 kap. 11 § andra stycket miljöbalken för nedtagning av de 41 träd som markerats på bifogad karta, bilaga 3:1.
4. Slutligen yrkar kommunen att mark- och miljödomstolen
 - a) fastställer arbetstiden till 5 år från den dag tillståndsdomen vinner laga kraft,
 - b) bestämmer tiden för anmälan av ersättning för oförutsedd skada på grund av de ansökta vattenverksamheterna till 5 år räknat från utgången arbetstiden,
 - c) förordnar att tillståndet får tas i anspråk även om domen inte vunnit laga kraft, ett så kallat verkställighetsförordnande,
 - d) föreskriver villkor i enlighet med kommunens förslag, vilket redovisas i avsnitt 13.1 nedan, samt
 - e) godkänner den till ansökan bifogade miljökonsekvensbeskrivningen (MKB).

Utveckling av talan***Bakgrund***

I september 2014 antog Gävle kommun en strategisk plan för de centrala delarna av Gävle. Planen innehåller flera olika åtgärder för att bidra till ökat stadsliv och en attraktiv stadskärna i Gävles centrala delar. En del i planen är att göra en del av utrymmet längs Gavleån, det så kallade å-rummet, mer tillgängligt för allmänheten, skapa en närmare kontakt med vattnet samt underlätta för fritidsfisket. För att ta fram utformningen av å-rummet har en arkitekttävling anordnats. Utifrån det vinnande förslaget har en systemhandling och därefter ett förfrågningsunderlag

upprättats. I det vinnande alternativet föreslogs bl.a. uppförande av tre bryggor i anslutning till kajerna.

Ansökan avser uppförande av de tre bryggorna intill kajerna längs Norra Strandgatan, upp- och nedströms Kungsbron. Bryggorna kommer att vara grundlagda på pålar och ha en total yta om 1 700 m². Längs med åns sidor finns en allé med lindar. Under 2014 skedde en inventering av träden och de träd som dömdes ut i samband med inventeringen behöver bytas ut. Allén omfattas av det generella biotopskyddet enligt den definition som finns i bilaga 1 punkten 1 till förordningen (1998:1251) om områdesskydd enligt miljöbalken m.m. Denna ansökan innefattar därför även en ansökan om dispens från biotopskyddet för åtgärderna avseende alléerna på respektive sida om ån. Länsstyrelsen har den 25 januari 2017 beslutat att den planerade verksamheten inte har betydande miljöpåverkan.

Ansökans utformning

Ansökan består av denna ansökningshandling med underbilagor bestående av en översiktskarta (bilaga 1), teknisk beskrivning (TB) med underbilagor (bilaga 2), miljökonsekvensbeskrivning (MKB) med underbilagor (bilaga 3), samrådsredogörelse (bilaga 4), planhandlingar (bilaga 5) samt fastighetsuppgifter (bilaga 6).

Referenssystem

I ansökan och underlagsrapporter uttrycks höjder i RH2000. Koordinatsystem SWEREF 99 16 30 används. Som huvudfix föreslås fixpunkten nr 328 (Rådhuset).

Områdesbeskrivning

Allmänt

Å-rummet ligger i Gävle centrum längs Gavleån uppströms Centralbron. Gavleån sträcker sig mellan Storsjön och Gävlebukten och är omkring 30 km lång. Den totala fallhöjden i ån är 62 meter och det finns åtta kraftverk i dess sträckning. Den del av Gavleån som ansökan berör består av lodräta kajer och är kraftigt påverkad av mänsklig aktivitet.

Gävle är Norrlands äldsta stad med anor från medeltiden. Stora delar av Gävle centrum är utpekade som riksintresse för kulturmiljön. Residensstadens karaktärsbyggnader och Gävleåns skilda uttryck uppströms och nedströms Kungsbron uppges vara viktiga värden för riksintresset. Gävleån har historiskt haft betydelse som viktig transportled, kraft- och vattenkälla samt även som ett estetiskt och rekreativt inslag i stadsbilden.

De befintliga kajerna i nu aktuellt område härstammar från omkring förra sekelskiftet och utgörs framförallt av stenmurskajer. Kajerna är uppbyggda på trärustbäddar eller betongplattor på träpålar. Träspont finns längs kajernas framkant eller bakkant. I anslutning till broar har kajernas landfästen byggts om med modernare byggnadsteknik. Området närmast de planerade bryggorna består framförallt av kontorsbyggnader. Det finns dock även bostadshus i närheten av de planerade bryggorna och närmaste bostäder ligger på ett avstånd om ca 15 meter från arbetsområdet.

Vattenmiljö

Gävleåns botten inom berört vattenområde består i huvudsak av slät stenbotten och bedöms därför vara en erosionsbotten. I anslutning till broarna blir dock botten mer ojämn. Kanaliseringen av Gävleån innebär att vattenmiljön är likformig, vilket i sin tur innebär att flora och bottenfauna i det berörda området är begränsad.

En inventering av bottenfaunan har utförts under 2016. Gävleåns bottenfauna är inte klassad enligt VISS. Den ekologiska statusen i Gävleån har klassificerats som måttlig och den kemiska som god med undantag för kvicksilver. Miljö kvalitetsnormen (MKN) för ytvattnets status är satt till god ekologisk status med tidsfrist till 2021 och MKN för god kemisk status (med undantag för kvicksilver) är satt till 2015.

Fiskfaunan i berörd del av Gävleån består till största del av sådana limniska arter som också finns i Bottenhavet, t.ex. abborre, nors, mört, löja och gös. Havsöring och i viss utsträckning även lax vandrar igenom området, men troligtvis missgynnas

många arter av den likformiga vattenmiljön. En rapport om verksamhetens påverkan på fisk och fiske har upprättats, se bilaga 3:6. För en närmare beskrivning av vattenmiljön, se bilaga 3 avsnitt 4.4.

Hydrologiska förhållanden

Vattenytan i aktuellt område bedöms i huvudsak följa Gävlebukten. Medelvattenståndet i Gavleån är +0,06 m och medelvattenföringen uppgår till 22 m³/s. Närmare redogörelse för de karakteristiska havsvattenstånden och vattenföringen i Gavleån enligt inhämtade uppgifter från SMHI framgår av bilaga 2 avsnitt 2.2 och 2.3.

Naturmiljön

Uppströms Kungsbron längs med norra strandkanten finns ett antal lindar. Vidare finns det lindar på åns båda sidor nedströms Rådmansbron. Trädraderna utmed Gavleån är skyddade som alléer inom ramen för det generella biotopskyddet. Under 2014 har kommunen låtit utföra en trädkontroll med utlåtande av träden längs kanalen. Enligt trädkontrollen bedöms lindarna längs med norra kajen nedströms Rådmansbron ha låg vitalitet och en sämre säkerhetsstatus. På södra sidan av kajen har träden något bättre vitalitet och säkerhetsstatus men träden bedöms ändå inte kunna hålla sig vitala på lång sikt p.g.a. de kompakta markförhållandena. Rekommenderad åtgärd är därför fällning av de träd som har låg vitalitet. Träden uppströms Kungsbron bedöms ha medelbar kondition och rekommenderad åtgärd är trädvård.

Befintliga anläggningar

Förutom kajerna, som beskrivs närmare nedan, finns inom området där bryggorna ska uppföras fyra broar, Murénbron, Centralbron, Rådmansbron och Kungsbron. Det finns också utloppsledningar för dagvatten, en plastledning som troligtvis inte är i drift och en distributionsledning för fjärrkyla samt ett större korsande telestråk.

Planförhållanden

Det finns ett flertal övergripande planer som berör området kring å-rummet. Den senaste planen är Centrumplanen som förtydligar översiktsplanen för Gävle stad

och ger en inriktning för hur centrum ska utvecklas. För det aktuella området gäller ett flertal detaljplaner, vilka närmare redovisas i bilaga 3 avsnitt 4.1 och även biläggs, se bilaga 5. Den detaljplan som framförallt berörs är detaljplanen, Slottet Gavelån, Hallmans från 1910. Därutöver kan även följande detaljplaner beröras i mindre utsträckning:

- Kv. Skampålen, Tornväktaren, Trähästen m.fl., från 1969
- Kv. Riksdrotsen, Wachtmeister m.fl. Norr, från 1979
- Kv. Pechlin, Armfelt m.fl., från 1981
- Kv. Hövdingen, Lyktan m.fl. från 1986

De aktuella markområdena som kan beröras av projektet utgör enligt detaljplanerna allmän platsmark. Kommunens bedömning är att det inte föreligger hinder mot de ansökta arbetena i nu gällande detaljplaner.

Planerade åtgärder

Inledning

De åtgärder som planeras omfattar tre nya bryggor intill kajerna utmed Norra Strandgatan, utbyte av träd samt plantering av nya träd utmed Norra Strandgatan och Södra Strandgatan. Åns sträckning påverkas inte av de planerade arbetena.

Bryggor

De två mindre träbryggorna uppströms Kungsbron kommer att byggas på ett bärverk av stålbalkar. Stålbalkarna kommer att grundläggas på stålrörspålar med dragstag ner i berg. Bryggorna kommer att ha en storlek om ca 80 respektive 40 m². Bryggornas överkant kommer att placeras på nivån +1,60 m, d.v.s. ca 1,6 m över medelvattenytan.

Den större bryggan nedströms Rådmansbron kommer att byggas som en pådäckskaj. Betongdäcket grundläggs på stålrörspålar. Bryggans yta blir ca 1 600 m², med en längd på ca 200 m och en bredd på 6-12 m. Bryggans överkant kommer i huvudsak att vara belägen på nivån +1,30 m med lokala sänkningar till +0,8 m. I öster höjs bryggans nivå till +2,8 m för anslutning till gatunivå.

Arbetena i vattnet innefattar pålning av totalt ca 120 pålar och betongarbeten inom form under medelvattennivån. Pålarna utgörs av borrade stålrörspålar som borrar ner ca 1 m i berg. Därefter kontrollslås varje påle med en fallhejare för att verifiera bärigheten.

Plantering av träd

Lindarna längs med norra sidan av ån, uppströms Kungsbron, kommer att kompletteras med nya träd för att förstärka uttrycket av träd i rad. Nedströms Rådmansbron kommer lindarna utmed båda sidorna att bytas ut med undantag för ett träd. De nya träden kommer också att vara lindar. Träden kommer att planteras i s.k. skelettjord, dvs. jord med stabiliserande fraktioner av kross, vilket ger dem goda växtförutsättningar. Totalt kommer 41 träd att tas bort och 52 träd att planteras.

Tidplan

Arbetena utförs i två etapper. Den större bryggan kommer att byggas först och de mindre i en senare etapp. Plantering av nya träd kommer att ske under den första etappen. Arbetena med den större bryggan beräknas pågå under ca 1 år, varav arbeten i vatten beräknas pågå i 6-8 veckor. Arbeten med de mindre bryggarna beräknas pågå i 6 månader, varav arbeten i vatten bedöms pågå under ca 6-8 veckor. Under arbetstiden kommer även tillfälliga upplag och arbetsbodas att uppföras bakom kajerna. Arbetsplatsen och etableringsområdet kommer att inhägnas.

Alternativredovisning

Den övergripande planeringen av å-rummet har skett inom ramen för arbetet med Centrumplanen och gestaltning samt utformning har tagits fram genom en arkitekt-tävling. Den valda utformningen har bedömts bäst tillgodose de syften som fastställs i Centrumplanen. Inför föreliggande ansökan har även olika alternativa åtgärder och konstruktioner av bryggorna utretts.

Som alternativa konstruktionslösningar av den större bryggan har alternativen utfyllnad, flytbrygga, stålstomme samt skärm i framkant övervägts. Utfyllnads-

alternativet skulle dock medföra en större påverkan på botten samt försämra möjligheter för framtida åtgärder av befintliga kajer jämfört med valt alternativ. En konstruktion med en flytbrygga förkastades då det inte är lämpligt ur tillgänglighetssynpunkt och dessutom har en kortare livslängd jämfört med en brygga grundlagd på pålar. En stomme av stål har också ansetts mindre lämplig då den medför ett större underhållsbehov än en betongstomme. En lösning med en skärm i framkant övervägdes även men förkastades av estetiska och strömningstekniska skäl.

Miljökonsekvensbeskrivning

Inledning

Nedan beskrivs de huvudsakliga konsekvenserna av den ansökta verksamheten d.v.s. konsekvenserna för vattenmiljön, fiskfaunan och fisket, naturmiljön samt påverkan på omgivningen på grund av buller under anläggningsskedet.

Vattenmiljö

Vad gäller vattenföringen visar utförd strömningstudering att den maximala vattenståndshöjningen är 0,3 m vid stora flöden (100-års flöden) och att höjningen orsakas framförallt av den större bryggan. Störst hastighetsförändring kommer projektet att medföra mellan Rådmanbron och Centralbron. Nedströms Centralbron är påverkan försumbar. Möjligen finns det en mindre påverkan på erosionsförhållandena på sträckan mellan Rådmanbron och Centralbron till följd av den måttliga ökningen av strömningshastigheter. Hastighetsökningen bedöms dock ha en liten betydelse och löpande inspektioner kommer att genomföras. Påverkan på konstruktioner med djupa grundläggningar längs ån bedöms som försumbar.

En lokal påverkan på flora och fauna kan förväntas till följd av minskat solljus och minskad biologisk aktivitet där bryggorna täcker vattenytan. Påverkan bedöms dock som marginell eftersom endast en mindre del av ån täcks över. Bryggorna tillför även heterogenitet med avseende på bottenhabitat och vattenhastigheter, vilket möjliggör etablering av mer varierade arter. De tillkommande pålarna och de

skuggade partierna kommer även att kunna ha en positiv påverkan på fisk i åsträckan i och med att nya habitat och möjliga viloplatsers skapas.

Vattentemperaturen bedöms bli marginellt påverkad genom att de befintliga träden ersätts. Detta eftersom vattenföringen är hög i förhållande till arean på berört område samt att den stora bryggan delvis kommer att kompensera för detta genom att skapa ett stort och kraftigt beskuggat område.

Fiskfaunan och fisket

Påverkan på fiskfaunan under bygg- och driftskedet har utretts och redovisas i bilaga 3:6. Här redogörs endast för den sammanfattande bedömningen, för ytterligare beskrivning av påverkan på fiskfaunan se utredningen samt bilaga 3 avsnitt 8.4.

Under byggskedet kan fiskfaunan tillfälligt påverkas av ljudet från när pålarna kontrollslås. Fiskarnas reaktion kan inte förutsägas, men de kan såväl komma att lockas till ljudet som att undvika det. Oavsett reaktion så är effekterna inte bestående. Även fisket kan påverkas temporärt under tiden som pålning pågår genom att fisken väljer att antingen flytta sig från byggområdet eller söker sig dit. Vid pålningen kan en lokal kortvarig grumling inträffa, men den bedöms inte ha någon påverkan på fiskarna.

När bryggorna är färdigbyggda kommer de att påverka fiskarna dels genom att pålar tillkommer, dels genom att bryggorna skapar skuggande partier. Den påverkan som anläggningarna har bedöms vara positiv för fiskfaunan eftersom det skapar ökad habitatkomplexitet, viloplatsers för fisken samt ökar tillgången till beskuggade områden. Kommunen planerar att lägga ut sten och grus under den större bryggan för att förbättra miljön för vandrande fisk. Denna åtgärd föreslås ske i samråd med expertis.

Även för fiskare bedöms de ansökta åtgärderna innebära en positiv förändring genom den ökade tillgänglighet till vattnet som bryggorna erbjuder och att

vandringsfisk kan komma att stanna längre i områdena när miljöerna innehåller lugnare bakvatten och skuggiga miljöer.

Naturmiljö

De lindar som står på båda sidor om Gavleån nedströms Rådmansbron har ingått i den inventering som kommunen lät utföra 2014. Som framgår ovan har det kunnat konstateras att träden nedströms Rådmansbron på båda sidor har låg vitalitet och en sämre säkerhetsstatus. Orsaken att låg vitalitet påverkar säkerheten långsiktigt är att svaga eller ej vitala träd har en sämre fotosyntesförmåga. Detta leder i sin tur till att trädet inte förmår bilda tillväxt, kompensationsved, övervallning och mekanisk resistens. Trädets naturliga dynamik förändras och risken för stambrott/rotvälta blir större.

Med hänsyn till att den låga vitaliteten beror delvis på dåliga markförhållanden samt att alternativa trädvårdsåtgärder inte bedöms som lämpliga, har kommunen bedömt att den bästa åtgärden för att säkerställa att inga risker uppstår på grund av träden är fällning samt återplantering.

Borttagandet av träden i lindallén bedöms medföra en temporär negativ påverkan på den biologiska mångfalden i allén, men på längre sikt bidrar den nya allén till goda förutsättningar för fortsatt biologisk mångfald i stadsområdet. De nya träden kommer att få optimala växtförutsättningar med ny planteringsjord (skelettjord).

Buller

Under byggtiden bedöms buller från pålningsarbeten vara den enskilt största störningskällan. Kommunen har genomfört en bullerutredning, se bilaga 3:8. Naturvårdsverkets riktvärden för byggbuller (NFS 2004:15) gäller normalt för denna typ av arbeten och eftersom pålningsarbetena planeras att pågå mellan 6-8 veckor kan 5 dB högre värden än enligt riktvärdena tillåtas. Pålningen planeras att endast ske dagtid och inomhusriktvärden bedöms kunna innehållas vid samtliga byggnader och bostäder. Det finns dock viss risk att riktvärdet för buller utomhus vid bostäder kortvarigt kommer överskridas vid pålningsarbeten. Skyddsåtgärder

kommer även att vidtas för att bullernivåer ska begränsas. Ett särskilt kontrollprogram för buller kommer att upprättas.

Särskilt för vattenverksamheten

Fastighetsförhållanden och rådighet

De aktuella åtgärderna kommer huvudsakligen att bedrivas inom fastigheterna Gävle X och Gävle Y som ägs av kommunen.

Sakägare

En ansökan om tillstånd till vattenverksamhet ska enligt 22 kap. 1 § 2 st. 1 p miljöbalken innehålla en förteckning över de fastigheter som tas i anspråk för vattenverksamheten med uppgift om ägare och berörda innehavare av särskild rätt till fastigheterna. Vilka fastigheter som ska anses berörda av en vattenverksamhet framgår av 9 kap. 2 § lagen (1998:812) med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet (LSV). De ansökta vattenverksamheterna kommer i sin helhet att ske inom kommunens egna fastigheter. Verksamheten innebär inte att någon sådan påverkan som avses i 9 kap. 2 § LSV kommer att uppstå på någon annans fastighet. Detta innebär att det inte finns några vattenrättsliga sakägare i målet. Det kan dock komma att uppstå störningar eller annan påverkan för en större krets fastighetsägare och boende i området på grund av den ansökta vattenverksamheten på grund av exempelvis buller. De som berörs av verksamheten i dessa avseenden kan också anses som sakägare med rätt att föra talan i målet.

Ersättningsfrågor

Kommunen bedömer inte att åtgärderna medför någon skada för berörda sakägare eller andra fastighetsägare eller rättighetshavare, någon ersättning erbjuds därmed inte i målet.

Lagligförklaring

De befintliga kajernas längd inom berört område är totalt ca 500 m på norra sidan och 380 m på södra sidan. Kajerna utgörs i huvudsak av stenväggskajer byggda kring 1900. I anslutning till broar har landfästen byggts om med modern byggnads-

teknik. Stenmurskajerna är uppbyggda på trärustbäddar eller betongplattor på träpålar. En träspont finns längs kajernas framkant eller bakkant. Inga åtgärder kommer att behöva vidtas på kajerna men dessa kommer delvis att täckas av planerade bryggor. Kommunen har yrkat lagligförklaring jämlikt 17 § MP av de befintliga kajerna eftersom några tillstånd avseende dessa anläggningar inte återfunnits. De befintliga kajerna anlades omkring år 1900 och det får antas att åtgärderna vid tidpunkten för anläggandet var förenliga med då gällande vattenrättsliga bestämmelser. Den närmare utformningen av befintliga kajer framgår av bilaga 2 avsnitt 3.1.

Tillåtlighetsfrågor

Kunskapskravet (2 kap. 2 § miljöbalken)

Kommunen har mycket god lokalkännedom och erfarenhet av liknande projekt. För utarbetande av det tekniska underlaget och miljöutredningar har erfaren expertis anlitats.

Försiktighetsmått och teknikval (2 kap. 3 § miljöbalken)

De utredningar som föregått denna ansökan har syftat till att identifiera risker med projektet och utforma förslag på hur dessa kan undvikas. Den tekniska utformningen av de olika vattenanläggningarna har skett utifrån idag gällande bästa möjliga teknik innebärande hållbara konstruktioner samt ett anläggande som medför minsta möjliga miljöpåverkan.

Produktval (2 kap. 4 § miljöbalken)

Ansökta åtgärder innebär en begränsad användning av kemiska produkter eller biotekniska organismer. I samband med upphandling och genomförande kommer dock krav att ställas på entreprenörer att använda miljöanpassade kemikalier.

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

Kommunen har valt en utformning av bryggorna som ska ha en lång livslängd. Vidare innebär utformningen att bryggorna kan behållas även vid underhållsarbeten med kajen, vilket får anses vara i linje med hushållningsprincipen.

Val av plats (2 kap. 6 § miljöbalken)

Med hänsyn till att ansökta arbeten avser att tillgängliggöra vattenområdet i Gavleån finns det inte några alternativa lokaliseringar. Kommunen har valt de aktuella platserna för bryggorna för att säkerställa att syftet med Centrumplanen, d.v.s. tillgängliggörande av vattnet ska åstadkommas.

Miljö kvalitetsnormer (2 kap. 7 § 2 och 3 stycket miljöbalken)

Projektet bedöms inte påverka några miljö kvalitetsnormer negativt.

Tillåtligheten enligt 11 kap. miljöbalken

Enligt 11 kap. 6 § miljöbalken får en vattenverksamhet bedrivas endast om dess fördelar från allmän och enskild synpunkt överväger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna av denna. Genom att Gavleån tillgängliggörs för allmänheten skapas ett rekreationsområde för allmänheten med bättre tillgänglighet och högre värden för allmänheten än vad som är fallet idag. Vattenverksamheten påverkar som angivits ovan inte några enskilda fastigheter. Skadorna är som framgår ovan högst begränsade i förhållande till den nytta som verksamheten innebär. Vidare kan uppförandet av bryggorna innebära en gynnsammare miljö för fiskfaunan eftersom det skapas större skuggiga partier samt lugnare bakvatten i anslutning till pålarna.

Dispens från biotopskyddet

Enligt 7 kap. 11 § miljöbalken får man inte inom ett område med biotopskydd bedriva verksamhet eller vidta åtgärder som kan skada naturmiljön. Dispens från förbudet får ges om det finns särskilda skäl, se 7 kap. 11 § andra stycket. Dispensmöjligheten ska tillämpas restriktivt och vid prövningen av om särskilda skäl föreligger ska en intresseavvägning mellan enskilda och allmänna intressen göras enligt 7 kap. 25 och 26 §§ miljöbalken.

Av 16 kap. 9 § miljöbalken framgår att en dispens får förenas med en skyldighet att utföra eller bekosta särskilda åtgärder för att bevara det berörda området. Av rättspraxis framgår att bl.a. säkerhetsaspekter kan utgöra särskilda skäl för dispens (se MÖD 2005:73).

Den inventering som kommunen låtit utföra 2014 visar att de 41 träd som nu kommer att tas ned längs norra och södra kajerna nedströms Rådmansbron har låg vitalitet. Trädens låga vitalitet innebär en säkerhetsrisk för trafik och människor. En av orsakerna till trädens låga vitalitet är de kompakta markförhållandena kring kajerna. Den trädvårdssakkunnige som kommunen anlitat för att genomföra inventeringen 2014 har bedömt att nyttan av vitaliseringsbeskärningar av de aktuella träden kan ifrågasättas. Detta eftersom markförhållandena är mycket kompakta och en återväxt därför långsiktigt inte skulle hålla sig vital. Detta innebär att det är bättre att ta ned befintliga träd och plantera nya träd i gynnsam jord än att vidta alternativa trädvårdsåtgärder, såsom exempelvis kronreducering. Vidare innebär trädvårdsåtgärder genom exempelvis kronreducering, beroende på omfattningen av reduceringen, även en risk att träden får rötangrepp, ihåliga stammar och torra grenar vilket leder till ytterligare försämring av trädens vitalitet. Kommunen kommer efter nedtagningen att plantera 52 nya lindar. Detta kommer att ske som ersättning för de träd som tas ned samt för att förstärka den icke kompletta trädraden uppströms Kungsbron. Som redovisats ovan kommer jorden bytas ut till s.k. skelettjord vilket säkerställer att träden har bättre växtförutsättningar än vad som är fallet i nuläget.

Sammantaget anser kommunen att trädens låga vitalitet och den säkerhetsrisk som detta medför att det finns särskilda skäl för att medge dispens för nedtagning av de 41 träd som markerats med rött kryss i bilaga 3:1.

Samråd

Samråd inför ansökan har skett under perioden oktober till november 2016.

Samrådet har omfattat två samrådsmöten med länsstyrelsen i Gävleborgs län och Gävle kommun och ett samrådsmöte med allmänheten

Villkorsförslag och övriga skyddsåtgärder

Sökandens ursprungliga förslag till villkor

Kommunen föreslår att tillståndet för vattenverksamheten ska förenas med följande villkor:

1. Verksamheten ska utföras i huvudsaklig överensstämmelse med vad kommunen angett i ansökan eller i övrigt åtagit sig i målet.
2. Arbetena i vattnet ska ske under perioden 15 juli - 31 september. Om förseningar uppstår på grund av oförutsedda händelser får tillsynsmyndigheten medge utökning av arbetstiden.
3. Innan verksamheten påbörjas ska det finnas ett kontrollprogram, vilket ska tas fram i samråd med tillsynsmyndigheten.

Kommunen föreslår att dispensen för nedtagning av alléträden ska förenas med följande villkor.

1. Alléträd ska återplanteras under den första etappen av nu ansökta anläggningsarbeten på huvudsakligen samma plats som befintliga träd.

Övriga skyddsåtgärder

Före anläggningsarbetena påbörjas kommer identifierade ledningar att märkas ut. Fastigheter som är belägna inom riskområdet för anläggningsarbetena kommer att besiktigas före och efter anläggningsarbetena. Den del av spillvattenledningen som är belägen inom detta område kommer också att besiktigas före och efter anläggningsarbetena. Övriga skyddsåtgärder som kommunen åtar sig är följande.

- Arbetena i vatten planeras att utföras under perioden då fiskarna inte leker.
- Pålningsarbetena bedöms inte ge någon märkbar grumling varför särskilda skyddsåtgärder inte erfordras.
- Föreskrift om riktvärdena för byggbuller, enligt Naturvårdsverkets allmänna råd om buller från byggarbetsplatser (NFS 2004:15), ska införas i entreprenadkontrakt.
- Kontrollprogram för buller och hantering av eventuell PAH i asfaltsbelägningen ska upprättas i samband med tillsynsmyndigheten.
- Länsar och absorptionsmedel för eventuellt oljespill ska finnas tillgängligt på arbetsplatsen under byggtiden.
- Arbetena ska utföras på ett sådant sätt att inget byggavfall hamnar i vattnet. Botten ska omgående rensas från byggavfall.

Övrigt

Prövningsavgift

Anläggningskostnaden för den planerade vattenverksamheten beräknas uppgå till ca 25 miljoner kr. Avgiften för prövning av vattenverksamheten bör därför bestämmas

till 70 000 kr enligt 3 kap. 4 § förordning (1998:940) om avgifter för prövning och tillsyn enligt miljöbalken.

Tidplan m.m.

Efter erhållet tillstånd har kommunen för avsikt att påbörja anläggningsarbetena snarast möjligt med hänsyn till årstid. Kommunen ansöker om verkställighetsförordnande främst med hänsyn till den säkerhetsrisk som identifierats avseende befintliga träd och eftersom åtgärderna bör genomföras i ett sammanhang. Återplantering av nya träd är inte möjligt att genomföra utan den omdisponering av gaturummet som projektet som helhet innebär.

INKOMNA YTTRANDEN

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

Sjöfartsverket rekommenderar att bryggorna förses med reflexer och eller belysning för att bättre göras synliga för båttrafiken. Anläggningsområdet bör avlysas, alternativt utmärkas i enlighet med Transportstyrelsens anvisningar under tid för arbetet. Information om anläggningsarbetet ska gå ut till allmänheten och berörda båtägare på lämpligt sätt och i god tid.

Statens maritima museer har anfört bl.a. följande. Vattenområdet som kommer att påverkas av det planerade arbetet ligger inom fornlämningsområde RAÄ 51:1, där kulturlager från sen medeltid, 1500- och 1600 talet, kan förväntas påträffas. De bottenområden som påverkas av det planerade arbetet bör undersökas arkeologiskt, i form av besiktningar och eventuella provgropar, för att fastställa att inga enskilda fornlämningar berörs.

Länsstyrelsen i Gävleborgs län har framfört bl.a. följande.

Tillåtlighet

Länsstyrelsen anser att ansökt vattenverksamhet kan tillåtas.

Sökandens yrkanden***1. Uppförande av tre bryggor***

Länsstyrelsen har inget erinra mot sökandens yrkande.

2. Lagligförklaring av befintliga kajer

Länsstyrelsen har inget erinra mot sökandens yrkande.

3. Sökandens yrkande om dispens från biotopskyddet för nedtagning av träd.

Länsstyrelsen anser att dispens från biotopskyddet för nedtagning av friska träd och träd med försämrad vitalitet inte ska medges.

4. Yrkande avseende arbetstid m.m.

a. Länsstyrelsen godtar att arbetstiden sätts till fem år från laga kraftvunnen dom.

b. Länsstyrelsen godtar att tiden för oförutsedd skada sätts till fem år från arbetstidens utgång.

c. Länsstyrelsen godtar att verkställighet enligt 22 kap. 28 § miljöbalken medges, d.v.s. att arbetena får påbörjas innan dom vinner laga kraft.

d. Förslag till villkor, se villkor nedan.

e. Länsstyrelsen godkänner framtagna MKB.

Villkor

Länsstyrelsen yrkar på att tillståndet förenas med följande villkor:

1. Arbeten i vatten bör utföras under perioden 15 juli - 30 september. Om förseningar uppstår på grund av oförutsedd händelse får tillsynsmyndigheten efter prövning medge en utökning av arbetstiden.
2. Arbetet ska ske med största försiktighet för att minimera grumling och risken för att olja och andra miljöskadliga föroreningar når vattendraget.
3. Som kompensation för den skada på fisket som, trots försiktighetsmått, kan uppstå ska sökanden utföra biotopförbättrande åtgärder i form av utläggning av sten och grus under den nedersta och största bryggan.
4. Under arbetstiden ska Naturvårdsverkets riktvärden, NFS 2004:15 för buller från byggarbetsplatser innehållas.
5. Innan verksamheten får påbörjas ska det finnas ett kontrollprogram och en åtgärdsplan för buller framtagna i samråd med tillsynsmyndigheten.

Påverkan på aktuell vattenförekomst

Aktuell verksamhet kommer att bedrivas inom vattenförekomsten SE 672928-157021 Gavleån. Länsstyrelsen anser att den föreslagna vattenverksamheten inte kommer att försämra miljö kvalitetsnormerna (MKN) eller möjligheterna att i framtiden förbättra statusen för vattenförekomsten.

Påverkan på kulturmiljön

Berörd del av Gavleån ligger inom riksintresse för kulturmiljövården: Gävle stad (X800). Under förutsättning att bryggan kommer att ha den nedtonade karaktär som illustreras i ansökan och att en större del av kajkanten även fortsättningsvis kommer att vara synlig anser länsstyrelsen att bryggan kan accepteras inom riksintresset.

Planförhållanden

Enligt länsstyrelsens bedömning strider inte anläggandet av planerade bryggor mot de detaljplaner som finns.

Länsstyrelsens bedömning***Tillåtlighet***

Den planerade verksamheten bedömer länsstyrelsen kommer att medföra små förändringar av vattenståndet och flödesregimen i Gavleån. Enligt den strömningsutredning som sökanden redovisat i ansökan kommer den maximala vattenståndshöjningen att bli maximalt 0,3 m vid stora flöden (100-års flöden) och att denna höjning framförallt kommer att orsakas av den större bryggan.

När det gäller den ekologiska statusen och MKN för berörd del av Gavleån bedömer länsstyrelsen att de ekologiska konsekvenserna av ansökt verksamhet på denna sträcka kommer att bli små. Med stöd av vad som framförts ovan anser länsstyrelsen sammanfattningsvis att ansökt vattenverksamhet kan tillåtas.

Dispens från biotopskyddet

De naturvärden som berörs är fullvuxna lindar som omfattas av det generella biotopskyddet för alléer. Det innebär att det krävs dispens för åtgärder som kan

skada biotopen. En fällning av träden kommer att skada biotopen. Särskilda skäl krävs för fällning av träden och enbart låg vitalitet utgör i sig inget särskilt skäl. Om träden utgör en säkerhetsrisk så kan det anses vara ett särskilt skäl till dispens. Bevisbördan, något som styrker att de utgör en risk för människor, djur och/eller egendom, vilar på kommunen att ta fram.

Kommunen har låtit en konsult utföra en trädkontroll av träden under 2014. Samtliga träd, med undantag av fem stycken, bedömdes ha så pass låg vitalitet att de utgör en säkerhetsrisk. Därmed blev rekommendationen att samtliga, förutom fem, bör fällas. döende träd är normalt av stort värde för djur- och växtarter, och det är ur naturvårdssynpunkt viktigt att de får stå kvar i allén under en period. Det kan många gånger vara lämpligt med hänsyn till bevarandet av biologisk mångfald att kronbeskära trädet.

Kommunen önskar däremot att fälla även fyra av de träd som inte bedöms ha låg vitalitet eller utgör en säkerhetsrisk och därmed bara spara ett. Med andra ord, de önskar lämna endast en av alla ursprungliga lindar inom området.

Länsstyrelsen anser att det är rimligt att kommunen lämnar plats för åtminstone de fem träd som bedöms friska i sin planering men att även ytterligare träd bör kunna sparas. För att bibehålla kontinuitet och naturvärden i alléen är det lämpligast att de föryngras succesivt genom att enstaka träd ersätts. Det är heller inte självklart att gamla träd behöver tas bort helt och hållet. Döda eller döende träd är normalt av stort värde för djur- och växtarter, och det är ur naturvårdssynpunkt viktigt att de får stå kvar i allén under en period. Det kan många gånger vara lämpligt med hänsyn till bevarandet av biologisk mångfald att kronbeskära trädet.

Påverkan på fisket och kompensationsåtgärder

Länsstyrelsen anser att de fiskarter som har högst skyddsvärde i aktuell del av Gavleån är gös, flodnejonöga, sik, öring, lax och vimma. Med hänsyn till dessa fiskarter anser länsstyrelsen att den lämpligaste perioden att utföra arbeten i vattenområdet är 15 juli - 30 september. Länsstyrelsen kan konstatera att sökanden

har anslutit sig till länsstyrelsens förslag men att man vill att tillsynsmyndigheten ska kunna medge en utökning av arbetstiden om förseningar uppstår på grund av oförutsedda händelser.

I samrådsskedet har sökanden och länsstyrelsen diskuterat förbättringsåtgärder som innebär att stenar i storleksordningen 0,5 m och grus/mindre stenar läggs ut på botten under den stora bryggan. Länsstyrelsen anser att denna åtgärd kan ses som en kompensationsåtgärd för de skador som eventuellt skulle kunna uppkomma på det allmänna fiskeintresset. Detta kompenserar också den eventuella påverkan på fiskbestånden som kan ske om arbetena utförs utanför arbetstiden d.v.s. 15 juli - 30 september. Utförandet av dessa åtgärder får sökanden hantera i samråd med tillsynsmyndigheten.

Påverkan på kulturmiljön

Berörd del av Gavleån ligger inom riksintresse för kulturmiljövården: Gävle stad (X800). De stensatta kajerna och trädraderna längs ån är värdebärare i riksintresset och får därför inte förvanskas. Inga ingrepp kommer att göras i själva kajerna utan konstruktionerna med bryggor ligger utanpå vilket länsstyrelsen tycker är bra. Det är ur riksintressets synvinkel också mycket viktigt att de stensatta kajerna fortfarande kan upplevas.

I och med konstruktionen av den stora bryggan kommer delar av kajen att döljas men enligt ansökan kommer 3-4 varv av de översta huggna stenblocken fortfarande att vara synliga längs större delen av bryggan. Under förutsättning att bryggan kommer att ha den nedtonade karaktär som illustreras i ansökan och att en större del av kajkanten även fortsättningsvis kommer att vara synlig är bryggan ett acceptabelt tillägg i riksintresset.

Stora träd i alléer och trädrader ska ur kulturhistorisk synpunkt i första hand behålla genom hela sin livslängd. I andra hand ska de ersättas genom återplantering av så stora träd som möjligt.

Planförhållanden

Länsstyrelsen bedömer att syftet med den aktuella ansökan stämmer väl överens med den fördjupade översiktsplanen för Gävle stad från 2008. I ansökningshandlingarna finns även samtliga detaljplaner som berörs redovisade. Enligt länsstyrelsens bedömning strider inte anläggandet av planerade bryggor mot de detaljplaner som finns.

Påverkan på miljökvalitetsnormerna för vattenkvalitet

Aktuell verksamhet kommer att bedrivas inom vattenförekomsten SE 672928-157021 Gavleån. Vattenförekomsten har måttlig ekologisk status och god kemisk ytvattenstatus med undantag för kvicksilver. Länsstyrelsen anser att den föreslagna vattenverksamheten inte kommer att försämra dessa miljökvalitetsnormer (MKN) eller möjligheterna att i framtiden förbättra statusen för vattenförekomsten.

Naturskyddsföreningen i Gävle har anfört bl.a. följande. De lindar som kommunen avser att fälla är fullt friska och minst 100 år gamla och utgör en vacker ridå längs Gavleån. Trädens stora kronor är betydelsefulla för stadens luftföroreningar och fungerar som ett filter för diverse partiklar som flyger fram längs angränsande livligt trafikerade gator. De gamla träden är också viktiga för den biologiska mångfalden inte minst under blomningstiden då humlor, bin, skalbaggar och fjärilar söker nektar. Insekterna och fjärilarna berikar i sin tur fågellivet som söker föda där. Trädens bark är även viktig för diverse lavar och mossor.

Trädfällningen strider mot kommunens trädpolicy.

Med anledning av ovanstående argument föreslår föreningen att domstolen avslår kommunens ansökan om trädfällningen.

E H har anfört bl.a. följande. Elin motsätter sig kommunens planerade avverkning av allén i Årummet. Träden fyller många funktioner som försvinner eller reduceras om den planerade förnyringen sker, både vad det gäller den biologiska mångfalden ett vuxet träd rymmer, men också den effekt träden ger

på klimat och luftkvalitet. Kombinationen av den lummiga allén och ån utgör en av alltför få svalkande platser i centrala Gävle. För henne och andra som bor i små lägenheter i Gävle, omgivna av asfalt och betong, är dessa små gröna stråk högt värderade sommartid, då det är det närmaste en trädgård de kommer. En nyplanterad allé är bara en serie små träd på rad, som inte på något sätt kan fylla samma funktion. De skäl som läggs fram till avverkningen låter konstig i hennes mina öron. Ett av skälen som angetts är att träden leder av kronförkrympning på grund av ”ej optimala växtförhållanden”, men hur resonerar man i så fall kring planterandet av nya träd på samma växtförhållanden? Dessutom var kringliggande vägar endast små grusvägar då de nuvarande träden planterades, medan de nu är större vägar med betydligt kraftigare trafik, så de nya träden får en ännu sämre start.

Det har inte heller lagts fram några belägg för att träden skulle vara direkt sjuka eller farliga ur en hållfasthetssynpunkt. Istället har kommunen lagt fram argument som att en totalavverkning av allén skulle bevara symmetrin, något hon finner oerhört provocerande. Symmetri är, i hennes tycke, inte ett mått på ett grönområdes kvalitet.

Å F och N F vill behålla träden vid Å-rummet eftersom det är träden som gör staden så vacker och frisk och förhöjer skönheten hos de vackra byggnaderna i Sommarstaden.

C D och P J har anfört bl.a. följande. De anser att ingreppet i Å-rummet blir för stort och att kulturmiljön kommer att påverkas mycket negativt, både av de omfattande byggnationerna med fasta bryggor i ån och fällningen och bytet av de gamla lindarna på båda sidor av ån. Detta är Gävles hjärta, den allra vackraste delen av Gävles stadsrum. Det är en miljö som imponerar på besökare och bidrar till en positiv upplevelse av Gävle. De gamla lindarna är i kraft av sin ålder mycket viktiga för den biologiska mångfalden i staden. Det tar minst hundra år för ett träd att få detta biologiska värde. Träden utgör hem för många andra organismer, de skuggar och ger svalka, de bidrar till renare luft och de ger alla som passerar och uppehåller sig på platsen en skönhetsupplevelse som växlar med årstiderna.

Bedömning av trädets eventuella farlighet kan göras med mer noggranna och professionella metoder än enbart okulära. En enda arborist har gett utlåtande om träden, dessutom vid två tillfällen. Men arborister kan ha olika syn på hur träd bäst tas om hand. Ytterligare prövning bör göras, av annan arborist. Det är inte heller säkert att nya träd planterade i så kallad skelettjord kommer att må bättre. Skelettjord har inte använts länge utan måste ses som en experimentell metod.

Bryggorna kommer att sträcka sig längs hela 200 meter och på bredaste stället kommer de att uppta 1/3-del av åns vattenyta. Detta kommer att förändra platsen på ett genomgripande sätt, till det sämre. De mycket stora bryggorna väster om Kungsbron kommer dessutom att hänga i luften, vilket sätter ytterligare frågetecken, både vad gäller det rent estetiska och säkerheten. Det enda rimliga är att bryggorna förses med staket, vilket i sin tur kommer att göra byggnationerna än mer skrymmande. Gavleån är dessutom periodvis mycket ström, vilket knappast gör saken bättre.

M G har bl.a. framfört att vad hon förstår så är inte träden sjuka och dessutom tar det väldigt lång tid innan nyplanterade träd växer upp. Träden gör nytta för både vår luft och att det minskar trafikbuller.

D B anser att det är onödigt att hugga ned träden samt att träden är viktiga för vår miljö.

G L har anfört bl.a. följande. Träden bidrar på somrarna med skugga och temperaturregulering i en annars väldigt het stadskärna till följd av mycket betong och asfalt. Träden är till synes inte skadade eller sjuka. I ett samtal med en arborist våren 2017 så var dennes spontana bedömning att träden inte behövde fällas utan snarare mådde bra med tanke på närhet till trafik med mera. Hen föreslog också att man kunde kronmärka trädskronorna om man är orolig för att de på något sätt ska vara i vägen. Det har man gjort längst med Fyrisån i Uppsala och därmed behållit den charmiga och trivsamma miljön. Redan nu pågår en omfattande avverkning av träd i Gävle centrum. Kommunens önskan att vilja ta bort så många träd på en och

samma gång saknar respekt för oss som bor här. Det är också möjligt att detta påverkar fågel- och insektslivet och därmed i förlängningen pollineringen av rabatter och odlingar i centrum.

T J har anfört bl.a. följande. Nere vid den nedsänkta delen på norrsidan mittemot Slottet i Gävle trängs just nu upp till 20 personer varje dag för att högljutt dricka öl m.m. samt utföra sina naturbehov. Bryggorna skulle bara ge dessa människor mer utrymme och inbjuder definitivt inte in vanligt folk.

I S, R P, U W och T M har bl.a. anfört följande. Å-rummet och trädallén av parklindar är viktiga för gävleborna och har ett stort kulturellt och socialt värde. Här finns ett betydande kulturhistoriskt värde och riksintresse för kulturmiljön. Det biologiska värdet av gamla träd kan inte överskattas. Okunskap råder om de unika värden som stora, gamla träd utgör och den mångfaldsresurs som gynnar många arter både ovan och under jord. För att vara en mångfaldsresurs behöver ett träd vara 100 år enligt Sveriges arboristförbund.

Just olika synsätt på vad som behöver göras och när och hur, talar för att fler sakkunniga borde ha anlåtats av Gävle kommun för att avgöra trädens status. Nu har endast en konsult gjort trädinventeringen och bedömningen. Vid en genomgång på plats med natur- och trädskunniga i höstas konstaterades att de allra flesta träden är livskraftiga och i gott skick. Det kan man också konstatera nu när träden grönskar. De enstaka träd som är dåliga bör ersättas med nya vid behov. Kravet på att fler sakkunniga borde anlitas för bedömning av träden framkom vid samrådet, men blev avisade av kommunen.

MKB:n som kommunen presenterat är undermålig. Främst vad gäller riskerna för kultur och naturmiljö. De höga kajerna i Gavleån är stenmurskajer som är uppbyggda på bl.a. trärustbäddar och har stora renoveringsbehov. Vad händer om de gamla träden faller? Kan kajerna stå emot jordtrycket utan deras rotsystem? Inget om detta finns beskrivet i MKB:n. Likaså borde pålningen vid byggandet av bryggorna ha riskbedöms då det handlar om en omfattande pålning med 120 pålar.

A N, A H och M H har anfört bl.a. följande. I Gävle behövs de vackra, lummiga, stora äldre träden av en massa orsaker. Den nedhuggningshysteri som råder på så många ställen runt om i landet är ett verkligt fiasko. Träden är i det stora hela friska och kan leva många år/årtionden till. Politiker inhämtar, verkar det som, specialiståsikter som överensstämmer med deras egna planer och visioner av ett modernt och "coolt" city.

GÄVLE KOMMUNS BEMÖTANDE ÖVER INKOMNA YTTRANDE

Remissmyndigheterna

Sjöfartsverket

Det framgår på sidan 8 i den tekniska beskrivningen att den större bryggan kommer förses med infälld belysning i sargens insida och att ljuset kommer att riktas mot befintlig kaj. Belysning kommer även att placeras vid den större bryggans räddningsstegar. Sökanden har dock inget att erinra mot att även förse den mindre bryggan med reflexer som är synliga från vattnet samt att komplettera redan planerad belysning på den större bryggan med reflexer som är synliga från vattnet.

Sökanden kommer att säkerställa att område avlyses eller utmärks under den tid det behövs med anledning till de planerade arbetena i vattnet. Avlysning/utmärkning kommer att ske i enlighet med Transportstyrelsens anvisningar. Vidare kommer sökanden att säkerställa att allmänheten och båttrafiken informeras på lämpligt sätt om de planerade arbetena.

Statens maritima museer

Inom det vattenområde som berörs av ansökan har även tidigare utförts schaktarbeten och vid dessa har inga fornlämningar påträffats. Eftersom området är ett utpekat fornlämningsområde omfattas det av kulturmiljölagen (1988:950) och sökanden är skyldig att kontakta länsstyrelsen inför de planerade markarbetena. Den låga sannolikheten att påträffa fynd i aktuella områden och de kontakter som kommer att tas med länsstyrelsen inför att arbetena påbörjas innebär enligt sökandens uppfattning att det inte inom ramen för tillståndsprövningen enligt

11 kap miljöbalken behöver fastställas ytterligare villkor om undersökningar inför arbetena.

Länsstyrelsen

Länsstyrelsens villkor 1

Sökanden har inget att erinra mot länsstyrelsens förslag till villkor 1 angående arbetsperiod och möjlighet för tillsynsmyndigheten att meddela utökning av arbetstiden vid oförutsedda händelser.

Länsstyrelsens villkor 2

Pålnings- och borrhingsarbetena i vattnet kommer innebära viss mindre grumling lokalt inom arbetsområdet. Denna grumling kommer vara kortvarig och avta så snart arbetena avslutats och sökanden kommer i möjligaste mån att minimera uppkomsten av grumling. Det förefaller dock mindre lämpligt med formuleringen ”största försiktighet”, eftersom det kan ge intryck av att det inte förekommer grumling överhuvudtaget. Om mark- och miljödomstolen anser att tillståndet ska förenas med ett villkor gällande grumling anser sökanden att det istället ska ha följande lydelse.

() Borrhning, pålning och andra arbeten i vattnet ska utföras på ett sådant sätt att grumling minimeras i möjligaste mån.

Länsstyrelsens villkor 3

De planerade åtgärderna kommer inte medföra någon bestående skada på fisk, se ansökan bilaga 3 avsnitt 8.4.1 och 8.4.2 samt bilaga 3:6. Sökanden har dock som en frivillig åtgärd åtagit sig att genomföra biotopförbättrande åtgärder. Sökanden har dock inget att erinra mot att detta frivilliga åtagande formuleras som ett villkor i enlighet med länsstyrelsens yrkande.

Länsstyrelsens villkor 4

Under arbetenas genomförande förväntas buller från pålningsarbetet vara den enskilt största störningskällan. Arbetena kommer att bedrivas dagtid, helgfria dagar, för att minska bullerstörningarna för de boende i området.

Med hänsyn till att det finns risk för att riktvärdet i NFS 2004:15 för utomhusbuller tillfälligt kan komma att överskridas vid de bostäder som är belägna närmast arbetsområdet (på ca 15 meters avstånd), kommer inte ett villkor med av länsstyrelsen yrkat innehåll kunna efterlevas. Sökanden kan därför inte godta att tillståndet förenas med ett bullervillkor med sådan lydelse. Sökanden har inget att erinra mot att innan verksamheten påbörjas ta fram en åtgärdsplan som anger vilka försiktighetsmått och åtgärder som ska vidtas om tillfälliga överskridanden av utomhusriktvärdet för buller uppstår.

Om mark- och miljödomstolen anser att tillståndet ska förenas med ett villkor gällande buller anser sökanden att det istället ska ha följande lydelse.

() Sökanden ska sträva efter att innehålla Naturvårdsverkets allmänna råd om buller från byggarbetsplatser, NFS 2004:15, och i detta syfte vidta de försiktighetsmått och åtgärder som följer av åtgärdsplan för buller som tas fram i samråd med länsstyrelsen. Åtgärdsplanen får justeras i samråd med tillsynsmyndigheten allteftersom verksamheten fortskrider.

Verksamheter som innebär att riktvärdena i NFS 2004:15 överskrids får endast bedrivas helgfri vardag 07.00-19.00.

Arbeten som kan innebära överskridande av NFS 2004:15 får dock utföras på andra tider efter godkännande av tillsynsmyndigheten.

Länsstyrelsens villkor 5

Sökanden har inget att erinra mot den av länsstyren yrkade lydelsen av villkor gällande framtagande av kontrollprogram och åtgärdsplan för buller.

Gemensamma frågor

Påverkan på riksintresset för kulturmiljö

Sökanden delar uppfattningen om områdets stora värde och att allén utgör ett viktigt stadsbyggnadselement i de centrala delarna av Gävle. Träden i allén är idag av samma storlek och skapar tack vare det en symmetri på båda sidor om å-rummet och en upplevelse av ett tydligt grönt rum. Även kajerna är en del av riksintresset för kulturmiljö. För att de fortfarande ska vara synliga har sökanden vid bryggornas utformning eftersträvat att bevara dessa synliga och således övertäcka så lite som möjligt av kajerna. Vidare innebär den planerade utformningen en tydlig skillnad

mellan nytt och gammalt, d.v.s. mellan bryggorna och de äldre kajerna. Alltefter-
som bryggorna åldras och virket grånar kommer bryggorna också att smälta in mer i
omgivningen.

För att den eftersträvade tillgängligheten ska uppnås måste bryggorna vara av en
viss storlek. Den största bryggan kommer dock att placeras där ån är som bredast
för att bibehålla en så stor vattenspegel som möjligt. Syftet med bryggorna är just
att vattnet ska upplevas och tillgängliggöras för fler människor, vilket är i linje med
Centrumplanen.

Risker vid användning av bryggor

Enligt sökandens bedömning kommer säkerheten i området inte att försämrans
genom ansökta åtgärder utan snarare det motsatta. Fallet blir lägre än från
nuvarande kajer och bryggorna förses med säkerhetsstegar och livbojar. Säkerheten
har även varit en aspekt i utformningen av ansökta bryggor och i detta syfte har den
större bryggan försetts med en 20 cm hög och 30 cm bred kant mot vattnet. I
området väster om den största bryggan där det är mer strömt kommer bryggan att
förses med ett räcke och så även på den högsta östra delen av den stora bryggan.
Hur enskilda som uppehåller sig på bryggorna agerar är en ordningsfråga som
polisen ytterst ansvarar för. Utformningen av bryggorna syftar till att det ska vara en
öppen och synlig plats och att tillgängliggöra bryggorna för allmänheten.

Brister i MKB och behov av riskbedömning av den planerade pålningen.

Sökanden anser inte att MKB:n är behäftad med de brister som påstås och det kan
noteras att bedömningen har gjorts från länsstyrelsens sida att ansökta åtgärder har
icke betydande miljöpåverkan. Sökanden har inför ansökan utfört en riskanalys
avseende omgivningspåverkan men det har inte bedömts erforderligt att bifoga den
till ansökan. Det stämmer inte att fällning av träden är förenade med risk för
kajernas stabilitet. Trädens rötter bidrar inte till att stabilisera kajerna utan kan
istället utgöra en risk för att kajerna skadas. Det finns ett framtida reoveringsbehov
av kajerna och bryggorna har därför utformats för att framtida reoveringar inte ska
försvåras.

Alternativa utföranden m.m.

Kommunfullmäktige i Gävle har i september 2014 antagit Centrumplanen som är en strategisk plan för de centrala delarna av Gävle. Denna plan utgör en del av en fördjupad översiktsplan för Gävle kommun. Den fördjupade översiktsplanen har antagits av kommunfullmäktige och en del av innehållet i planen är att göra å-rummet mer tillgängligt för allmänheten, skapa en närmare kontakt med vattnet samt underlätta för fritidsfisket. Det är med hänsyn till detta inte aktuellt att lokalisera de ansökta bryggorna till någon annan plats.

Dispens från biotopskyddet***Förtydligande av de skäl som utgör grund för ansökt dispens***

Som grund för ansökan om dispens för nedtagning av träd kring å-rummet har främst anförts trädens låga vitalitet och den säkerhetsrisk som detta medför. Det kan förtydligas att något akut behov av att fälla mer än enstaka träd med hänvisning till säkerhetsaspekter inte föreligger i nuläget. Däremot bedöms trädens låga vitalitet på sikt påverka säkerheten. Genom att ta ned träden och lämna plats för nya träd, planterade i nyanlagda skelettjordsbäddar som är motståndskraftiga mot förtätning kommer de nyplanterade träden att få bättre etableringsförutsättningar och på sikt bilda en allé som också bättre fyller funktion med luftrening, skuggning och transpiration och där säkerhetsstatusen kommer att vara bättre.

Vidare ingår de strikta trädraderna utmed de stensatta kajerna i riksintresset för kulturmiljö i de centrala delarna av Gävle (Gävle X800). För att denna del av riksintresset ska bevaras för framtiden finns ett behov av att säkerställa att växtförhållandena är goda samt att det symmetriska intrycket av allén bibehålls. Det är inte möjligt att ge nyplanterade träd lika goda växtförutsättningar vid omplantering av enstaka träd som vid ett samlat utbyte av jord med sammanhängande växtbäddar.

Som skyddsåtgärd för dispensen avser sökanden att plantera nya träd av förhållandevis stor storlek, som kommer att ha uppnått en god biologisk funktion inom 15-20 års tid.

Underlag för bedömningen

Sökanden har under 2014 anlitat en erfaren arborist, H K, för att inventera träd längs Gavleåns kajer, Slottstorget, Södra Kungsgatan och Södermalmstorg. Han är certifierad och medlem i *International Society of Arboriculture (ISA)*.

Sökanden har förtroende för hans kunskap inom området och ser inte anledning att ifrågasätta hans slutsatser.

Rekommendationerna i *utlåtandet* från 2014 är baserat på uppgifterna i trädregistret, som enbart avser rekommendationer på trädnivå, tillsammans med uppgifter för hela den aktuella allén. De rekommenderade åtgärderna för enskilda träd tar ingen hänsyn till planerade miljöförändringar i allé, trädrad eller trädgrupp. Borttagning av enskilda träd i allébestånd förändrar miljön för de träd som lämnas kvar, vilket i regel påverkar säkerhetsstatusen och innebär tillkommande trädvårdsåtgärder för de träd som lämnas kvar. Alléluckor förändrar också helhetsmiljön, vilket har beaktats i utlåtandet från 2014 men inte i rekommendationerna i trädregistret.

I bilaga 3:3 anges att de flesta av de ej vitala träden finns i avsnittet Rådmansbron – Murénbron, som är det avsnitt som dispensansökan avser. Enligt H Ks bedömning är lindarna längs Norra kajen i östra delen mellan Rådmansbron och Murén-bron i sämst skick. Träden lider av omfattande kronintorkningar, vilket bedöms bero på ledningsschakt, markkompakteringar och trafiken. På grund av detta bedöms träden ha en sämre säkerhetsstatus. Trädraden på Södra strandgatan mellan Muréngatan och Slottstorget har en något bättre vitalitet, men träden visar också spettstorrhet i toppsektorns kronperiferier. Rekommenderad åtgärd för båda trädraderna är fällning och att ersätta allén genom nyplantering. För lindarna på Norra kajen anges åtgärder behövas omgående. För den södra delen har H K bedömt att åtgärderna kan anstå till 2018, och att trädraden tills vidare kan bevaras genom att torra grenar tas bort efterhand de bildas. Möjlighet till vitaliseringsbeskränning har inte bedömts kunna bli framgångsrik på sikt eftersom markför-hållandena är mycket kompakta och en återväxt långsiktigt inte skulle hålla sig vital. På södra kajen har två träd bedömts vara vitala och möjliga att bevara och

vårda. De träd som avses är träd 91 och 92 i trädregistret på sid 7 i bilaga 3:3. Sökanden kommer att bevara träd 92, men avser att fälla träd 91 med hänvisning till behovet att bevara symmetrin i allén. Bevarandet av träd 92 bedöms inte påverka symmetrin eller förutsättningarna för god tillväxt hos de nyplanterade träden.

H K har, efter information om de planerade markarbetena inom kajområdet, i utlåtande från 2016 ansett att alternativa trädvårdsåtgärder inte är att rekommendera för någon av lindarna på den Norra kajen utan att dessa bör fällas. När det gäller träd 56-63, 66 och 67 beror rekommendationen på den väsentliga sort- och storleksskillnaden mellan dessa träd och karaktärsbildande parklindarna som allén i övrigt består av. Av kulturhistoriska skäl bör samtliga träd i allén bestå av en parklindsort. Såvitt avser övriga träd på norra kajen rekommenderas fällning då den kraftiga kronreducering som är nödvändig vid trädvårdande beskärning kan leda till grenröta vid snittytor och att nya skott som bildas vid snittytor medför att trädet får en svag infästning. De täta skottbildningar som uppkommer vid beskärning av träden skulle också innebära skuggning och intorkning av de nya yngre skotten. En kronreducering innebär vidare att lindarna på sikt kommer få ihåliga stammar eftersom trädet kommer använda energin från fotosyntesen till att bygga upp en ny krona istället för att bevara stammen. Svaga och ihåliga stammar innebär att nytillväxten avtar och att träden därigenom varken kommer vara vitala eller säkra.

H K har rekommenderat att nyplantering ska ske i skelettjord samt att större träd ska väljas för nyplanteringen. Sökanden avser därför att använda träd som har ett stamomfång om 25-30 cm och är ca 8 meter höga. Detta torde innebära att en ny allé kommer att ha en bättre biologisk funktion än den nuvarande inom 15-20 år.

Närmare om säkerhetsrisken

Trädens låga vitalitet bedöms inte utgöra någon omedelbar säkerhetsrisk, utan samtliga träd förutom träd nr 69 och 84 har vid inventeringen 2014 bedömts vara säkra eller mindre farliga. Skälet till att fällning och nyplantering rekommenderas är trädens låga vitalitet, som leder till att den biologiska funktionen försvinner på grund av intorkningar, svag bladklorofyll och nedsatt förgreningsstatus.

Vitalitetsstatusen är förorsakade genom markförtätningar och permanent stress. Trädens revitaliseringsförmåga har av H K bedömts som låg. För det fall träden får stå kvar och endast åtgärdas genom kronbeskrning är sökandens bedömning att säkerhetsrisker på sikt kan komma att uppstå eller att trädens låga vitalitet kommer medföra att allén inte kan erbjuda någon biologisk funktion eller endast kraftigt försämrade.

Synpunkter på användning av skelettjord

Skelettjordar har använts vid plantering av träd sedan början av 1990-talet, men det får med hänsyn till levnadslängden hos ett träd i och för sig ses som en kort tid. Det går givetvis inte att helt förutsäga hur träden kommer påverkas av att stå i skelettjordar vid en högre ålder, men det kan konstateras att användning av skelettjordar hittills varit mycket framgångsrika. Olika variationer av skelettjordsplanteringar är den metod som i stort sett samtliga kommuner i Sverige använder. Såvitt sökanden känner till är det också denna metod som rekommenderas av de flesta arborister vid om- eller nyplantering i stadsmiljö. I föreliggande fall är det även denna metod som H K har rekommenderat.

Påverkan på kulturmiljöintresset

Alléns symmetri ingår i det riksintresse för kulturmiljö som de centrala delarna av Gävle omfattas av. Intresset av att värna och bibehålla de kulturmiljöhistoriska värdena måste ställas mot de negativa aspekter som kan uppkomma för naturmiljöintressen. Detta är en avvägning som måste göras i varje enskilt fall (jfr Naturvårdsverkets Handbok 2012:1 Biotopskyddsområden sid 100). Enligt sökandens uppfattning uppväger värdet av att bibehålla en enhetlighet i området det intrång som fällningen av samtliga träd leder till för naturmiljöintressen, i detta fall i form av den uteblivna biologiska funktion som äldre träd utgör. Nyplantering med större träd innebär dock att denna skada kompenseras på relativt kort sikt. Med hänsyn till behovet av att säkerställa att någon negativ påverkan på kulturmiljöintresset inte sker har sökanden också valt att inkludera träd 91 i ansökan om dispens trots att detta träd i utredningen från 2014 bedömts ha god vitalitet och därmed kunna

bevaras. Orsaken till att träd 91 trots det behöver tas ned är att symmetrin i trädraden på den södra kajen inte kommer kunna bibehållas om detta träd får vara kvar.

I de centrala delarna av Gävle finns ett stort antal träd med i stort sett samma ålder. Det är enligt sökandens uppfattning värdefullt att successivt byta ut träden i olika delar av centrum, i stället för att riskera att samtliga träd i de centrala delarna av Gävle måste bytas ut samtidigt.

Alternativa förfaranden

Möjligheten att byta ut enstaka träd efterhand har påtalats men detta är, oavsett kulturmiljöhänsyn, inte en rekommenderad metod. Nyplanterade träd i anslutning till äldre träd kan inte etablera sig på ett tillräckligt bra sätt eftersom de större träden (med större rötter) drar till sig den största delen av vattnet och näringen i den omgivande marken. Det är inte heller möjligt att ge nyplanterade träd lika goda växtförutsättningar vid omplantering av enstaka träd som vid ett samlat utbyte av jord. Sökanden har tidigare genomfört sådana omplanteringar, exempelvis vid Rådhusplanaden, men det har visat sig att träd som planterats om på detta sätt inte har utvecklats bra. Erfarenheter från andra delar av landet visar också att jordbyte med insats av vakuumschakt inte ger önskad vitalisering och att kostnaderna inte är rimliga sett till resultatet.

Om vissa träd lämnas kvar måste det också beaktas att de träd som lämnas kvar kommer utsättas för en ökad vindbelastning. För träd är vind en väsentlig växtmiljöfaktor genom avsänkning av temperaturen som leder till ökad vattenavdunstning och högre vattenförbrukning. Förändrade vindförhållanden leder också till ökade mekaniska belastningar för rot, stam och krona. Träd som står ensamma måste därför av säkerhetsskäl anpassas genom reducering av vindtrycksytan (kronan). För sådana träd är det nödvändigt med regelbundna kontroller.

Kronreducering, även avseende de träd på Norra kajen som inte har låg vitalitet, är inte lämpligt eftersom detta på sikt kommer leda till att trädens revitaliseringsförmåga försämras och att alléns biologiska funktion kommer att försämras. En

nyplanterad allé med bättre jordförhållanden kommer inom 15-20 år vid plantering med den av sökanden valda storleken på träd att kunna erbjuda bättre biologisk funktion än vad träden i den nuvarande allén har möjlighet till.

Avslutningsvis

Sökanden delar uppfattningen som framförts i målet att de aktuella träden har stor betydelse ur såväl natur- som kulturmiljösynpunkt. Kommunen har ett övergripande intresse att säkerställa den biologiska funktionen i allén och tillgodose såväl kommuninvånarnas som framtida generationers möjlighet att nyttja de ekosystemtjänster, rekreationsmöjligheter och estetiska värden som träden medför. Träden utgör en viktig del i ett attraktivt centrum med möjlighet till rekreation och där det kulturhistoriska arvet bevaras. Genom den planerade nedtagningen av träden och nyplantering av träd i jord med bättre växtförhållanden kommer detta alltjämt kunna erbjudas för en förhoppningsvis lång tid framöver. De träd som finns i allén (förutom träd 92 och träd 91) saknar förutsättningar att nå upp till det höga biologiska värde som sökanden förväntar sig att de nyplanterade träden kommer att ha efter ca 15-20 år. När det gäller träd 91 omfattar dispensansökan detta träd trots att det ansetts kunna bevaras. Orsaken att sökanden anser att detta träd behöver tas ned är för att bibehålla symmetrin i allén, vilket är av betydelse för att säkerställa att riksintresset för kulturmiljö inte påverkas negativt. Sökanden tillbakavisar påståenden om omfattande nedtagning av träd i centrala delar av Gävle utan det har varit fråga om enstaka åtgärder. Vid Börsplan har ett träd tagits bort (samtidigt som fyra nya planterats) och vid Rådhusplanaden har ett träd tagits ned. Även detta träd kommer att ersättas med fler träd än vad som tagits bort.

KOMPLETTERANDE YTTRANDEN

Länsstyrelsen Gävleborg har framfört bl.a. följande. Länsstyrelsen kan konstatera att de punkter där kommunen och länsstyrelsen i huvudsak har skilda uppfattningar främst gäller dispens från biotopskyddet. Sammantaget kvarstår länsstyrelsens uppfattning att dispens från biotopskyddet endast ska medges för träd nr 69 och 84. Övriga träd i allén som inte utgör en säkerhetsrisk ska stå kvar.

Dispens från biotopskyddet

Av Gävle kommuns bemötande framgår tydligt att ett skäl för ansökan om dispens från biotopskyddet för nedtagning av de berörda träden kring å-rummet är att de bedömts ha låg vitalitet, dock ej träd nr 91 och 92 som bedöms ha god vitalitet men ändå omfattas av ansökan. Endast två träd, nr 69 och 84, har bedömts utgöra en säkerhetsrisk. Övriga träd anses vara säkra eller mindre farliga. Gävle kommuns bedömning är att något akut behov av att fälla mer än något enstaka träd alltså inte föreligger med hänvisning till säkerhetsaspekter. Istället motiveras önskemålet om nedtagningen av träden b.l.a. med att den låga vitaliteten på sikt kan innebära en säkerhetsrisk.

Det är Länsstyrelsens uppfattning att träd som utgör en säkerhetsrisk för människor, djur eller egendom i det enskilda fallet kan väga tyngre än att naturmiljön i en skyddad biotop skadas (jfr Naturvårdsverkets Handbok 2012:1, Biotopskyddsområden sid 100). Träd som utgör en sådan säkerhetsrisk utgör då ett särskilt skäl för dispens. Av den anledningen anser Länsstyrelsen att dispens att fälla träd nr 69 och 84 bör medges.

För de två friska träden, nr 91 och 92 samt resterande träd med bedömd nedsatt vitalitet bör ingen dispens från biotopskyddet ges. Detta då den nedsatta vitaliteten hos övriga träd i sig inte utgör ett sådant särskilt skäl som enligt 7 kap. 11 § miljöbalken motiverar en dispens från biotopskyddet. Det är onekligen så att träd som får stå förr eller senare kommer att få en nedsatt vitalitet det utgör dock inte ett särskilt skäl att få dispens från biotopskyddet.

Som Länsstyrelsen tidigare framfört ska stora träd i alléer och trädrader ur kulturhistorisk synpunkt i första hand behållas genom hela sin livslängd och Länsstyrelsen anser sig finna stöd för sin argumentation i MÖD 2012-05-23, M 10193-12. *Denna dom gäller en ansökan om dispens för att ta ner cirka 50 träd vid Hemmesjö kyrkogård, med innebörd att merparten av träden avverkas i två sidor av en kvadratisk formation (trädkrans). Länsstyrelsen gav dispens för 7 träd och mark- och miljödomstolen för 24 träd. Mark- och miljööverdomstolen*

konstaterar att det är ostridigt att sex träd utgör risk för person- och egendomsskada. Det utgör särskilt skäl för dispens. (tre träd i två av raderna). Allén bedöms som värdefull eftersom det i omgivningen saknas biotoper av denna typ med denna mängd träd. Att träden i allén inte växer i jämn takt och vissa långsammare än förväntat, förringar inte naturvärdet och MÖD drar slutsatsen att det inte finns särskilda skäl att ta ner fler än sex träd.

Vidare vill Länsstyrelsen påpeka att man inte delar Gävle kommuns syn på de biologiska värdena hos de befintliga träden i det planerade å-rummet. Av Gävle kommuns bemötande framgår att man anser att trädens låga vitalitet kommer att medföra att allén inte kan erbjuda någon biologisk funktion eller endast en kraftigt försämrad sådan och att den planerade nya allén redan efter 15-20 år kommer att kunna erbjuda en bättre biologisk funktion än vad träden i den nuvarande allén har möjlighet till. Vad som i sammanhanget menas med biologisk funktion utvecklas i bemötandet inte närmare.

Alléer utgör ofta stabila miljöer under lång tid. Ju äldre ett träd blir desto fler olika arter knyts till det, något som inte nödvändigtvis påverkas av trädets vitalitet. För många arter kan istället en nedsatt vitalitet hos trädet vara att föredra. Bland annat av denna anledning har Länsstyrelsen svårt att se hur en nyetablerad allé redan efter 15-20 år skulle kunna erbjuda en bättre biologisk funktion än den befintliga allén i likhet med Gävle kommuns påstående. Något som i sammanhanget även bör beaktas är den brutna biologiska kontinuitet som blir följderna av att fälla samtliga träd. Alléns funktion som spridningsväg för många arter försvinner därmed vilket på sikt kan påverka även andra miljöer.

Vidare måste de arter som i dagslägen finns knutna till allén återetablera sig på de nya träden, vilket för många arter kan vara svårt av flera anledningar t.ex. kan det vara så att de nya yngre träden inte längre utgör ett lämpligt substrat. För att bibehålla kontinuiteten och naturvärdena i alléer är det i de flesta fall lämpligast att de föryngras succesivt genom att enstaka träd byts ut efter hand. Att ersätta en hel allé när träden har uppnått en viss ålder bör enligt Naturvårdsverket i normalfallet

inte användas (jfr Naturvårdsverkets beskrivning och vägledning för biotopen Allé i bilaga 1 till förordningen (1998:1252) om områdesskydd enligt miljöbalken m.m. sid 9).

Avslutningsvis kan nämnas att alléerna generellt sett har minskat kraftigt. Detta har lett till att en stor andel av dessa biotoper som skyddas i biotopskyddet har försvunnit. Många av dagens hotade växer och djur är beroende av dessa miljöer för sin överlevnad. Miljöbalken syftar till att främja en hållbar utveckling och skyddet för biotopen bidrar bland annat till att Sverige uppfyller de nationella miljö kvalitetsmålen Ett rikt odlingslandskap, God bebyggd miljö och Ett rikt växt- och djurliv, samt åtaganden enligt EU:s Art- och habitatdirektiv, Konventionen om biologisk mångfald och Europeiska Landskapskonventionen.

Påverkan på fornlämningar

Vad gäller yttrandet från Statens Maritima museer kan det om behovet av att utföra arkeologiska undersökningar anföras följande. Eftersom området för bryggorna ligger inom fornlämningen Gävle 51:1, som är känd sedan länge, finns inget omedelbart behov av någon arkeologisk utredning; det är redan klart att en (del av en) fornlämning kommer att beröras av arbetsföretaget. Detta hade annars varit det följdriktiga steget i detta skede av planeringen. Länsstyrelsen utgår från att kommunen, när det blir aktuellt med ingrepp i nämnda fornlämning, kontaktar länsstyrelsen och söker tillstånd för ingrepp i eller invid fornlämning varvid beslut om i första hand en arkeologisk förundersökning kan fattas. Detta eftersom det finns en viss risk (eller chans) att kulturlager eller konstruktioner - t.ex. pålar från äldre kajer eller lämningar av äldre fartyg kan finnas bevarade i området. Länsstyrelsen bedömer emellertid att risken för att eventuella bevarade lämningar skulle hindra genomförandet av arbetsföretaget i sin helhet är minimal.

Med tanke på att ingreppet kommer att bestå av pålning med stålrör, torde arkeologisk förundersökning, och eventuell efterföljande arkeologisk undersökning vara tillräckligt för att uppfylla kulturmiljölagens krav.

Påverkan på kulturmiljön

Alléerna i Gävle stad är värdebärare i riksintresset för kulturmiljö (Gävle stad, X800). Allén längs Gavleån är därför viktig som struktur och bör bibehållas genom hela sin livslängd, för att sedan återplanteras med så stora träd som möjligt när det blir nödvändigt att ersätta allén. Symmetrin är en del i uttrycket, varför det ur kulturmiljösynpunkt inte är lämpligt att spara enstaka träd. Innan beslut om nedtagning av allén bör alla möjligheter till trädvårdande insatser för träd i stadsmiljön övervägas.

Övriga villkor

I villkor nr 2 om grumlingar vill sökanden formulera om villkoret enligt följande: *Borring, pålning och andra arbeten i vattnet ska utföras på ett sådant sätt att grumling minimeras i möjligaste mån.* Länsstyrelsen har inget att invända mot denna formulering av villkoret.

I villkor nr 4 om buller vill sökanden formulera om villkoret enligt följande: *Sökanden ska sträva efter att innehålla allmänna råd om buller från byggarbetsplatser, NFS 2004:15, och i detta syfte vidta de försiktighetsmått och åtgärder som följer av åtgärdsplan för buller som tas fram i samråd med länsstyrelsen. Åtgärdsplanen får justeras i samråd med tillsynsmyndigheten allteftersom verksamheten fortskrider.*

Verksamheter som innebär att riktvärdena i NFS 2004:15 överskrids får endast bedrivas helgfri vardag mellan 07.00 - 19.00.

Arbeten som kan innebära överskridande av NFS 2004:15 får dock utföras på andra tider efter godkännande av tillsynsmyndigheten.

Länsstyrelsen inser svårigheten med att hålla riktvärdet för utomhusbuller i NFS 2004:15 med tanke på att bostäder finns på ett avstånd av ca 15 m från arbetsområdet. Länsstyrelsen anser därför att själva pålningsarbetet endast får bedrivas under helgfria vardagar mellan 07.00 - 17.00.

Rättegångskostnader

Länsstyrelsen yrkar ersättning för rättegångskostnader med 22 400 kr.

T J har framfört bl.a. följande. Han och alla andra som bor på södra sidan av ån och alla de som dagligen använder cykel- och gångvägen på denna sida kommer att ha total utsikt över vad som kommer att hända på bryggan. Idag förekommer det i angränsande park, samt vid en nedsänkning av åkanten, dagligen en kommers av tablett/spritiförsäljning. Utrymmet används även som toalett. Högljudda skrik och samlingar på uppåt 25 personer är inte ovanligt. Om bryggor skulle byggas, kommer de med största sannolikhet att användas av dessa människor. Thom tror inte att andra människor överhuvudtaget vill använda bryggorna.

P J och C D har framför bl.a. följande. De anser att Gävle kommun konsekvent tillbakavisar alla synpunkter, alternativt vänder dem till sin egen fördel, genom att hålla med om att Å-rummet är av stor kulturhistorisk betydelse inom riksintresse för kulturmiljö. P J och C D anser att den exploatering med fasta bryggor och byte av alla träd utom ett innebär en förändring som ödelägger stora delar av platsens värdefulla och unika karaktär.

Att anlägga stora fasta bryggor i ån, med en sammanlagd yta av 1700 m², pålade i berget med 120 pålar, innebär ett stort ingrepp i miljön som knappast kompenseras av att befintliga stenkajer förblir synliga. Det handlar tvärtom om en rumslig förändring som är mycket stor.

Fällning och byte av samtliga stora träd utom ett kommer också att förändra platsen för lång tid framöver.

Gällande säkerhetsaspekten anser sökanden att miljön blir säkrare med bryggorna i ån, då fallhöjden blir mindre. Men idag är nästan hela vägen längs kajerna försedd med staket, vilka anlades för att minska olycksrisken, då det inte var ovanligt att människor ramlade i ån. Denna typ av olyckor har också minskat betydligt, om än inte eliminerats helt. Men en lättillgänglig brygga kommer olycksrisken att åter öka.

Sökanden tillbakavisar alla argument för att bevara träden och alla alternativa behandlingsmetoder som skulle göra det möjligt att vårda de stora träden och byta

ut dem efter hand, metoder som inte bara många privatpersoner utan också länsstyrelsen och utomstående tillfrågade trädexperter förordar. Som argument används en trädundersökning som visar att träden har låg vitalitet och lider av omfattande kronintorkning. Till saken hör att inventeringen av träden skedde den mycket torra sommaren 2014. Dock anger sökanden själv att träden inte utgör någon omedelbar fara för allmänheten och därför inte behöver fällas omgående av den orsaken.

Ett annat argument för att fälla träden är att de inte är av en enhetlig sort, vilket de, påstår sökanden, bör vara, detta av kulturhistoriska skäl. Dock är skillnaden mellan befintliga lindsorter inte så stor att det syns för ett otränat öga och allén är tillräckligt enhetlig för att fylla såväl estetiska som kulturhistoriska krav. Det påstås vidare att trädens storlek varierar mycket. Att fälla stora vackra träd på grund av skillnader i sort är ett vagt argument jämfört med de stora trädens biologiska, estetiska och kulturhistoriska värde.

P J och C D har läst den trädundersökning som genomförts av arborist H K. Den är noggrant utförd och bygger på ett stort kunnande. Men det finns frågetecken och motsägelser. För det stora flertalet träd anges kronintorkning som det stora hälsoproblemet, en åkomma som enligt annan expertis kan skötas om så att träd kan fortleva länge. Trädens estetiska, biologiska och kulturhistoriska värde anger H K vara mycket litet och av den lägsta graden. Det gäller inte enbart de aktuella träden i Årummet utan samtliga 131 träd längs kajerna. H K dömer således ut alla träd i det aktuella området, ett område som ligger inom riksintresse för kulturmiljövård. Denna klassning är dock subjektiv och bygger mer på åsikter än på fakta. P J och C D anser att en utomstående arborist bör anlitas för en second opinion. De betvivlar inte H Ks kompetens men synen på hur gamla träd i stadsmiljö kan skötas om har förändrats och det finns alternativa rön.

Sökanden har satsat stort på att rusta upp allén på Nygatan, detta trots att träden där varierar mer i storlek än de i Å-rummet och trots att Nygatans träd inte alls ser ut att

vara i särskilt gott skick. I den allén tillämpas dessutom principen att träd byts ut eftersom.

Minst 17 träd har fällts i centrala staden bara under den gångna sommaren och vidgas cirkeln och tidsspannet handlar det om betydligt fler. I dessa fall handlar det om stora träd som bidragit med stor och värdefull grönmassa som förbättrat luftkvaliteten i centrum och bidragit till ett bättre klimat samt en vacker miljö under alla årstider.

Sammanfattningsvis säger de nej till en storskalig exploatering av Å-rummet och förordar en varsam skötsel av trädraderna samt möjligen en mindre brygga nedanför Gävle Slott, där åstranden redan är låg.

E H och G L har anfört bl.a. följande. Avseende säkerhetsrisker kopplade till träden skriver kommunen själv i sitt bemötande "Som grund för ansökan om dispens för nedtagning av träd kring å-rummet har främst anförts trädens låga vitalitet och den säkerhetsrisk detta medför. Det kan förtydligas att något akut behov av att fälla mer än enstaka träd med hänvisning till säkerhets-aspekter inte föreligger i nuläget". "Trädens låga vitalitet bedöms inte utgöra någon omedelbar säkerhetsrisk, samtliga träd förutom nr 69 och 84 har vid inventeringen 2014 bedömts vara säkra eller mindre farliga". Att anföra säkerhetsrisken som ett argument för att fälla samtliga träd torde därmed inte längre vara aktuellt.

Avseende biologisk funktion anger kommunen att man ämnar plantera träd med stamomfång 25-30 cm och en höjd på 8 m, och skriver "detta torde innebära att en ny allé kommer att ha en bättre biologisk funktion än den nuvarande inom 15-20 år". Dock förekommer ingen hänvisning till vem som gjort denna bedömning eller vilken forskning den baseras på. Påståendet motsägs också av Naturskyddsföreningens och Länsstyrelsens yttranden, samt av arborister som konsulterats i frågan om de aktuella trädens biologiska funktion.

Beträffande alternativa förfaranden har sökanden anfört ökad vindbelastning som ett argument mot en stegvis föryngring. En föryngring av enbart de träd som anses farliga skulle dock innebära att endast ett fåtal träd byts ut. Enligt kommunens förslag ska bara ett träd sparas, detta torde innebära ett betydligt större problem med vindbelastning för det aktuella trädet. Dessutom menar B H, arborist på Treeworks, att "det rör sig inte om en tät grupp träd som etablerat sig tillsammans, utan om en allé med gott om utrymme mellan träden. Skillnaden i vindbelastning om några av träden tas bort blir inte markant för de kvarvarande. Man kan också utföra en kronreducering för att minska den vindfångande ytan och om nödvändigt säkra upp med en kronstabilisering".

Möjligheter till vitaliseringsbeskränning avskrivs av kommunen med motivering att den inte bedöms kunna bli framgångsrik på sikt eftersom "markförhållandena är mycket kompakta och en återväxt långsiktigt inte skulle hålla sig vital". Kommunen underlåter dock att diskutera andra lösningar på problemet med kompakta markförhållanden, t.ex. växtbäddsrenovering. Trädkonsult Ö S beskriver förfarandet såhär. "Växtbäddsrenovering syftar till att skapa bättre förutsättningar för stadsträd med dålig växtplats. Denna metod bygger på att man rekonditionerar växtplatsen närmast trädet utan att ta bort trädet. Metoden är utvecklad i Tyskland med syfte att bryta en tillbakagående livsprocess och rädda träd med dålig vitalitet".

Sammanfattningsvis anser E H och G L att då träden i allén inte utgör någon fara, och det finns åtskilliga andra åtgärder att använda för att främja vitaliteten och vårda träden under en stegvis föryngring under lång tid framöver, är en nedtagning av samtliga träd ett onödigt övergrepp på såväl naturmiljö som kulturmiljö. Då kommunen redan från början haft en önskan om att genomföra nedtagningen måste också frågan ställas om de verkligen övervägt alternativen eller om förslaget grundar sig i en önskan att sätta sin prägel på staden. Att symmetrin skulle vara viktig för kulturmiljön är kommunens egna subjektiva tolkning, där många av Gävles invånare menar att den lummiga oas den nuvarande allén erbjuder är långt viktigare för kulturmiljön.

Å F och N F hoppas att den skönhet som idag präglar Årummet kan bestå även om en dispens från biotopskyddet skulle beviljas för de förslagna åtgärderna.

GÄVLE KOMMUNS AVSLUTANDE BEMÖTANDE

Biotopskyddet

Kommunen har grundat sitt yrkande om dispens från biotopskyddet för de aktuella träden på flera olika aspekter, varav säkerhetsaspekten endast är en av dessa. En annan betydelsefull aspekt är behovet av att på lång sikt värna det riksintresse för kulturmiljö som råder i området genom förnygring av träden och bibehållande av en enhetlig allé, förutsättningarna på platsen och de konsekvenser det skulle innebära om träden inte kan tas ned. Dessa aspekter måste i en dispensprövning vägas mot värdet av att bibehålla träden ur naturmiljösynpunkt samt det generella intresset av att bevara biotopen allé. Att det finns flera aspekter att ta hänsyn till framgår inte minst av länsstyrelsens eget yttrande i vilket det inledningsvis förespråkas ett successivt utbyte av träd ur naturmiljösynpunkt medan det ur ett kulturmiljöintresse förordas en symmetri med utbyte av alla träd samtidigt.

Säkerhetsrisker föreligger i dagsläget endast avseende enstaka träd medan det för ett stort antal träd bedöms föreligga säkerhetsrisker inom en relativt nära framtid.

Kommunen motsätter sig synsättet att en akut säkerhetsrisk i princip är enda skälet för dispens. Kommunen har således inte hänvisat till nedsatt vitalitet som enda skäl för dispens utan denna nedsatta vitalitet i kombination med ett antal andra faktorer.

Av Naturvårdsverkets handbok om biotopskydd framgår att biotopskyddsbestämmelserna har som huvudsyfte att bevara biotoper som utgör värdefulla livsmiljöer men att det är viktigt att integrera hänsynen till natur- och kulturmiljövärden i såväl brukandet som i tillämpningen av bestämmelserna, så att båda dessa värden bevaras eller förstärks. Det framgår tydligt av handboken att det ska ske en unik bedömning i varje enskilt fall och att samtliga aspekter ska beaktas. Det är således inte relevant av länsstyrelsen att hänvisa till ett enskilt rättsfall, som avser träd på en kyrkogård, utan de specifika förhållandena i det nu aktuella fallet måste

beaktas och bedömas. I en parkmiljö råder helt andra förutsättningar för trädvård och utbyte av träd jämfört med en stadsmiljö.

Vad som kan utgöra särskilda skäl redovisas i handbokens avsnitt 9.4.2 och det kan konstateras att skadan på naturmiljön ska vägas mot den sökandes skäl för att få genomföra åtgärden, att en dispens ska vara förenlig med förbudets syfte samt att en inskränkning i enskilds rätt att använda mark eller vatten inte får gå längre än som krävs för att syftet med skyddet ska tillgodoses.

Inför ansökan om dispens för nedtagning av de 41 träden (dock inte nr 92, som inte omfattas av dispensansökan) har kommunen gjort en helhetsbedömning, med utgångspunkt i kommunens övergripande ansvar att utveckla staden och att tillförsäkra framtida kommunmedborgare goda förhållanden. I detta ligger att vårda trädmiljön och att successivt byta ut olika bestånd och exemplar. Den övervägande delen av träden i centrala Gävle är planterade efter stadsbranden 1869. Det finns således ett självständigt värde i att öka åldersspannet i trädbeståndet för att minska risken för att behöva byta ut alla träd samtidigt. I fråga om länsstyrelsens synpunkter rörande biologisk kontinuitet måste således betonas att stora delar av det centrala trädbeståndet i Gävle utgörs av äldre träd, vilka även förekommer i nära anslutning till Å-rummet, exempelvis kring slottet och vidare längs Gavleån. Det finns således ett behov av att förnygra beståndet för att just bibehålla den biologiska kontinuiteten på sikt. Vidare kan konstateras att det i Gävle förekommer ett stort antal alléer, exempelvis Esplanaden och Muréngatan, som även dessa hyser äldre träd. Eftersom allén längs Å-rummet kommer att bibehållas är det emellertid inte fråga om att biotopen kommer att försvinna, utan syftet är att förstärka och bevara denna inför framtiden. Länsstyrelsens anmärkning om att biotopen allé generellt sett har minskat kraftigt har således inte direkt relevans för det nu aktuella ärendet.

När det gäller byte av enstaka träd har detta inte bedömts vara möjligt med hänsyn till markförhållandena. De gamla träden har haft lång tid på sig att etablera sina rotsystem och all tillgänglig yta är redan upptagen, det finns således inte plats för mindre träd och deras i sammanhanget mycket klenare rotsystem att konkurrera

med de äldre träden. Att föryngra allén genom att successivt byta ut träden kommer inte att fungera då de yngre träden inte kommer att kunna etablera sig. Vid utbyte av enstaka träd finns även en överhängande risk att rötterna skadas på de träd som sparas. Ett utbyte av vissa träd skulle även stå i strid med kulturmiljöintresset och alléns uttryck och är därför inte heller önskvärt av denna anledning.

I fråga om uttrycket biologisk funktion får kommunen förtydliga att med detta avses trädens fysiologiska status och förmågan att växa och bedriva fotosyntes, inte biologisk mångfald.

Övriga frågor

Kommunen konstaterar att länsstyrelsen bekräftar uppfattningen att förfarandet enligt KML är tillräckligt för att hantera frågan om ingrepp i fornlämning.

Länsstyrelsen godtar kommunens förslag till formulering av villkor avseende grumling (villkor 2). Såvitt avser villkoret för buller (villkor 4) uppfattar kommunen att länsstyrelsen kan godta kommunens förslag men att det bör ske ett tillägg avseende pålningsarbeten. Från kommunens sida framstår det inte som lämpligt att införa en särreglering avseende pålningsarbeten utan kommunen föreslår istället att verksamheter som innebär att riktvärdena överskrids endast får bedrivas fram till kl. 17.00 helgfri vardag (istället för som tidigare föreslagits kl. 19.00).

Såvitt avser de synpunkter som framförs rörande kommunens arbete med trädvård inom andra delar av staden kan upplysningsvis nämnas följande.

- Det stämmer att kommunen har tagit bort de formklippta almarna i *Esplanaden* men dessa var sjuka och i mycket dåligt skick. Samtliga var helt döda, partiellt döda eller skadade. Esplanaden kommer att återplanteras med nya träd.
- Almarna nedanför *slottet* fälldes på grund av sjukdom (almsjukan). Kommunen har övervägt återplantering av andra träd, i så fall med lind för att fortsätta den allérad som finns på södra sidan ån och som delvis löper nedanför slottet. Dock har efterforskningar kring platsens historia visat att det tidigare aldrig funnits träd nedanför slottet utan vyn har varit ”ostörd” med slottet i fonden. Det har alltså varit fri sikt över ån upp mot slottet. Gävle kommun har fört en dialog med Statens fastighetsverk, som äger och förvaltar Gävle slott, och det har

framkommit att det utifrån kulturmiljösynpunkt inte är önskvärt att återplantera träden.

- På *Nygatan* har kommunen tagit bort vartannat träd i allén, vilket har skett för att ge nya träd möjlighet att etablera sig samt för att ge de befintliga träden bästa möjliga förutsättningar att utvecklas. Tidigare var träden planterade alldeles för tätt och hämmade på så sätt varandra i utvecklingen. Lönnarna längs Nygatan är dessutom ”unga” träd som planterades på 70-talet utan samma massiva kronor som träden längs med Å-rummet.
- I *Jungfruparken* har träd tagits bort då dessa stod i parkeringsytorna och skadades genom bland annat påkörning. Träden blev i så dåligt skick att de inte kunde stå kvar. Skadade träd kan inte stå i trafikmiljö då de blir en trafikfara. Det är heller inte önskvärt att återplantera på platsen då det sannolikt får till följd att även de nya träden blir påkörda och på sikt behöver tas bort. Endast träd som haft yttre skador har dock tagits bort.
- Under de tio senaste åren har kommunen tagit ned flera träd i *stadsträdgården* och *Boulognerskogen* av säkerhetsskäl, då statusen har varit dålig på många av träden. Beståndet i Stadsträdgården och Boulognerskogen är mycket gammalt och många av träden har dessutom åldrats i förtid då träden planterats för tätt och således inte haft möjlighet att utvecklas på ett bra sätt. På vissa ställen har kommunen tagit ned ett träd för att gynna ett annat träd så att inte båda träden hämmas och dör och i dessa fall är det inte lämpligt att återplantera då det skulle motverka åtgärden. Kommunen har dock återplanterat träd där detta bedömts vara möjligt, fram till idag ungefär 30-40 träd i stadsträdgården.
- *Navigationsparken* hade stora problem med vattenansamlingar då dräneringen inte fungerade och dagvatten samlades i ytan och blev stående. Träden var i mycket dålig kondition och kommunen behövde därför vidta åtgärder. Återplantering av träd har skett som kompensation för de träd som tagits ned.

Avslutningsvis

Den nya gestaltningen av Å-rummet berör många människor och har därför tagits fram genom ett öppet förfarande som innefattat en arkitektävling med utställning av aktuella förslag för att skapa en medborgardialog. Nedtagning av befintliga träd i allén längs kanalen utgör en förutsättning för att kunna gå vidare med den planerade utformningen av kajerna med anpassning för ökad tillgänglighet och utrymme för cykel- och gångtrafik. Kommunens avsikt är som framgått ovan att bibehålla allén i området samtidigt som en utveckling av stadsrummet möjliggörs. Nedtagning av

äldre träd är negativt ur naturmiljösynpunkt, men de fördelar detta medför genom anpassning av kajerna och kringliggande miljö samt bevarandet av biotopen allé för framtida generationer genom nyplantering överväger enligt kommunens uppfattning i det nu aktuella fallet. Särskilt med beaktande av de befintliga alléer och äldre träd som finns kvar i närområdet.

Gävle kommun medger Länsstyrelsens yrkade belopp för rättegångskostnader.

Gävle kommuns slutliga yrkanden

1. Gävle kommun yrkar att mark- och miljödomstolen lämnar kommunen tillstånd enligt 11 kap. miljöbalken att inom fastigheterna Gävle X och Gävle Y uppföra tre bryggor i huvudsaklig överensstämmelse med vad som anges i teknisk beskrivning, bilaga 2 avsnitt 4.1, och tillhörande ritningar.
2. Kommunen yrkar vidare att mark- och miljödomstolen lagligförklarar befintliga kajer som berörs av ansökta åtgärder.
3. Kommunen yrkar även att mark- och miljödomstolen meddelar dispens från biotopskyddet enligt 7 kap. 11 § andra stycket miljöbalken för nedtagning av de 41 träd som markerats på bifogad karta, bilaga 3:1.
4. Slutligen yrkar kommunen att mark- och miljödomstolen
 - a) fastställer arbetstiden till 5 år från den dag tillståndsdomen vinner laga kraft,
 - b) bestämmer tiden för anmälan av ersättning för oförutsedd skada på grund av de ansökta vattenverksamheterna till 5 år räknat från utgången arbetstiden,
 - c) föreskriver villkor i enlighet med kommunens förslag, samt
 - d) godkänner den till ansökan bifogade miljökonsekvensbeskrivningen (MKB).

Gävle kommuns slutliga förslag till villkor

1. Verksamheten ska utföras i huvudsaklig överensstämmelse med vad kommunen angett i ansökan eller i övrigt åtagit sig i målet.
2. Arbeten i vatten bör utföras under perioden 15 juli - 30 september. Om förseningar uppstår på grund av oförutsedda händelser får tillsynsmyndigheten efter prövning medge utökning av arbetstiden.
3. Borrning, pålning och andra arbeten i vattnet ska utföras på ett sådant sätt att grumling minimeras i möjligaste mån.

4. Sökanden ska sträva efter att innehålla Naturvårdsverkets allmänna råd om buller från byggarbetsplatser, NFS 2004:15, och i detta syfte vidta de försiktighetsmått och åtgärder som följer av åtgärdsplan för buller som tas fram i samråd med länsstyrelsen. Åtgärdsplanen får justeras i samråd med tillsynsmyndigheten allteftersom verksamheten fortskrider.

Verksamheter som innebär att riktvärdena i NFS 2004:15 överskrids får endast bedrivas helgfri vardag mellan 07.00 - 17.00.

Arbeten som kan innebära överskridande av NFS 2004:15 får dock utföras på andra tider efter godkännande av tillsynsmyndigheten.

5. Som kompensation för den skada på fisket, som trots försiktighetsmått, kan uppstå ska sökanden utföra biotopförbättrande åtgärder i form av utläggning av sten och grus under den nedersta och största bryggan.
6. Innan verksamheten påbörjas ska det finnas ett kontrollprogram och en åtgärdsplan för buller framtagen i samarbete med tillsynsmyndigheten.

Villkor för biotopskyddsdispens

7. Alléträd, lindar med ca 25-30 cm stamomfång, ska återplanteras under den första etappen av nu ansökta anläggningsarbeten på huvudsakligen samma plats som befintliga träd.

DOMSKÄL

Målet har avgjorts efter huvudförhandling och syn på plats den 8 november 2017.

Miljökonsekvensbeskrivning godkänns och erforderlig rådighet finns

Mark- och miljödomstolen bedömer att miljökonsekvensbeskrivningen uppfyller kraven enligt 6 kap. miljöbalken. Gävle kommun har genom eget fastighetsinnehav den rådighet som krävs enligt bestämmelserna i 2 kap. 1 § Lag (1998:812) med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet att bedriva ansökt vattenverksamhet. Några processuella hinder att uppta ansökan till saklig prövning föreligger således inte.

Ansökt vattenverksamhet är tillåtlig

Under hösten 2014 antog Gävle kommun en strategisk plan för de centrala delarna av Gävle. En del i planen är att göra delar av utrymmet längs Gavleån mer till-

gängligt för allmänheten. De nu ansökta åtgärderna syftar till att möjliggöra en sådan förändring av området längs Gavleån. Kommunen har bedömt att det inte föreligger hinder mot de ansökta arbetena i nu gällande detaljplaner. Ansökta åtgärder medverkar inte till att några miljö kvalitetsnormer överträds. Mark- och miljödomstolen bedömer att ansökta åtgärder inte kommer att medföra påtaglig skada på naturmiljön eller oacceptabla störningar för de närboende om föreslagna skyddsåtgärder vidtas samt om tillståndet förenas med lämpligt utformade villkor.

Enligt 11 kap. 6 § miljöbalken får en vattenverksamhet bedrivas endast om dess fördelar från allmän och enskild synpunkt överväger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna av den. Det är en helhetsbedömning som ska göras och syftet är att hindra vattenverksamhet som inte är samhällsekonomiskt motiverad. Mark- och miljödomstolen finner att verksamhetens fördelar väger tyngre än dess negativa konsekvenser. Gävle kommun har på ett tydligt sätt beskrivit hur de allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken kommer att iakttas. Inga remissmyndigheter har haft något emot att tillstånd meddelas, tillstånd ska därför meddelas i enlighet med ansökan.

Befintliga kajer kan förklaras vara av laglig beskaffenhet

Gävle kommun har yrkat lagligförklaring enligt 17 § lagen (1998:811) om införande av miljöbalken av befintliga kajer som berörs av ansökta åtgärder. Av ansökan framgår att de kajerna anlades omkring år 1900. Lagligheten ska bedömas enligt då gällande vattenrättsliga bestämmelser. I målet har ingen sakägare eller någon remissinstans gjort några erinringar mot att kajerna förklaras lagliga. Mot bakgrund härav finner domstolen att det kan antas att kajerna anlagts enligt då gällande bestämmelser och med hänsynstagande till motstående intressen. De befintliga kajerna som berörs av ansökta åtgärder kan därför förklaras vara av laglig beskaffenhet.

Lämpliga villkor för ansökt verksamhet

Gävle kommuns slutliga förslag till villkor för verksamheten bedöms av mark- och miljödomstolen som lämpliga samt har godkänts av länsstyrelsen.

Yrkade rättegångskostnader

Gävle kommun har medgivit länsstyrelsens yrkade belopp för rättegångskostnader.

Fastställelse av prövningsavgift

Mark- och miljödomstolen finner inte skäl att ändra den tidigare med stöd av 3 kap. förordningen (1998:940) om avgifter för prövning och tillsyn enligt miljöbalken preliminärt fastställda avgiften om 70 000 kr. Avgiften är betald.

Fastställelse av arbetstid och tid för anmälan av oförutsedd skada

Arbetstiden och tid för anmälan av oförutsedd skada bör fastställas i enlighet med sökandens förslag.

Allé och biotopskydd

Enligt 7 kap. 11 § första stycket 1 miljöbalken får regeringen meddela föreskrifter om att samtliga lätt igenkännbara områden i landet eller i en viss del av landet ska utgöra biotopskyddsområden. Av lagrummets andra stycke framgår att man inom sådana områden inte får vidta en åtgärd som kan skada naturmiljön, men att dispens från förbudet kan ges i det enskilda fallet under förutsättning att det finns särskilda skäl.

Enligt 5 § förordningen (1998:1252) om områdesskydd enligt miljöbalken m.m. utgör sådana mark- eller vattenområden som anges i bilaga 1 till förordningen biotopskyddsområden enligt 7 kap. 11 § första stycket 1 miljöbalken. I bilagan anges bl.a. alléer.

Definitionen av en allé är enligt bilagan lövträd planterade i en enkel eller dubbel rad som består av minst fem träd längs en väg eller det som tidigare utgjort en väg eller i ett i övrigt öppet landskap. Vidare ska träden till övervägande del utgöras av vuxna träd.

De i målet aktuella lindarna är att anse som allé som normalt omfattas av biotopskyddet.

Är allén placerad i omedelbar anslutning till bebyggelse?

Mark- och miljödomstolen ska först pröva om allén ligger i omedelbar anslutning till bebyggelse och därigenom, i enlighet med 8 § förordningen (1998:1252) om områdesskydd enligt miljöbalken m.m., inte omfattas av något områdesskydd för biotoper. Ingen av parterna i målet har åberopat denna regel men då målet är av indispositiv karaktär kan domstolen ändå beakta regeln.

Undantaget från dispens gäller bl.a. allé i omedelbar anslutning till bebyggelse. Vad som är omedelbar anslutning får bedömas från fall till fall men torde avse bl.a. träd i allé som kan falla och skada bebyggelse och människor vid bebyggelse.

I rättsfallet MÖD 2012:12 ansågs en ekallé 20-30 meter från bostadshus inte kunna medge undantag av dispens från biotopskyddet. I ett avgörande från Miljödomstolen vid Nacka tingsrätt i mål M 1674-07 har lindar belägna ca 20 meter från bostadshus inte heller ansetts medge undantag av dispens från biotopskyddet. Mark- och miljööverdomstolen (MÖD) har i mål M 7363-17 den 15 december 2017 beaktat vad som är i omedelbar anslutning till bebyggelse. Av MÖD:s avgörande framgår dock det inte enligt mark- och miljödomstolen vilket avstånd som anses vara i omedelbar anslutning till bebyggelse.

Vid syn i målet och beaktande av i målet ingivet material har domstolen kunnat konstatera att träden i alléerna längs Gavleån ställvis står på ett kort avstånd från närliggande bebyggelse. I bilaga 3:3 i ansökan redovisas de enskilda trädens höjd i alléerna längs Gavleån. Mark- och miljödomstolen anser att gränsen för när ett träd ska anses stå i "omedelbar anslutning till bebyggelse" bör, utifrån risken att fallande träd kan skada bebyggelse och människor vid bebyggelsen, typiskt sett kunna bestämmas till trädets höjd plus någon meter i säkerhetsmån. Utifrån detta antagande är det enligt mark- och miljödomstolens mening 21 st. lindar, träd nr 36-40, 42-49 och 82-89 enligt **domsbilaga A**, som omfattas av undantaget i 8 § förordningen (1998:1252) om områdesskydd enligt miljöbalken m.m. Dessa träd står mellan 7 och 17 m från närmaste byggnad. Övriga träd omfattas inte av undantaget då de står längre bort från bebyggelse. Träd nr 35 och 41 finns inte

längre kvar. Träd nr 36-40, 42-49 och 82-89 får alltså avverkas utan dispens från biotopskyddet.

Finns särskilda skäl för dispens från biotopskyddsbestämmelserna för övriga träd?

Dispens från biotopskyddsbestämmelserna får enligt 7 kap. 11 § miljöbalken endast medges om det finns särskilda skäl. Rättspraxis är restriktiv. I rättsfallet MÖD 2015:28 fann domstolen att ökad trafiksäkerhet inte är ett skäl att medge dispens. I andra rättsfall har just trafiksäkerhet varit ett skäl att medge dispens. Att ta bort träd för att undvika att grenar kan ramla ned från träd är ökad trafiksäkerhet. Detta ska dock vägas mot möjligheten att endast beskära träd där risk finns att grenar kan utgöra trafikfara.

I detta mål har kommunen företett omfattande bevisning om trädens kondition och möjlighet att överleva på sikt. Det får anses visat av kommunen att många träd är gamla och att de är på tillbakagång. I likhet med rättsfallet MÖD 2015:28 finner dock domstolen att träden, undantaget träd nr 69, *för närvarande* inte kan anses så trafikfarliga att de måste tas bort. För träd nr 69 lämnar domstolen dispens från biotopskyddet då domstolen, i likhet med både länsstyrelsen och kommunen, anser att trädet utgör en sådan trafikfara att dispens ska lämnas. För övriga träd skulle en beskärning mycket väl minska en eventuell trafikfara. Om allén då kommer att upplevas som ojämn och mindre vacker är i sammanhanget inte relevant.

Att träden skulle medföra någon annan trafikfara har domstolen inte uppmärksammat. Inte heller i övrigt har någon sådan omständighet framförts som medför dispens från biotopskyddsbestämmelserna. Träden längs aktuell sträcka efter Gavleån enligt **domsbilaga A**, förutom träd nr 36-40, 42-49, 69, och 82-89, omfattas alltså av biotopskyddet och får därmed inte tas bort.

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

Överklagande senast den 9 februari 2017. Prövningstillstånd krävs.

På mark- och miljödomstolens vägnar

Lars-Göran Bennmarker

I domstolens avgörande har deltagit chefsrådmannen Lars-Göran Bennmarker, ordförande, och tekniska rådet Lars Edlund samt de särskilda ledamöterna Mikael Lif och Krister Frykberg.