



ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Östersunds tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2019-07-10 i mål nr M 911-17 och M 912-17, se bilaga A

PARTER

Klagande

1. Länsstyrelsen i Gävleborgs län
801 70 Gävle

2. Bollnäs kommun
821 80 Bollnäs

Ombud för 2: Advokat C

3. Sveriges Sportfiske- och fiskevårdsförbund
Svartviksslingan 28, 167 39 Bromma

4. Älvräddarnas Samorganisation
Kläppvägen 2 B, 880 30 Näsåker

Motpart

Bergfors Kraft AB, 556936-5256
Åsgatan 24, 776 32 Hedemora

Ombud: W

SAKEN

Lagligförklaring och tillstånd till vattenverksamhet vid Bergfors Nedre kraftverk och Bergfors Övre kraftverk allt i Röstean/Galvån i Bollnäs kommun, Gävleborgs län

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

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

D. Villkor

2. Senast vid arbetstidens utgång ska det vid dammarna vid Bergfors Nedre kraftverk och Bergfors Övre kraftverk finnas en fungerande fiskpassagelösning för både upp- och nedströmsvandring. Fiskpassagelösningen ska utformas i samråd med tillsynsmyndigheten och Bollnäs kommun.

3. Framför respektive intag till Bergfors Nedre kraftverk och Bergfors Övre kraftverk ska sökanden anlägga ett fingaller med en lutning på ≤ 30 grader, mätt från horisontalplanet, och med en största fri öppning mellan gallerstavarna på 18 mm.

5. Ett vattenflöde på minst 700 l/s, sett som ett medelvärde under året, ska släppas förbi dammarna via fiskvägarna (fiskpassage och flyktväg). Är tillrinningen mindre än 700 l/s ska hela tillrinningen släppas förbi dammarna. Hur vattnet ska fördelas i fiskvägarna och utskov samt hur flödet ska fördelas under året ska beslutas i samråd med tillsynsmyndigheten och Bollnäs kommun.

E. Övriga frågor

3. I denna dom tillståndsgivna arbeten ska vara utförda inom fem år från det att domen vunnit laga kraft.
 2. Mark- och miljööverdomstolen avslår överklagandena i övrigt.
 3. Mark- och miljööverdomstolen avslår Bollnäs kommuns yrkande om ersättning för rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen.
-

YRKANDEN M.M. I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Länsstyrelsen i Gävleborgs län har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska ändra mark- och miljödomstolens dom enligt följande:

- Avslå ansökan om tillstånd till att återuppta driften och övriga åtgärder kopplade till Bergfors Nedre kraftverk (punkt 1–4 under rubriken ”C. Tillstånd” i mark- och miljödomstolens dom).
- Avslå ansökan om lagligförklaring avseende Bergfors Nedre kraftverk, med undantag för regleringsdammen som ska lagligförklaras endast under förutsättning att lagligförklaringen förenas med villkor om fiskpassage.
- Förenas lagligförklaringen avseende regleringsdammarna vid Bergfors Övre och Nedre kraftverk med följande villkor

Senast vid arbetstidens utgång ska det vid dammarna vid Bergfors Övre och Bergfors Nedre kraftverk finnas en fungerande fiskpassagelösning för upp- och nedströmsvandring. Fiskpassagelösningen ska anpassas till tillgängligt vattenflöde och tas fram i samråd med tillsynsmyndigheten och Bollnäs kommun.
- Tillståndsgivna arbeten ska vara utförda inom tre år från det att domen fått laga kraft.

Bollnäs kommun har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska ändra mark- och miljödomstolens dom enligt följande:

- Villkor 3: Framför respektive intag till Bergfors Nedre kraftverk och Bergfors Övre kraftverk ska sökanden anlägga ett fingaller med en lutning på ≤ 30 grader, mätt från horisontalplanet, och med en största fri öppning mellan gallerstavarna på 15 mm.
- Villkor 4: Frågan om var flyktvägen ska anläggas bör regleras ytterligare. Om endast Bergfors Övre kraftverk får tillstånd bör avledare/flyktledare leda till naturfåran. Om båda anläggningarna får tillstånd bör flyktvägen leda till det av kommunen förespråkade gemensamma omlöpet. Utformningen måste ske med hänsyn till den beslutade lösningen för uppströmspassage.

- Villkor 5: Ett vattenflöde på minst en kubikmeter per sekund sett som ett medelvärde under året ska släppas förbi dammarna via fiskvägarna, dock inte via utskov. Beträffande övriga delar av villkoret yrkas ingen ändring.
- Det ska föreskrivas att samtliga skyddsåtgärder ska utformas och beslutas i samråd med tillsynsmyndigheten och Bollnäs kommun. Detta gäller även fördelningen av minimitappningen och flödet under året.
- Tillståndsgivna arbeten ska vara utförda inom tre år från det att domen fått laga kraft.

Kommunen har även yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen och i Mark- och miljööverdomstolen.

Sveriges Sportfiske- och fiskevårdsförbund (Sportfiskarna) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska avvisa alternativt avslå ansökningarna.

Älvräddarnas Samorganisation (Älvräddarna) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska avvisa alternativt avslå ansökningarna.

Bergfors Kraft AB har motsatt sig ändring.

Bolaget har yrkat att villkor 2 om fiskpassagelösning ska ändras i första hand genom att det beträffande dammbyggnaden vid Bergfors Övre kraftverk i stället för ett omlöp ska anläggas en slitstrappa och i andra hand genom att ett gemensamt omlöp ska anläggas förbi dammbyggnaderna vid Bergfors Övre kraftverk och Bergfors Nedre kraftverk.

Länsstyrelsen och kommunen har, med hänvisning till att bolaget inte har överklagat mark- och miljödomstolens dom och prövningsramen, ifrågasatt om bolagets yrkanden avseende villkoret om fiskpassagelösning kan prövas av Mark- och miljööverdomstolen. Även om länsstyrelsen inte har yrkat någon ändring av villkor 2 har länsstyrelsen förordat en öppen villkorsformulering om fiskpassagelösning avseende Bergfors Övre kraftverk samt bedömt att både en slitsränna och ett omlöp är gångbara alternativ. Kommunen har förordat ett gemensamt omlöp.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Länsstyrelsen har anfört i huvudsak följande:

Den begränsade energiproduktion som kan uppnås vid Bergfors Nedre kraftverk skulle kunna ske på annan plats och på annat sätt med betydligt mindre påverkan på utpekade skyddsvärda naturvärden. En återupptagen drift av Bergfors Nedre kraftverk försämrar möjligheten att få till stånd en fungerande konnektivitet med det direkt nedströms och uppströms liggande Natura 2000-området Galvån. Det försämrar då också möjligheten att nå gynnsam bevarandestatus för de naturtyper och arter som utgör grunden för Natura 2000-området. Ett tillstånd till verksamheten strider därför mot 7 kap. 28 a § miljöbalken.

Tillstånd till återupptagen drift av Bergfors Nedre kraftverk kan påtagligt skada naturvärden i Galvån, som är ett område av riksintresse för naturvärden och kraftverket har en olämplig lokalisering.

Om allt tillrinnande vatten i ån rinner i forsen eller till övervägande del under större delen av året rinner genom kraftverkets turbiner påverkar det på ett betydande sätt möjligheterna till fiskpassage på platsen. För de naturtyper och arter som är grunden för skyddet och utpekandet av Galvån som ett värdefullt naturområde, däribland flodpärlmussla som är beroende av öring, utgör vattenregleringar och de vandringshinder som dammar och kraftverk medför ett hot. Den kumulativa effekten av att Galvåns öringbestånd framgent kommer få fiskvandringssvårigheter vid två kraftverk istället för ett kan hota beståndet.

Tillståndet ger möjlighet till viss reglering och innehållande av vatten uppströms Bergfors Nedre kraftverk, vilket kan påverka vattenföringen nedströms om det utnyttjas fullt ut. Även om vattenföringen nedströms inte skulle påverkas av driften vid Bergfors Nedre kraftverk innebär kraftproduktion att energi ur vattnet tas bort. Det får effekt på vattendragets hydrologi och dess naturliga processer i det nedströms liggande Natura 2000-området. Kraftverksdriften medför även en tydlig påverkan på åfåran

mellan dammen och kraftverkets utlopp och permanentar en fortsatt bortdämning av strömsträckan uppströms dammen till kraftverket.

Det vandringshinder som kraftverken utgör innebär också ett hinder mot att kunna nå miljökvalitetsnormen god ekologisk status som gäller för Galvån/Rösteån ned- och uppströms kraftverken.

Trots villkor om fiskpassagelösning blir det svårt att nå en tillfredsställande konnektivitet mellan Galvåns nedre och övre del. Det borde vara möjligt att få till stånd ett någorlunda fungerande omlöp förbi ett kraftverk i Galvån. Möjligheten till god passageeffektivitet försämras väsentligt vid passage av två kraftverk med dammar jämfört med ett. De kumulativa effekterna av att Galvåns unika öringbestånd framgent kommer få vandringssvårigheter vid två kraftverk i stället för ett kan hota beståndet.

Nyttan av en återupptagen drift av Bergfors Nedre kraftverk står inte i proportion till de kostnader och den framtida negativa miljöpåverkan i form av framför allt försämrade konnektivitet som en återupptagen drift skulle innebära. En återupptagen drift är därför inte tillåten enligt 11 kap. 6 § miljöbalken i dess tidigare lydelse.

Bergfors Nedre kraftstation, som i dag är förfallen och kräver omfattande upprustning, kan inte lagligförklaras i dagens skick. Dammanläggningens laglighet ska bedömas utifrån 1918 års vattenlag som innehåller bestämmelser om fiskens fria gång. Om lagligförklaringen av befintlig dammanläggning förenas med de villkor som behövs för att säkerställa fiskens fria upp- och nedgång kan länsstyrelsen tillstyrka en lagligförklaring av den anläggningen. Även lagligförklaringen av Bergfors Övre kraftverk bör förenas med de villkor som behövs för att säkerställa fiskens fria upp- och nedgång.

Anläggande av flyktpassage och fiskpassage är viktiga miljöåtgärder som bör utföras så snart som möjligt och tre år är en rimlig arbetstid.

Villkor 5 bör omformuleras så att det enbart avser minimitappning förbi dammarna via fiskvägarna och inte via utskov.

Kommunen har anfört i huvudsak följande:

Galvån/Rösteån har mycket stora naturvärden. Kommunen vill säkerställa en god ekologisk utveckling för att uppnå gynnsam bevarandestatus av den biologiska mångfalden. Utredningen i målet är inte tillräcklig för att säkerställa att anläggningarna får bästa möjliga funktion för upp- och nedströmsvandring. När det gäller arbetstiden är utförande av fiskväg och flyktväg viktiga miljöåtgärder som bör utföras inom en snar framtid. Galvån är fragmenterad av olika vandringshinder till förmån för vattenkraften. Fisk och annan fauna kan endast förflytta sig nedströms. Att det bara finns enkelriktad vandring gör att inavelrisken ökar och Galvån drabbas av utspolning av arter. Dammarna utgör även på annat sätt risker för vandrande arter. De vandrar upp till dammarna och kommer inte vidare. I området nedströms dammen hotas de av rovdjur. Även detta leder till minskade populationsstorlekar. Fisksjukdomar kan dessutom mycket lättare få spridning. Om bolaget får tillstånd att fortsätta bedriva elproduktion vid båda kraftverken måste Galvåns stora naturvärden säkerställas.

Faunapassager, inlöp eller omlöp, anses generellt som betydligt bättre lösningar än tekniska fiskvägar, som är avsevärt sämre för ekosystemen. Om tillstånd ges till båda kraftverken förespråkar kommunen ett gemensamt omlöp. Den av mark- och miljödomstolen föreskrivna minimitappningen motsvarar vattenföringen vid Galvsjön. Nedströms Galvsjön tillkommer vatten från små flöden ned till damm och kraftverksläge. Om tillstånd inte ges till Bergfors Nedre kraftverk förespråkar kommunen en partiell utrivning av dammen vid det kraftverket.

I fråga om rättegångskostnader har ansökningarna avseende Bergfors Nedre och Övre kraftverk handlagts som två skilda mål i mark- och miljödomstolen. Bolaget har huvudsakligen gett in inlagor och utredning i varje mål för sig. Dessa har varit omfattande och ibland svårtillgängliga och har medfört ett omfattande arbete för ombudet. Merparten av nedlagt arbete är i huvudsak att hänföra till den skriftväxling som ägt rum. Kommunen har försökt begränsa skriftväxlingen genom att ge in

gemensamma inlagor i båda målen och begära förordnande av sakkunnig. Med hänsyn till de stora värden som finns i och omkring Galvån/Rösteån har kommunen bedömt det nödvändigt att ta fram egen utredning i målen. En motpart behöver inte begränsa sina kostnader med hänsyn till sökandens ekonomi. I ett komplicerat och omfattande mål behöver ombudet ha möjlighet att sätta sig in i målet och driva det på bästa sätt.

Sportfiskarna har anfört i huvudsak följande:

Bestämmelserna om miljö kvalitetsnormer i 5 kap. miljöbalken ska tillämpas vid lagligförklaring. Kraftverken medför en förändrad flödesdynamik och hydrologi, skapande av spridningsbarriärer i Galvån och försämrade konnektivitet för hela Natura 2000-området, såväl uppströms som nedströms. Att bygga fiskvägar förbi två kraftverk innebär dessutom en minskning av den sammanlagda passageeffektiviteten. Eftersom det kan finnas en risk för att de ansökta verksamheterna har en betydande påverkan på miljön i Natura 2000-området krävs ett Natura 2000-tillstånd. I stället för att utgöra en strömsträcka uppstår ett stilla vatten, vilket innebär att de grundläggande förutsättningarna för strömvattenlevande arter såsom de utpekade arterna flodpärlmussla, stensimpa och utter samt flodpärlmusslans värddjur öringen inte längre finns. Vidare avleds vattnet genom en tilloppstub till kraftverket vilket innebär att den naturliga strömsträckan torrläggs. En återstart av driften av Bergfors Nedre kraftverk medför dessutom en ny uppdamning och torrläggning av en strömsträcka vid Åsbacka.

Kraftverken delar Galvån i två delar utan möjlighet till vandring mellan de två delarna. Även om skyddsåtgärder vidtas för upp- och nedströmsvandring är det svårt att få en hög passerbarhet av fisk förbi damm och kraftverk när huvuddelen av flödet under en stor del av året kommer att gå genom kraftverkets turbin. Bolaget har inte ansökt om tillstånd enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken och det finns inte heller tillräcklig utredning om verksamhetens påverkan på Natura 2000-området. Ansökan borde därför ha avvisats. Eftersom kraftverken med tillhörande dammar och vattenavledning generellt påverkar hydrologin och konnektivitet och nästan alla av de skyddade arterna kräver ostörd hydrologi och konnektivitet måste utgångspunkten i prövningen under alla omständigheter vara att kraftverken kan komma att innebära påverkan på de ekologiska funktionerna. Dessutom saknas en beskrivning av de långsiktiga effekterna

av verksamheten. Syftet med övergångsbestämmelserna till Natura 2000-bestämmelserna var inte att undanta tillståndskravet för befintliga verksamheter. Både ändringar av verksamheter och verksamheter som saknar tillstånd ska vara förenliga med dessa bestämmelser. Miljökvalitetsnormen god ekologisk status kan inte nås i Galvån/Rösteån med den sökta verksamheten kvar i ån. Det är oklart var omlöpet ska placeras och utformas samt hur avledning för nedströmsvandring ska lösas. Det är därför omöjligt att ha en uppfattning om omlöpet och nedströmsvandring kommer att säkerställa en väl fungerande vandringsväg förbi kraftverken och att gällande miljökvalitetsnormer uppfylls. Mark- och miljödomstolen har inte gjort en korrekt båtnadsbedömning enligt 11 kap. 6 § miljöbalken i dess tidigare lydelse. Kostnaden för fiskefrämjande åtgärder bedöms vara grovt underskattad av bolaget.

Älvräddarna har anfört i huvudsak följande:

Bestämmelserna om miljökvalitetsnormer i 5 kap. miljöbalken ska tillämpas vid lagligförklaring av anläggningarna. Lagligförklaringen av anläggningarna kan ifrågasättas eftersom de inte har inte förenats med villkor om åtgärder för fiskens möjlighet att passera. Bedömningen av om det krävs Natura 2000-tillstånd behöver göras utifrån den samlade inverkan från verksamheten, även från de delar av verksamheten som redan är pågående. Kraftverken innebär, trots att de fanns på plats när Natura 2000-området pekades ut, en kontinuerlig störning för de utpekade arterna eftersom de hindrar naturlig möjlighet till förflyttning samt genetiskt utbyte och utbredning i vattendraget. För de arter som ska skyddas och bevaras inom det utpekade området är det av negativ betydelse att vattendraget är avdelat av de två kraftverken. Även med fiskvägar förbi båda kraftverken kommer konnektiviteten mellan områdena att vara kraftigt försämrade till följd av verksamheterna. Det krävs en fullständig prövning enligt Natura 2000-bestämmelserna och för detta krävs ett underlag som kan ligga till grund för en sådan prövning. Sådant underlag saknas, varför ansökningarna bör avvisas eller avslås. Den förstudie om möjliga alternativa lösningar för fiskvandring i upp- och nedströms riktning vid kraftverken som bolaget låtit utföra är just en förstudie. Ytterligare utredning krävs för att avgöra vilka av åtgärderna som i praktiken är möjliga att genomföra och hur dessa i sådant fall kommer att kunna utformas.

Bolaget har anfört i huvudsak följande:

Bergfors Nedre kraftverk är inte förfallet, utan det är endast anläggningsdelar som behöver bytas ut eller renoveras. Inget av dessa arbeten sker i vattendraget och det påverkas alltså inte. Kraftverken är lämpligt placerade och är viktiga för den lokala kraftproduktionen. Fiskvägarna bedöms inte försämra möjligheten att uppnå konnektivitet och en god bevarandestatus inom Natura 2000-områdena. Något vatten innehålls inte vid anläggningarna utan detta släpps oavkortat vidare till vattendraget. Anläggningarna tillkom och drevs som idag före de båda sträckorna utsågs till Natura 2000-områden och därför krävs inte enligt aktuella övergångsbestämmelser tillstånd enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken. Om Bergfors Nedre kraftverk tas i drift kommer av det vatten som nu i sin helhet släpps genom utskoven som mest 3,4 m³/s att, liksom tidigare, ledas genom kraftverket och tillföras Natura 2000-sträckan i oförminskad omfattning. Fiskvandring har inte varit möjlig sedan minst 1850-talet. Bolaget avser nu att öppna upp för fiskvandring förbi anläggningarna, vilket tillsammans med den minimitappning som avses släppas enbart torde innebära en förbättring. Det rör sig inte om någon nyetablering av en anläggning med tillhörande verksamhet. Vid bedömningen av påverkan ska domstolen alltså utgå från de faktiska förhållandena på platsen. Driften av anläggningarna i Galvån påverkar inte de skyddade habitaterna för öring och flodpärlmussla fysiskt eller genom minskad strömhastighet men utgör i nuläget vandringshinder mellan de båda Natura 2000-områdena. För att nå god ekologisk status och bidra till en gynnsam bevarandestatus för flodpärlmusslan kommer bolaget att anlägga fiskvägar. De skapar konnektivitet och knyter på så vis samman de båda Natura 2000-sträckorna i Galvån vilket även gynnar öringen.

Miljö kvalitetsnormerna är inte tillämpliga vid lagligförklaring. Om tillstånd inte ges till drift av Bergfors Nedre kraftverk finns inte intresse eller resurser från bolagets sida att bygga en fiskväg förbi dammen. I så fall finns en risk att bolaget får riva ut dammen.

Vid tillstånd till kraftverken skapas inte någon ny uppdämning, spridningsbarriär, torrfåra eller försämrad konnektivitet. Kraftverken drivs som strömkraftverk, vilket innebär att flödesförhållandena i huvudsak är desamma nedströms kraftverket som

uppströms. Denna omständighet i kombination med den förbättrade konnektiviteten och villkor om minimitappning innebär att ansökt verksamhet inte bedöms äventyra möjligheten att uppnå god ekologisk status i någon av vattenförekomsterna eller riskera bevarandevärdena i Galvån. Flottledsrensningarna har inneburit den ojämförbart största påverkan på bottenstrukturen i vattendraget. Rensningspåverkan är nu föremål för restaurering. Anläggningarna har funnits långt innan de befintliga naturvärdena uppmärksammades och området utsågs till Natura 2000-område.

Verksamheten uppfyller kraven i 11 kap. 6 § miljöbalken i dess tidigare lydelse.

En ny utredning med alternativ till möjliga lösningar för fiskvandring i upp- och nedströms riktning för dammbyggnaderna har gjorts. Av de förslag som tagits fram förordar bolaget en slitstrappa förbi dammbyggnaden vid Bergfors Övre kraftverk och ett omlöp förbi dammbyggnaden vid Bergfors Nedre kraftverk. Vidare har ett omlöp som sträcker sig på höger sida förbi båda anläggningarna föreslagits. Förslaget kan vara möjligt att genomföra men har kommit in sent i planeringen och erforderliga geotekniska undersökningar har inte utförts i nuläget. Avsikten med de planerade fiskvägarna är att få till stånd en väl fungerande fiskvandring vilket på sikt bl.a. ska möjliggöra en återetablering av flodpärlmusslan i hela vattendraget. Den föreslagna slitstrappan utgör en bättre teknik än det tidigare föreslagna omlöpet eftersom trappans placering innebär ett optimalt utnyttjande av vattnet, vilket även leder till att anlockningseffekten ökar väsentligt. Därmed kommer vattnet som passerar fiskvägen hela sträckan mellan dammen och utloppskanalens mynning tillgodo.

Kraftverken förändrar inte flödesregimen mellan sig eller nedströms det nedre kraftverket i förhållande till åns inflöde uppströms det övre kraftverket. Efter att vattnet passerat kraftverket återgår det till sitt naturliga förlopp. Följaktligen förändras inte flödesenergin nedströms kraftverket och de naturliga processerna inom Natura 2000-området kan fortgå obehindrat. Fragmenteringen av vattendraget, vilket har till följd att de två Natura 2000-områdena är åtskilda, bör inte läggas bolaget till last. Vid utseendet av dessa två sträckor var länsstyrelsen väl medveten om kraftverken vid Åsbacka och har även tagit hänsyn till dem och aktivt undantagit sträckan där de är belägna. Bolaget har dock för avsikt att avhjälpa denna fragmentering genom att

åstadkomma fungerande fiskvandring svägar. Det är dammbyggnaden som främst påverkar miljön, inte kraftverket i sig. Oavsett om tillstånd till en återupptagen drift medges eller inte återstår dammbyggnaderna och därmed problemet med konnektivitet.

Bolagets målsättning är att genomföra alla åtgärder så snart som möjligt. Det behövs dock tid för planering, upphandling, anbudsförfarande och utförande av arbetet. Det är inte möjligt att slutföra dessa arbeten inom en tid av tre år.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Mark- och miljööverdomstolen har hållit huvudförhandling med syn i målet.

Utgångspunkter för prövningen

Mark- och miljööverdomstolen anser inledningsvis att miljökonsekvensbeskrivningen, tillsammans med övrig utredning, utgör ett tillräckligt underlag för prövningen av aktuellt mål. Det kan i detta sammanhang noteras att bolaget i Mark- och miljööverdomstolen har kompletterat underlaget med en relativt omfattande utredning om fiskvägar.

En första fråga i målet är vilka förhållanden på platsen som prövningen ska utgå från. I miljökonsekvensbeskrivningen har nollalternativet angetts vara nuvarande utformning av anläggningarna vid det övre respektive nedre kraftverket med befintliga driftsrutiner vid det övre kraftverket utan minimitappning och fiskväg samt ingen avledning av vatten till det nedre kraftverket utan istället att allt vatten släpps genom utskoven i dammen, som inte är försedd med någon fiskväg.

Även om tidpunkten för anläggningarnas tillkomst inte är helt klar får utredningen anses ge tillräckligt stöd för slutsatsen att dammarna vid Bergfors Övre kraftverk respektive Bergfors Nedre kraftverk har funnits på platsen sedan i vart fall mitten av 1800-talet. Den nedre dammen byggdes om under 1950-talet. Vid den övre dammen fanns tidigare såg och träsliperi. Kraftstationen uppfördes 1937–1938 och är den som nu är i drift. Vid den nedre dammen fanns tidigare en smedja. Kraftstationen uppfördes

1903 och fick genom en modernisering 1910 i huvudsak det utförande den har i dag. Kraftverksdriften vid den nedre dammen upphörde 2004. Enligt länsstyrelsens kultur- miljöinventering i Galvån har området vid den övre dammen ett högt kulturhistoriskt värde medan området vid den nedre dammen endast har ett måttligt kulturhistoriskt värde (rapport 2017:7).

Även om det saknas tillstånd i den mening som avses i miljöbalken förutsätts anläggningarna, med hänsyn till den långa tiden de nyttjats, ha tillkommit och brukats med omgivningens godtagande. Vilka förhållanden som skulle ha rätt på platsen utan aktuella anläggningar och verksamhet är dessutom mycket svårt att rekonstruera och förutsätter utrivning. En utrivning är tillståndspliktig och det är oklart vad resultatet av en sådan tillståndsprövning skulle bli. Mot den bakgrunden och i enlighet med det synsätt som har fastslagits i praxis anser Mark- och miljööverdomstolen därför att det mest rimliga är att utgå från de faktiska förhållandena, dvs. att det finns anläggningar på platsen och att det bedrivs kraftverksdrift vid den övre anläggningen (se Mark- och miljööverdomstolens domar den 14 juni 2018 i mål nr M 5874-16, den 8 oktober 2018 i mål nr M 6454-17 och den 30 oktober 2019 i mål nr M 3371-18, M 3372-18 och M 3373-18). Detta ligger också i linje med Mark- och miljööverdomstolens överväganden i dom den 1 april 2016 i mål nr M 2767-15, varigenom länsstyrelsens föreläggande för bolaget att ansöka om lagligförklaring och tillstånd fastställdes slutligt. Det anförda innebär att utgångspunkten för de bedömningar som görs nedan, bl.a. sökta åtgärders påverkan på konnektivitet, är de faktiska förhållandena på platsen.

Bergfors Övre kraftverk och Bergfors Nedre kraftverk drivs som strömkraftverk och det sker i princip inte någon reglering vid kraftverken. Vattenflödet i aktuell sträcka av Galvån/Rösteån bestäms i stället i huvudsak genom den reglering som sker uppströms vid Galvsjöns utlopp med stöd av ett utslag meddelat av Österbygdens Vattendomstol 1955. Regleringen vid Galvsjöns utlopp är dock en separat verksamhet som inte omfattas av nu aktuell prövning. Av utredningen framgår att regleringen vid Galvsjön omfattas av den nationella planen och därmed av det nya vattenrättsliga provnings- systemet som ska präglas av en helhetssyn och samordning inom avrinningsområdet. Nu aktuella verksamheter prövas innan prövningarna enligt det nya systemet har påbörjats av övriga verksamheter inom avrinningsområdet eftersom det allmänna har

förelagt bolaget att söka tillstånd på det sätt som nu skett. Det kan inte uteslutas att en framtida prövning av regleringen vid Galvsjön kommer att påverka förhållandena i aktuell älvsträcka men det är i nuläget oklart på vilket sätt. Utgångspunkten för prövningen i målet är således de flödesförhållanden som råder nu bl.a. till följd av befintlig reglering uppströms.

Mark- och miljööverdomstolen övergår till att pröva de frågor som omfattas av överklagandena i målet enligt nedan.

Lagligförklaring

Om en vattenanläggning har tillkommit utan tillstånd enligt vattenlagen (1983:921) eller motsvarande äldre lagstiftning eller om tillståndsfrågan beträffande en sådan anläggning är oklar, får den som äger anläggningen eller avser att utnyttja den för vattenverksamhet begära prövning av anläggningens laglighet hos mark- och miljödomstolen. En lagligförklaring får förenas med villkor (17 § lag [1998:811] om införande av miljöbalken, MP).

Enligt 17 a § MP, som trädde i kraft den 1 januari 2019, har möjligheten att lagligförklara anläggningar som används för produktion av vattenkraftsel numera upphört. Högsta domstolen har dock förklarat att bestämmelsen inte ska tillämpas i mål som inletts före ikraftträdandet (se NJA 2020 s. 285). Det innebär att aktuell ansökan om lagligförklaring ska prövas enligt 17 och 18 § MP.

Vid bedömningen av lagligheten av en vattenanläggning som har tillkommit utan tillstånd före ikraftträdandet av miljöbalken ska de bestämmelser som gällde vid anläggningens tillkomst tillämpas (18 § MP).

Mark- och miljödomstolen har, i enlighet med bolagets ansökan, lagligförklarat Bergfors Övre kraftverk och Bergfors Nedre kraftverk med tillhörande anläggningsdelar (bl.a. regleringsdamm, kraftverksintag, tilloppstub, maskinstation och utloppskanal).

Som redogjorts för ovan tillkom dammanläggningarna i mitten på 1800-talet när 20 kap. byggningsbalken i 1734 års lag gällde. Den nedre dammen byggdes om på 1950-talet när 1918 års vattenlag gällde. Kraftverket med tillhörande anläggningar vid den nedre dammen tillkom 1903/1910 när 1880 års vattenrättsförordning gällde och kraftverket med tillhörande anläggningar vid den övre dammen tillkom 1937–1938 när 1918 års vattenlag gällde. Mark- och miljööverdomstolen har vid syn på plats kunnat iaktta bl.a. anläggningarnas skick. Mark- och miljööverdomstolen delar mark- och miljödomstolens bedömning att anläggningarna får anses vara förenliga med de regler som gällde vid deras tillkomst och att de kan lagligförklaras.

Miljökvalitetsnormer för vatten

Av kraven enligt EU:s ramdirektiv för vatten (2000/60/EG) följer att tillstånd inte kan ges till verksamheter som riskerar att orsaka en försämring av en ytvattenförekomsts status eller som äventyrar uppnåendet av god status för vattenförekomsten.

Aktuellt område av Galvån/Rösteån är indelat i tre vattenförekomster (SE681308-152560, SE681101-152693 och SE 681075-152716). Av VISS, Vatteninformations-SystemSverige, framgår att alla vattenförekomster är klassade till måttlig status till följd av bl.a. konnektivitetsförändringar kopplade till dammar för vattenkraftsproduktion samt morfologiska förändringar kopplade till flottledsrensning.

Miljökvalitetsnormen för de aktuella förekomsterna är god ekologisk status med tidsundantag till 2021 (SE681308-152560) och 2027 (SE681101-152693 och SE 681075-152716). Under möjliga åtgärder anges för både Bergfors Övre kraftverk och Bergfors Nedre kraftverk att god vandringsbarhet förbi platsen behöver säkerställas och att det kan göras genom att till exempel anlägga väl fungerande faunapassage eller genom utrivning av hela eller delar av hindret. I förhållande till miljökvalitetsnormerna för vatten är det således främst de ansökta verksamheternas påverkan i förhållandet till kravet på konnektivitet som är av betydelse vid prövningen.

I detta fall prövas verksamhet kopplad till befintliga anläggningar som sedan lång tid godtagits på platsen och som under lång tid utgjort definitiva vandringshinder.

Tillståndet till de ansökta verksamheterna har förenats med villkor om fiskväg, minimitappning, flyktväg och låglutande fingaller.

Länsstyrelsen anser att dammarna kan vara kvar om de förses med fungerande fiskpassagelösning för upp- och nedströmsvandring. Bolagets utredning om fiskvägar ger stöd för att det med aktuell vattenföring och föreskriven minimitappning går att anlägga fungerande fiskvägar vid båda anläggningarna. Det har föreskrivits villkor om minimitappning motsvarande medellågvattenföringen eller tillrinningen om den är lägre, vilket överensstämmer med gängse krav enligt miljöbalken och som kan godtas. Eftersom det är fråga om strömkraftverk som inverkar relativt lite på vattenföringen är flödesförhållandena i huvudsak desamma uppströms som nedströms respektive kraftverk oavsett om kraftverken drivs eller inte. Det övre kraftverket är redan i drift och genom föreskrivet minimitappningsvillkor säkerställs nu, till skillnad från förut, ett visst vattenflöde mellan den övre dammen och det övre kraftverksutloppet när tillrinningen så medger. Genom att det nedre kraftverket återigen tas i drift kommer, vid flöden som överstiger föreskriven minimitappning, flödet på en sträcka om cirka 80 meter mellan den nedre dammen och det nedre kraftverksutloppet i förhållande till nuläget minska med maximalt kraftverkets utbyggnadsvattenföring. Ett flöde motsvarande föreskriven minimitappning kommer dock alltid släppas i denna sträcka. Det kan även noteras att samma minimitappningsvillkor har föreskrivits för det övre och nedre kraftverket. Vid lägre flöden, motsvarande föreskriven minimitappning, kommer därför vattenföringen i nämnda sträcka vid det nedre kraftverket inte att påverkas av om kraftverket där är i drift eller inte eftersom det styrs av tappningen vid det övre kraftverket.

Mot den bakgrunden anser Mark- och miljööverdomstolen att föreskrivna krav på fiskpassagelösningar och övriga fiskebefrämjande åtgärder kommer att avsevärt förbättra konnektiviteten och gynna vandringsmöjligheterna för fisk och andra organismer i de aktuella vattenförekomsterna. Åtgärderna överensstämmer även med de som föreslås i VISS. Tillstånden med de förbättringsåtgärder för fisken som föreskrivits strider därför inte mot försämringsförbudet och kan inte heller anses äventyra möjligheten att nå god ekologisk status. Sökta åtgärder bedöms således vara förenliga med miljö kvalitetsnormerna för vatten och ramvattendirektivet.

Natura 2000

Galvån i de delar som ligger uppströms och nedströms de aktuella kraftverken utgör ett Natura 2000-område (SE0630206). I målet har gjorts gällande att de ansökta verksamheterna inte är förenliga med de naturvärden som skyddas i Natura 2000-området och att verksamheterna i enlighet med 7 kap. 28 a § miljöbalken kräver Natura 2000-tillstånd eftersom de på ett betydande sätt kan påverka miljön i området. De svenska reglerna om Natura 2000-områden genomför bestämmelser i art- och habitatdirektivet (92/43/EEG).

I aktuellt fall är det naturtypen naturliga större vattendrag av fennoskandisk typ samt arterna flodpärlmussla, stensimpa och utter som har utgjort grund för att utpeka Galvån som ett Natura 2000-område.

Enligt bevarandeplanen är bevarandetillståndet för naturtypen klassat som ej gynnsamt. Som motivering anges bl.a. att kraftverken och dammarna längs ån ger problem med konnektivitet för bland annat vandrande fiskarter och flodpärlmussla samt att det i nuläget inte finns några krav formulerade på minimitappning för dammen vid Galvsjöns utlopp. Även den omfattande flottledsrensningen gör att vattendragets biotopkvalitet avsevärt försämras. Som bevarandemål anges att utbredningen av naturtypen fortsätter att vara kring 21,8 ha och att vattendraget har naturliga eller naturliknande flöden och vattenfluktuationer. Vidare anges att vattendraget ska hysa en för naturtypen representativ artsammansättning och vandrande arter ska ha fria vandringsvägar. Ingen påtaglig minskning av de för naturtypen typiska arterna ska ske. Som negativ påverkan anges bl.a. vattenreglering.

Bevarandetillståndet för flodpärlmusslan i området är klassat som ej gynnsamt med motiveringen att en känd förekomst av arten finns nedströms Natura 2000-området och att arten inte har påträffats inom området på senare år. Som bevarandemål anges att flodpärlmusslan ska finnas i livskraftiga och förnygrade bestånd vid lämpliga sträckor av vattendragen samt att värdarten öring finns i livskraftiga och reproducerande bestånd. Som negativ påverkan anges bl.a. fragmentering av vattendrag, svaga värd-fiskbestånd och vattenreglering. Bevarandetillståndet för stensimpa klassificeras som

gynnsamt och som bevarandemål anges att den ska ha en regelbundet reproducerande population i området. Som negativ påverkan anges bl.a. vandringshinder och vattenreglering. Bevarandetilståndet för utter klassificeras som troligen gynnsamt och som bevarandemål anges att den ska förekomma regelbundet i området. Som negativ påverkan anges bl.a. vattenreglering samt utbyggnad av vattenfall och strömsträckor.

När det gäller de ansökta verksamheternas påverkan på Natura 2000-området kan inledningsvis konstateras att eftersom det är fråga om strömkraftverk och reglering till förmån för kraftverken i princip inte sker kommer verksamheterna inte att medföra någon påverkan av betydelse på flödesförhållandena i Natura 2000-området, varken uppströms eller nedströms de aktuella anläggningarna. Det gäller oavsett hur många av de aktuella kraftverken som är i drift. På liknande sätt som när det gäller miljö-kvalitetsnormerna för vatten är det istället frågor kopplade till främst konnektivitet och vandringsmöjlighet för fisk inom aktuellt område som kan vara av betydelse för bevarandemålen i Natura 2000-området.

De aktuella dammanläggningarna har sedan mitten av 1800-talet utgjort definitiva vandringshinder mellan den del av Natura 2000-området som numera finns uppströms respektive nedströms det område där de aktuella anläggningarna ligger. Som framgår av redovisningen ovan bedömer Mark- och miljööverdomstolen att de föreskrivna villkoren om fiskpassage och andra fiskebefrämjande åtgärder kommer att avsevärt förbättra konnektiviteten och vandringsmöjligheterna för fisk m.m. inom området. De föreskrivna fiskebefrämjande åtgärderna bedöms därför bidra positivt till god bevarandestatus för den skyddade naturtypen och de skyddade arterna i Natura 2000-området. Det gäller exempelvis i förhållande till vandrande fiskarter som i sin tur är en förutsättning för att flodpärlmusslan ska kunna återetablera sig i Natura 2000-området. Mark- och miljööverdomstolen anser således att verksamheterna med föreskrivna villkor om skyddsåtgärder för fisken kommer att innebära en förbättring av förutsättningarna för den skyddade naturtypen och de skyddade arterna i Natura 2000-området och att de är förenliga med bevarandemålen för området. De sökta åtgärderna bedöms inte påverka miljön i Natura 2000-området på ett sådant sätt att tillståndregeln i 7 kap. 28 a § miljöbalken aktualiseras.

Riksintresse

Hela Galvån med tillhörande biflöden är även av riksintresse för naturvården. Av riksintressebeskrivningen framgår bl.a. att det är fauna som öring, harr, utter och flodkräfta som utgör de utpekade värdena i naturmiljön. Vidare framgår att Galvån är ett av länets viktigaste uttervatten och att det finns en värdefull naturlig stam av Galvåöring som har ett högt skyddsvärde. På grund av vattenreglering och de definitiva vandringshinder som dammarna utgör i Galvån anges Galvåöringens population vara så fragmenterad att dess överlevnad äventyras.

Mark- och miljööverdomstolen bedömer att de ansökta verksamheterna av de skäl som redovisats ovan inte heller riskerar att påtagligt skada de utpekade naturvärdena inom riksintresseområdet, som i huvudsak överensstämmer med de naturvärden som skyddas av både miljö kvalitetsnormerna för vatten och Natura 2000-bestämmelserna.

Samhällsekonomisk tillåtlighet

För att en vattenverksamhet ska få bedrivas krävs att dess fördelar från allmän och enskild synpunkt överväger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna av den (11 kap. 6 § miljöbalken i dess lydelse före den 1 januari 2019). I detta fall är det fråga om anläggningar där vattnets kraft nyttjats under lång tid och därför får förutsättas ha tillkommit och brukats med omgivningens godtagande. En stor del av de nu tillkommande kostnaderna avser fiskebefrämjande åtgärder som är positivt för vattenmiljön. Vid dessa förhållanden anser Mark- och miljööverdomstolen att det inte finns något hinder mot att tillåta verksamheterna enligt 11 kap. 6 § miljöbalken.

Villkor

Bolaget har i Mark- och miljööverdomstolen gett in en ny utredning om möjliga fiskvandringsåtgärder på platsen och har, trots att bolaget inte överklagat mark- och miljödomstolens dom, yrkat viss ändring av villkor 2 om fiskpassagelösning. Med hänsyn till målets karaktär och att överklagandena i målet omfattar yrkanden om att ansökningarna i dess helhet ska avslås bl.a. med hänsyn till verksamhetens påverkan på vandringsmöjligheter för fisk anser Mark- och miljööverdomstolen att frågan om fiskpassagelösning kan prövas.

Mot bakgrund av vad som framkommit vid huvudförhandlingen och bolagets kompletterande fiskvandringsutredning anser Mark- och miljööverdomstolen att det finns behov av viss flexibilitet vid utformningen av fiskpassagelösning på platsen. Föreskrivet krav på omlöp ska därför tas bort.

Länsstyrelsen har yrkat att lagligförklaringen ska förenas med villkor om fiskpassagelösning. Bolaget har genom den överklagade domen fått tillstånd till vattenverksamhet omfattande bl.a. vattenavledning till kraftverken och dämning vid dammarna. Frågan om fiskväg är reglerad genom att det i villkor 5 föreskrivs bl.a. att det senast vid arbetstidens utgång ska finnas fungerande fiskpassagelösningar vid dammarna vid Bergfors Övre kraftverk och Bergfors Nedre kraftverk. Även det allmänna villkoret får, enligt Mark- och miljööverdomstolen, anses innefatta ett krav på att fiskväg ska anläggas. Mark- och miljööverdomstolen bedömer att denna reglering innebär att fiskväg måste anläggas för att kunna bedriva den tillståndsgivna vattenverksamheten som är kopplad till kraftverksdrift och damm, vilket i detta fall får anses tillräckligt för att säkerställa att fiskväg kommer till stånd (jfr Mark- och miljööverdomstolens dom den 25 februari 2019 i mål nr M 2149-18). Länsstyrelsens yrkande avslås därför.

Mark- och miljööverdomstolen bedömer vidare att det är lämpligt att ändra villkor 3 på så sätt att det fingaller som ska anläggas ska ha en lutning på ≤ 30 grader, mätt från horisontalplanet, dock ska kravet avseende en minsta spaltvidd om 18 mm kvarstå.

I villkor 5 har föreskrivits krav på minimitappning motsvarande medellågvattenföringen eller tillrinningen om den är lägre. Som redogjorts för ovan anser Mark- och miljööverdomstolen att villkoret överensstämmer med miljöbalkens krav och villkoret ska därför inte ändras i det avseendet. För att så långt som möjligt säkerställa ett flöde i fiskvägarna ska villkoret dock ändras på det sättet att möjligheten att släppa föreskriven minimitappning i utskoven tas bort.

Arbetstid

Länsstyrelsen och kommunen har yrkat att tillståndsgivna arbeten ska vara utförda inom tre år från det att domen fått laga kraft. Bolaget har motsatt sig ändring. Mark- och miljööverdomstolen bedömer att det med hänsyn till bl.a. omfattningen av de

ansökta verksamheterna är rimligt med en arbetstid om fem år och ändrar mark- och miljödomstolens dom i enlighet med detta.

Sammanfattning

Mark- och miljööverdomstolen anser sammanfattningsvis att det inte finns skäl att avslå eller avvisa ansökningarna men att de av mark- och miljödomstolen föreskrivna villkoren och arbetstiden ska ändras på det sätt som framgår av domslutet.

Rättegångskostnader

Mark- och miljödomstolen har tillerkänt kommunen ersättning för rättegångskostnader där med 234 010 kr. Kommunen har yrkat att den ska tillerkännas full ersättning för sina rättegångskostnader i mark- och miljödomstolen uppgående till totalt 416 010 kr.

Ersättning ska utgå för kostnaden för rättegångens förberedande och talans utförande jämte arvode till ombud samt tekniska och andra biträden, under förutsättning att kostnaden varit skäligen påkallad för att tillvarata partens rätt (se 18 kap. 8 § rättegångsbalken). Mark- och miljööverdomstolen anser att den ersättning som kommunen har tillerkänts av mark- och miljödomstolen, bl.a. med hänsyn till målets beskaffenhet och omfattning, får anses vara skälig. Överklagandet ska därför avslås i den delen.

Kommun har även yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen med, rätt räknat, 165 709 kr. Bolaget har motsatt sig yrkandet.

I fråga om rättegångskostnaderna i Mark- och miljööverdomstolen tillämpas bestämmelserna i 18 kap. rättegångsbalken. Kommunen har i förhållande till sitt överklagande endast fått framgång till viss del och ska därför stå sin egen kostnad i Mark- och miljööverdomstolen. Yrkandet om rättegångskostnader i Mark- och miljööverdomstolen ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B
Överklagande senast 2021-03-26

I avgörandet har deltagit hovrättsrådet Henrik Löf, tekniska rådet Ingrid Johansson (skiljaktig), hovrättsrådet Li Brismo och tf. hovrättsassessorn Hannah Grahn, referent (skiljaktig).

Föredragande har varit Ulrika Agerskans.

Skiljaktig mening

Till skillnad från majoriteten anser vi att ansökan om lagligförklaring och tillstånd till vattenverksamhet vid Bergfors Nedre kraftverk ska avslås. På grund av att vi inte kan fastställa tillräckliga skyddsvillkor för ansökt vattenverksamhet kan inte heller anläggningen lagligförklaras. Vi gör en samlad bedömning grundad främst i risk för påverkan på miljökvalitetsnormerna för vatten och värden knutna till Natura 2000-området och de utpekade naturvärdena inom riksintresseområdet. Det kan också ifrågasättas om tillstånd till att återuppta driften och bortleda vatten vid Bergfors Nedre kraftverk kan tillåtas enligt 11 kap. 6 § miljöbalken i dess tidigare lydelse.

I fråga om verksamheten vid det nedre kraftverket kan äventyra gällande miljökvalitetsnormer för vatten görs följande bedömning.

Den återupptagna bortledningen av vatten ska vägas in eftersom den påverkar kvalitetsfaktorn hydrologisk regim i vattendrag med bl.a. en ny volymsavvikelse. En uppstart av driften av det nedre kraftverket kommer leda till att vattenföringen i huvudfåran inom vattenförekomsten påverkas och det i en situation, där det visserligen har villkorats om en minimivattenföring, men där det finns tveksamheter kring faktisk tillgång, i synnerhet vid lägre vattenföringar.

Vattenföringen styrs av regleringen vid Galvsjön som inte prövas i målet men vars påverkan på flödessituationen nedströms och därmed på verksamheten vid Bergfors Nedre kraftverk måste vägas in i bedömningen. I utredningen i målet saknas tillämpad tappningsplan för regleringen vid Galvsjön och således varaktighetsdiagram över flöden nedströms vilket försvårar bedömningen av ansökt vattenverksamhets påverkan på naturvärdena i området. I det sammanhanget kan också nämnas att villkor D 5 är otydligt eftersom det hänvisar till en oklart definierad tillrinning där vattentillgången påverkar funktionen i faunapassagen. Det kan också ifrågasättas om det är möjligt att genom delegering låta tillsynsmyndigheten och kommunen besluta om fördelning av flöden under året i ett område med mycket höga naturvärden. Det saknas också villkor om förbud mot korttidsreglering vilket ytterligare försvårar bedömningen.

Bolaget har föreslagit att tillståndet förenas med villkor om faunapassage och minimitappning för att möjliggöra upp- och nedströmsvandring för fisk m.m. Det överensstämmer med det åtgärdsförslag som angetts i VISS vilket innebär att konnektiviteten för aktuellt kraftverk förbättras. Det kan dock leda till tidsfördröjningar vid fiskens passage och därmed en negativ påverkan på passageeffektivitet och vattendragets samlade konnektivitet om två faunapassager anläggs inom ett relativt litet avstånd från varandra i samma vattendrag. Det är alltså inte säkerställt att den återupptagna vattenverksamheten inte kan komma att äventyra miljö kvalitetsnormerna för vatten.

Bergfors Kraft AB har även i fråga om Bergfors Nedre kraftverk anfört att det efter att det åter tagits i drift kommer att drivas som ett strömkraftverk och således kommer att påverka naturvärdena i området på samma sätt som det övre kraftverket. Enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken krävs tillstånd för att bedriva verksamheter eller vidta åtgärder som på ett betydande sätt kan påverka miljön i ett Natura 2000-område. Sådant tillstånd får enligt 7 kap. 28 b § miljöbalken endast lämnas om verksamheten eller åtgärden ensam eller tillsammans med andra pågående och planerade verksamheter eller åtgärder inte kan skada den livsmiljö eller de livsmiljöer i området som avses att skyddas eller medför att den art som avses att skyddas utsätts för en störning som på ett betydande sätt kan försvåra bevarandet i områden av arten eller arterna.

Av Mark- och miljööverdomstolens praxis framgår att bedömningen av en verksamhets påverkan på skyddade livsmiljöer och arter i ett Natura 2000-område ska göras tillsammans med andra pågående eller planerade verksamheter (se MÖD 2014:46).

Det har framkommit att området är påverkat av regleringen i Galvsjön, tidigare flottledsrensning och det övre kraftverket. Bevarandetillståndet för naturtypen som skyddas i Natura 2000-området och för flodpärlmusslan klassas idag som ej gynnsamt. Även mindre ändringar i vattendraget och små flödesvariationer kan alltså påverka naturtypen och de skyddsvärda arterna på ett betydande sätt. Återupptagen drift kommer att innebära viss uppdamning och påverkan på flödessituationen i en strömsträcka vid Åsbacka, vilket även det rimligtvis kan komma att påverka Natura

2000-området negativt. Även om tillståndet skulle förenas med ett villkor om fiskpassage skulle en återupptagen drift vid det nedre kraftverket, med beaktande av driften vid Bergfors Övre kraftverk, innebära en kumulativ påverkan på passageeffektiviteten, vilket kan ha påverkan på möjligheten att uppnå ett gynnsamt bevarandetillstånd för flodpärlmusslan i området. Ansökan om tillstånd till återupptagande av driften och till bortledande av vatten vid Bergfors Nedre kraftverk bedöms därför kunna påverka miljön i Natura 2000-området på ett betydande sätt.

Älvräddarna har invänt att Bergfors Kraft AB vid mark- och miljödomstolen inte har ansökt om tillstånd enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken och att Mark- och miljööverdomstolen skulle vara förhindrad att pröva den frågan som första instans. Bergfors Kraft AB har vid Mark- och miljööverdomstolen anfört att underlaget är tillräckligt för att pröva frågan om påverkan på Natura 2000-området. Detta får anses innefatta en begäran om sådant tillstånd. Det finns därför inget hinder att pröva den frågan. För att tillstånd ska kunna lämnas måste utredningen vara sådan att det ur ett vetenskapligt perspektiv inte finns några rimliga tvivel om att verksamheten inte kan ha en skadlig inverkan på området (se NJA 2013 s. 613). Sådan utredning saknas i målet.

Med hänsyn till vattenverksamhetens påverkan på flödessituationen och den samlade passageeffektiviteten i Galvån kan även de utpekade naturvärdena inom riksintresseområdet påverkas.

Den samhällsekonomiska bedömningen enligt 11 kap. 6 § miljöbalken i dess tidigare lydelse ska baseras på en ekonomisk analys av rimlig omfattning. Något krav på matematisk exakthet i de ekonomiska beräkningarna bör inte uppställas (se prop. 1997/98:45, del 2, s. 129). Verksamhet i ett område med höga naturvärden där befintligt kraftverk tagits ur drift och kraftverkets effekt har varit relativt lågt har inte ansetts samhällsekonomiskt tillåtligt. (se NJA 2008 s. 3).

Bolaget har redogjort för relativt omfattande kostnader för att bygga om damm och tub och för renoveringar, medan kraftverken har relativt låg energiproduktion och kan

komma att påverka områden med mycket höga naturvärden. Verksamheten kan alltså inte anses samhällsekonomiskt tillåtlig.

Den anläggning som ansökan om lagligförklaring rör är nära sammankopplad med ansökt vattenverksamhet. Eftersom det inte finns förutsättningar enligt miljöbalken att ge tillstånd till och föreskriva villkor i fråga om vattenverksamheten finns det inte förutsättningar att lagligförklara anläggningen i dess helhet (se Mark- och miljööverdomstolens dom den 30 oktober 2019 i mål nr M 7628-18).

Länsstyrelsen har avseende Bergfors Nedre kraftverk gjort gällande att endast dammen kan lagligförklaras om lagligförklaringen förenas med villkor om fiskpassage. Bolaget har vid huvudförhandlingen förklarat att bolaget inte har för avsikt att enbart behålla dammen och bygga en fiskpassage. Mark- och miljööverdomstolen har uttalat att det inte går att pröva frågan om lagligförklaring av en vattenanläggning utan att samtidigt pröva frågan om tillstånd till den vattenverksamhet anläggningen används till (se MÖD 2017:19). Mark- och miljööverdomstolen har även uttalat att en damm är en anläggning som syftar till att förändra vattens djup och läge och att en sådan därför kan anses medföra att en vattenverksamhet bedrivs (se MÖD 2017:45). Bolaget har inte ansökt om tillstånd till den vattenverksamhet det skulle innebära att enbart behålla dammen med en anlagd fiskpassage vid Bergfors Nedre kraftverk. Det finns därför inte utrymme att enbart pröva lagligheten av dammen.

I övriga delar är vi överens med majoriteten.



SÖKANDE

Bergfors Kraft AB, 556936-5256

Ombud: W J

SAKEN

Mål 911-17

Lagligförklaring samt tillstånd till återupptagande av driften av Bergfors Nedre kraftverk och bortledande av vatten fram till Bergfors Nedre kraftverk m.m. allt i Rösteån/Galvån, Bollnäs kommun, Gävleborgs län

Anläggnings-ID: 74999

Avrinningsområde: 48 (Ljusnan)

Koordinater (SWEREF 99 TM): N 6809273 / E 570085 (Dammbyggnad)
N 6809262 / E 570152 (Maskinstation)

Mål 912-17

Lagligförklaring samt tillstånd till bortledande av vatten fram till Bergfors Övre kraftverk m.m. allt i Rösteån/Galvån, Bollnäs kommun, Gävleborgs län

Anläggnings-ID: 75000

Avrinningsområde: 48 (Ljusnan)

Koordinater (SWEREF 99 TM): N 6809567 / E 569885 (Dammbyggnad)
N 6809473 / E 569897 (Maskinstation)

DOMSLUT

A. Förening av mål (kumulation)

Mark- och miljödomstolen beslutar att målen M 911-17 och M 912-17 ska handläggas i samma rättegång och ger en dom som avser båda målen.

B. Lagligförklaring

1. Mark- och miljödomstolen förklarar, med stöd av 17 § lagen (1998:811) om införande av miljöbalken, Bergfors Nedre kraftverk med tillhörande anläggningsdelar (bl.a. regleringsdamm, kraftverksintag, tilloppstub, maskinstation och utloppskanal) vara av laglig beskaffenhet.
2. Mark- och miljödomstolen förklarar, med stöd av 17 § lagen (1998:811) om införande av miljöbalken, Bergfors Övre kraftverk med tillhörande anläggningsdelar (bl.a. regleringsdamm, kraftverksintag, tilloppstub, maskinstation och utloppskanal) vara av laglig beskaffenhet.

C. Tillstånd

Mark- och miljödomstolen lämnar sökanden tillstånd enligt miljöbalken till

1. att återuppta driften i Bergfors Nedre kraftverk,
2. att renovera befintlig maskinutrustning i Bergfors Nedre kraftverk och genom turbinen leda ett vattenflöde om maximalt 3,4 m³/s,
3. att med Bergfors Nedre kraftverk dämna till +103,07 m eller den nivå som uppstår vid fullt öppet luckutskov och avsänka dammen för kraftverkets praktiska drift till +102,51 m,
4. att i befintlig regleringsdamm vid Bergfors Nedre kraftverk anlägga ett nytt utskov i dammens högra sida,
5. att bibehålla befintlig maskinutrustning i Bergfors Övre kraftverk och genom turbinen leda ett vattenflöde om maximalt 4,4 m³/s,
6. att med Bergfors Övre kraftverk dämna till +110,59 m eller den nivå som uppstår vid fullt öppet luckutskov och avsänka dammen för kraftverkets praktiska drift till +110,36.
7. Domstolen avslår övriga framställda yrkanden.

D. Villkor

1. Arbetena ska bedrivas i huvudsaklig överensstämmelse med vad sökanden angett i ansökningshandlingarna och i övrigt uppgett och åtagit sig i målet.
2. Senast vid arbetstidens utgång ska det vid dammarna vid Bergfors Nedre kraftverk och Bergfors Övre kraftverk finnas en fungerande fiskpassagelösning i form av ett omlöp för både upp- och nedströmsvandring. Omlöpet ska utformas i samråd med tillsynsmyndigheten och Bollnäs kommun.
3. Framför respektive intag till Bergfors Nedre kraftverk och Bergfors Övre kraftverk ska sökanden anlägga ett fingaller med en lutning på ≤ 40 grader, mätt från horisontalplanet, och med en största fri öppning mellan gallerstavarna på 18 mm.
4. I anslutning till respektive fingaller ska en flyktväg för nedströmsvandring av fisk anläggas. Flyktvägarna ska utformas i samråd med tillsynsmyndigheten och Bollnäs kommun. Flyktvägarna ska vara i drift senast vid arbetstidens utgång.
5. Ett vattenflöde på minst 700 l/s, sett som ett medelvärde under året, ska släppas förbi dammarna via fiskvägarna (omlöp och flyktväg) och utskov. Är tillrinningen mindre än 700 l/s ska hela tillrinningen släppas förbi dammarna. Hur vattnet ska fördelas i fiskvägarna och utskov samt hur flödet ska fördelas under året ska beslutas i samråd med tillsynsmyndigheten och Bollnäs kommun.
6. Arbetena med fiskpassagera ska så långt möjligt utföras i torrhet och i övrigt så att grumling minimeras.
7. Grumlande arbeten ska i huvudsak utföras under perioden 1 juli – 31 augusti.
8. Dammen vid Bergfors Nedre Kraftverk ska regleras så att nivåerna +103,07 och +102,51 (RH 2000) inte över- eller underskrids.
9. Dammen vid Bergfors Övre Kraftverk ska regleras så att nivåerna +110,59 och +110,36 (RH 2000) inte över- eller underskrids.
10. För kontroll av vattenståndet uppströms dammen vid Bergfors Nedre kraftverk ska sökanden uppsätta en vattenståndsskala på vilken nivåerna +103,07 (dämningsgräns) och +102,51 (sänkingsgräns) ska vara markerade.
11. För kontroll av vattenståndet uppströms dammen vid Bergfors Övre kraftverk ska sökanden uppsätta en vattenståndsskala på vilken nivåerna +110,59 (dämningsgräns) och +110,36 (sänkingsgräns) ska vara markerade.

12. Sökanden ska senast 3 månader efter det att denna dom vunnit laga kraft inge ett kontrollprogram till tillsynsmyndigheten avseende arbetenas utförande.

E. Övriga frågor

1. Mark- och miljödomstolen finner att den i ärendet inlämnade miljökonsekvensbeskrivningen uppfyller kraven i 6 kap. miljöbalken.
 2. X ska utgöra strömfallsfastighet.
 3. I denna dom tillståndsgivna arbeten ska vara utförda inom sju år från det att domen vunnit laga kraft.
 4. Anspråk på grund av oförutsedd skada ska framställas senast inom fem år efter arbetstidens utgång.
 5. Den förlust som sökanden enligt 31 kap. 22 § miljöbalken är skyldig att underkasta sig utan ersättning, ska bestämmas till en tjugondel av produktionsvärdet av den vattenkraft som enligt tillståndet kan uttas vid kraftverket.
 6. Mark- och miljödomstolen fastställer prövningsavgiften för Bergfors Nedre kraftverk till 15 800 kr. Avgiften är betald.
 7. Mark- och miljödomstolen fastställer prövningsavgiften för Bergfors Övre kraftverk till 11 200 kr. Avgiften är betald.
 8. Mark- och miljödomstolen förpliktar Bergfors Kraft AB att betala ersättning för rättegångskostnader till
 - Kammarkollegiet med 49 600 kr.
 - Länsstyrelsen i Gävleborgs län med 49 600 kr.
 - Bollnäs kommun med 234 010 kr. Av beloppet avser 182 000 kr ombudsarvode, 5 208 kr utlägg och 46 802 kr mervärdesskatt.På beloppen utgår ränta enligt 6 § räntelagen från denna dag tills betalning sker.
-

INNEHÅLLSFÖRTECKNING

NYA BESTÄMMELSER I MILJÖBALKEN	8
ANSÖKAN	8
Slutliga yrkanden avseende Bergfors Nedre kraftverk (mål M 911-17)	8
Slutliga yrkanden avseende Bergfors Övre kraftverk (mål M 912-17).....	9
Slutliga förslag till villkor för Bergfors Nedre kraftverk (mål M 911-17).....	10
Slutliga förslag till villkor för Bergfors Övre kraftverk (mål M 912-17).....	11
Orientering	11
Höjdsystem	12
Vattenmål och domar	12
Prövningsförfarande	14
Utbyggnadsvitsord.....	14
Hydrologiska förhållanden	14
Vattenhushållning.....	15
Beskrivning av befintliga anläggningsdelar	16
Planerade åtgärder	18
Mark för anläggningen, strömfallsfastighet.....	18
Avverkning och röjning.....	19
Miljöpåverkan	19
Natura 2000-område.....	20
MKB-process och miljö kvalitetsnormer	21
Fiske	21
Markskador	22
Tekniska skador	22
Erosion.....	22
Förorenad mark	23
Vattenkraftverk	23
Kulturmiljö.....	23
Miljöbalken 2 kap. Allmänna hänsynsregler m.m.	23
Miljöbalken 5 kap. Miljö kvalitetsnormer	25
Miljöbalken 11 kap.....	25
Miljöbalken 16 kap.....	26
Markintrång.....	26
Miljöbalken 31 kap. 22 §	26
Miljöbalken 22 kap. 25 §	26
Miljöbalken 24 kap. 13 §	26

Lag (1998:812) om särskilda bestämmelser om vattenverksamhet 6 kap. 2 och 7	
§§	26
Sakägarförteckning.....	27
Avgift för prövning av vattenverksamheten	27
INKOMNA YTTRANDEN, FÖRSTA OMGÅNGEN	27
Havs- och vattenmyndigheten.....	27
Kammarkollegiet.....	34
Länsstyrelsen i Gävleborgs län	37
Bollnäs kommun	50
Boende vid Galvån	58
K S och H S.....	58
E H.....	58
J K och I L K	58
T Å och A Å S	59
M S	59
H S och A S	60
G F	60
SÖKANDENS BEMÖTANDE AV YTTRANDEN FÖRSTA OMGÅNGEN	60
Länsstyrelsen i Gävleborgs län	60
Bollnäs kommun	72
Kammarkollegiet.....	81
T Å och A Å S, Y	92
INKOMNA YTTRANDEN, ANDRA OMGÅNGEN	92
Havs- och vattenmyndigheten.....	92
Kammarkollegiet.....	97
Länsstyrelsen i Gävleborg län.....	98
Bollnäs kommun	100
Sveriges Sportfiske- och Fiskevårdsförbund (Sportfiskarna).....	108
Bollnäs fiskevårdsförening (Bollnäs FVF)	112
Bollnäs norra FVOF	113
T L och L L.....	113
M S m.fl.....	114
U A, B A och S-E B	115
J S.....	115
J S och H T.....	115
J S och K S.....	115

Y J, E B	115
S-O S	115
M L	115
H S och K S	116
S O	116
SÖKANDENS BEMÖTANDE, ANDRA OMGÅNGEN	117
Havs- och Vattenmyndigheten.....	117
Kammarkollegiet	122
Länsstyrelsen i Gävleborg län.....	125
Bollnäs kommun	129
Sportfiskarna	140
Bollnäs Fiskevårdsområdesförening	143
Bollnäs Norra Fvof.....	144
INKOMNA YTTRANDE, TREDJE OMGÅNGEN	145
Havs- och vattenmyndigheten.....	145
Kammarkollegiet	147
Länsstyrelsen i Gävleborgs län	147
Bollnäs kommun	149
Sveriges Sportfiske- och Fiskevårdsförbund	152
M S	160
SÖKANDENS BEMÖTANDE, OMGÅNG 3	161
Länsstyrelsen i Gävleborgs län	161
Sportfiskarna	162
Havs- och vattenmyndigheten.....	163
Kammarkollegiet	165
Bollnäs kommun	167
HUVUDFÖRHANDLING	170
INKOMNA YTTRANDE I SAMBAND MED OCH EFTER HUVUDFÖRHANDLINGEN.....	170
Älvräddarna.....	170
A S.....	174
M S m.fl.....	175
DOMSKÄL.....	176
HUR MAN ÖVERKLAGAR	187

NYA BESTÄMMELSER I MILJÖBALKEN

Den 1 januari 2019 trädde ett stort antal nya bestämmelser i miljöbalken i kraft. Lagändringarna innebär också att ett antal paragrafer numreras om, utan att ges någon ny innebörd. Av övergångsreglerna till de nya bestämmelserna i miljöbalken följer bl.a. att för mål och ärenden som har kommit in till domstolen före den 1 januari 2019, ska de äldre bestämmelserna gälla. Ansökningarna från Bergfors Kraft AB avseende Bergfors Nedre och Övre kraftverk inkom till mark- och miljödomstolen i Östersund den 4 april 2017. Därför hänvisas i denna dom till bestämmelserna i miljöbalken med den lydelse och numrering de hade före den 1 januari 2019.

ANSÖKAN

Slutliga yrkanden avseende Bergfors Nedre kraftverk (mål M 911-17)

Bergfors Kraft AB yrkar att Bergfors Nedre kraftverk med tillhörande anläggningsdelar i Röstean/Galvån lagligförklaras enligt 17 och 18 §§ lagen om införande av miljöbalken (SFS 1998:811) samt att tillstånd lämnas enligt 11 kap. 9 § miljöbalken till

att Bergfors Nedre kraftverk med tillhörande anläggningsdelar (bl.a. regleringsdamm, kraftverksintag, tilloppstub, maskinstation och utloppskanal) lagligförklaras,

att få återuppta driften i Bergfors Nedre kraftverk,

att få renovera befintlig maskinutrustning och genom turbinen få avleda en vattenvolym om totalt 3,4 m³/s,

att i befintlig regleringsdamm anlägga ett ytterligare utskov,

att med Bergfors Nedre kraftverk få dämna till +103,07 m eller den nivå som uppstår vid fullt öppet luckutskov och avsänka dammen för kraftverkets praktiska drift till +102,51 m,

att som minimivattenföring alltid släppa totalt 700 l/s i fiskväg/huvudfåra om tillrinningen så medger,

att X ska utgöra strömfallsfastighet,

att arbetstiden, jämlikt 22 kap. 25 § miljöbalken, för att utföra planerade arbeten med återupptagande av driften och bygga fiskväg/flyktväg och erforderliga reparationsåtgärder i regleringsdammen ska fastställas till sju år,

att tiden, jämlikt 24 kap. 13 § miljöbalken, för anspråk på grund av oförutsedd skada ska framställas senast inom fem år efter arbetstidens utgång,

att den förlust som sökanden enligt 31 kap. 22 § miljöbalken är skyldig att underkasta sig utan ersättning, ska bestämmas till en tjugondel av produktionsvärdet av den vattenkraft som enligt tillståndet kan uttas vid kraftverket,

att mark- och miljödomstolen jämlikt 6 kap 9 § miljöbalken godkänner den i ärendet inlämnade miljökonsekvensbeskrivningen, samt

att arbetena, jämlikt 22 kap 28 § miljöbalken, får påbörjas innan mark- och miljödomstolens dom vinner laga kraft.

Slutliga yrkanden avseende Bergfors Övre kraftverk (mål M 912-17)

Bergfors Kraft AB yrkar att Bergfors Övre kraftverk med tillhörande anläggningsdelar i Rösteån/Galvån lagligförklaras enligt 17 och 18 §§ lagen om införande av miljöbalken (SFS 1998:811) samt att tillstånd lämnas enligt 11 kap. 9 § miljöbalken till

att Bergfors Övre kraftverk med tillhörande anläggningsdelar (bl.a. regleringsdamm, kraftverksintag, tilloppstub, maskinstation och utloppskanal) lagligförklaras,

att få bibehålla befintlig maskinutrustning och genom turbinen få avleda en vattenmängd om totalt 4,4 m³/s.

att med Bergfors Nedre kraftverk få dämna till +110,59 m eller den nivå som uppstår vid fullt öppet luckutskov och avsänka dammen för kraftverkets praktiska drift till +110,36 m,

att som minimivattenföring alltid släppa totalt 700 l/s i fiskväg/huvudfåra om tillrinningen så medger,

att X ska utgöra strömfallsfastighet,

att arbetstiden, jämlikt 22 kap 25 § miljöbalken, för att utföra planerade arbeten med fiskväg och erforderliga reparationsåtgärder i regleringsdammen ska fastställas till sju år,

att tiden, jämlikt 24 kap. 13 § miljöbalken, på grund av oförutsedd skada ska framställas senast inom fem år efter arbetstidens utgång,

att den förlust som sökanden enligt 31 kap 22 § miljöbalken är skyldig att underkasta sig utan ersättning, ska bestämmas till en tjugondel av produktionsvärdet av den vattenkraft som enligt tillståndet kan uttas vid kraftverket,

att mark- och miljödomstolen jämlikt 6 kap 9 § miljöbalken godkänner den i ärendet inlämnade miljökonsekvensbeskrivningen, samt

att arbetena, jämlikt 22 kap 28 § miljöbalken, får påbörjas innan mark- och miljödomstolens dom vinner laga kraft.

Slutliga förslag till villkor för Bergfors Nedre kraftverk (mål M 911-17)

- a. Arbetena ska bedrivas i huvudsaklig överensstämmelse med vad sökanden angett i ansökningshandlingarna och i övrigt uppgett och åtagit sig i målet.
- b. Arbetena med eventuell fiskväg ska så långt möjligt utföras i torrhet och i övrigt så att grumling minimeras.
- c. Ett fingaller på 40 graders lutning, med största fri öppning mellan gallerstavarna på 18 mm.
- d. För kontroll av vattenståndet uppströms dammen ska sökanden uppsätta en vattenståndsskala på vilken nivåerna +103,07 m (dämningsgräns) och +102,51 m (sänkingsgräns) är markerade.
- e. Alltid släppa fram ett minimiflöde på 700 l/s.
- f. Grumlande arbeten utförs i huvudsak under perioden juli till och med augusti.
- g. Villkor om inrättande av fiskväg/faunapassage som, om man finner så lämpligt, ska vara färdigställd inom arbetstidens utgång.
- h. Upprätta ett kontrollprogram som ska redovisas för tillsynsmyndigheten senast 3 månader efter lagakraftvunnen dom.

Slutliga förslag till villkor för Bergfors Övre kraftverk (mål M 912-17)

- a. Arbetena ska bedrivas i huvudsaklig överensstämmelse med vad sökanden angett i ansökningshandlingarna och i övrigt uppgett och åtagit sig i målet.
- b. Arbetena med eventuell fiskväg ska så långt möjligt utföras i torrhet och i övrigt så att grumling minimeras.
- c. Ett fingaller med 40 graders lutning med största fri öppning mellan gallerstavarna på 18 mm.
- d. För kontroll av vattenståndet uppströms dammen ska sökanden uppsätta en vattenståndsskala på vilken nivåerna +110,59 m (dämningsgräns) och +110,36 m (sänkingsgräns) är markerade.
- e. Alltid släppa fram ett minimiflöde på 700 l/s.
- f. Grumlande arbeten utförs i huvudsak under perioden juli till och med augusti.
- g. Villkor om inrättande av fiskväg/faunapassage som, om man finner så lämpligt, ska vara färdigställd inom arbetstidens utgång.
- h. Upprätta ett kontrollprogram som ska redovisas för tillsynsmyndigheten senast 3 månader efter laga kraftvunnen dom.

Orientering

Bergfors Nedre kraftverk

Bergfors Nedre vattenkraftverk är beläget i Röstean i Åsbacka norr om Bollnäs, Bollnäs kommun, Gävleborgs län. År 1840 tog flottningen fart i Galvån och år 1857 fick Bergfors Bruk sin stämpel registrerad. Smedjan låg vid Nedre dammen i Bergfors. Förste bruksägaren var F O D från Söderköping med inspektor K från Voxna.

Bergfors träsliperi anlades vid övre dammen år 1903 och samtidigt byggdes kraftstationen vid nedre dammen. Stationen moderniserades 1910. Än i dag är kraftstationen i huvudsak lika med 1910 års version. Ägare av anläggningen 1930 var Bergfors AB. Det är möjligt att utrustning från det uppströms belägna Nyfors kraftstation flyttades till Bergfors nedre.

Bergfors Övre kraftverk

Bergfors Övre vattenkraftverk är beläget i Röstean i Åsbacka norr om Bollnäs, Bollnäs kommun, Gävleborgs län. Anläggningen ligger strax nedströms Åsbackaviken, cirka 5 km nedströms Galvsjön. I tillståndsresolution från "Konungens Befallningshavande i länet" i juni 1857 meddelas tillstånd till anläggande av salusåg vid Åsbackadammen. 1903 uppför Röste Träförädlings AB ett träsliperi vid Åsbackadammen. Verksamheten drevs med sammanlagt 5 turbiner vid en nettofallhöjd av 7 m och en slukförmåga strax under 5 m³/s. 1930 läggs driften vid träsliperiet ner av den dåvarande ägaren Bergfors AB. 1936 läggs driften vid sågverket ner. Under åren 1937 - 1938 uppför Skandinaviska Elverk ett elektriskt kraftverk vid Åsbackadammen. Kraftverket nyttjade befintlig damm och tidigare tillgodogjord fallhöjd. Utbyggnadsflödet valdes till 4,4 m³/s. Kraftstationen har oavbrutet producerat el sedan uppförandet. Enligt "Sveriges Utbyggda Vattenkraft år 1930" (Specialundersökning av Kommerskollegium) framgår det att vid övre dammen fanns 3 turbiner om 265 hp för drift av träsliperiet och en turbin om 60 hp för drift av en såg. Utbyggnadsflödet angavs till 4,6 m³/s och fallhöjden till 7 meter. Ägare var Bergfors AB.

Höjdsystem

Alla höjder gällande denna ansökan är relaterade till rikets höjdsystem RH 2000. Samtliga i ansökan angivna höjder är inmätta via GPS. Relationen mellan äldre höjdsystem RH 00 och RH 2000 är 0,848 m.

Vattenmål och domar

Under rubriken Orientering framgår att vattenkraften vid Bergfors Nedre och Övre kraftverk har nyttjats åtminstone sedan mitten av 1800-talet, eventuellt kan nyttjandet ha påbörjats ännu tidigare. Vattenkraften har därefter använts för industriella ändamål i obruten följd till dags dato.

Länsstyrelsen i Gävleborg har i beslut den 11 november 2013 (Dnr 535-8529-12) förelagt om att söka tillstånd till vattenverksamhet på fastigheten X, Bollnäs kommun. Sökanden överklagade länsstyrelsens föreläggande till mark- och

miljödomstolen. Domstolen avslag överklagan i utslag av den 1 mars 2015 (Mål nr M 1186-11). Sökanden begärde prövningstillstånd hos mark- och miljööverdomstolen. Prövningstillstånd beviljades och i dom den 1 april 2016 (Mål nr M 2767-15) fastställdes länsstyrelsens föreläggande. Av Mark- och miljööverdomstolens dom framgår följande.

*Vid prövningen av en sådan ansökan blir mark- och miljödomstolens uppgift främst att fastställa föreskrifter och villkor för driften vid vattenkraftverket. **Den vattenrättsliga råddigheten till det framrinnande vattnet och den civilrättsliga rätten till dämning torde i allmänhet inte kunna ifrågasättas med hänsyn till anläggningarnas ålder och att verksamheten inte tidigare har ifrågasatts. Ansökan till mark- och miljödomstolen bör kunna anpassas härtill och främst inriktas på miljömässiga förhållanden och förslag till villkor som tillgodoser dessa intressen. I samband med tillståndsprövningen kan ansökan göras om prövning av anläggningarnas laglighet (17 § lagen (1998:811) om införande av miljöbalken).***

I övrigt har det inte varit möjligt att hitta några domstolsärenden rörande vare sig Bergfors Nedre eller Bergfors Övre vattenkraftverk.

I övergångsbestämmelserna till Vattenlagens (1983:291) införande den 5 maj 1983, framgår av 9 § andra stycket att *Frågan om lagligheten av en vattenanläggning som har tillkommit före ikraftträdande av den nya vattenlagen utan tillstånd enligt vattenlagen (1918:523) eller motsvarande äldre bestämmelser bedöms enligt de bestämmelser som gällde vid anläggningens tillkomst.* Samma bestämmelser finns införda i 18 § lagen om införande av miljöbalken (SFS 1998:811).

Enligt ovan relaterade övergångsbestämmelser ska lagligheten avseende Bergfors Nedre och Övre vattenkraftverk således prövas mot den lagstiftning som gällde före den äldre vattenlagens tillkomst. Lagligheten avseende dammanläggningen tillhörande Bergfors Nedre kraftverk respektive Bergfors Övre kraftverk bör då prövas efter 1880-års vattenrättsförordning.

Totalt sett kan det konstateras att under den tid som Bergfors Nedre och Bergfors Övre kraftverk har funnits har de opåtalat skötts. Då kraftverken inte tidigare har förnärat annans rätt, i förekommande fall annat än genom medgivande, och inte

allmänna intressen, bör dammarna med nyttjad uppdamning presumeras vara lagligt tillkomna.

Prövningsförfarande

Ansökan om lagligförklaring söks enligt 17 och 18 §§ lagen om införande av miljöbalken (SFS 1998:811). Ansökan om tillstånd för vattenverksamhet m.m. söks enligt 11 kap. 9 § miljöbalken. Ansökningarna ska behandlas av Östersunds tingsrätt, mark- och miljödomstolen.

Utbyggnadsvitsord

Sökande har som ägare av fastigheten X ensam rätt till den fallrättighet som disponeras i pågående vattenföretag och har därmed rådighet enligt bestämmelserna i 2 kap. lagen (1998:812) med särskilda bestämmelser om vattenverksamhet.

Hydrologiska förhållanden

Nedanstående värden för hydrologi i Galvån/Rösteån är uppgivna av SMHI i Hydrologisk underlag. Angivna värden avser oreglerade värden.

Högsta högvattenföring (HHQ) 100 år	57 m ³ /s
Högsta högvattenföring (HHQ) 50 år	51 m ³ /s
Medelhögvattenföring (MHQ)	23 m ³ /s
Medelvattenföring (MQ)	4,4 m ³ /s
Medellågvattenföring (MLQ)	0,7 m ³ /s
Lägsta lågvattenföring (LLQ)	0,3 m ³ /s
Avrinningsområde	453 km ²

Galvsjön är för närvarande den enda reglerade sjön inom Galvån/Rösteåns avrinningsområde. Galvsjön har ett regleringsinnehåll på ca 26,8 Mm³. Regleringen handhas av sökanden. Galvsjön regleras enligt dom från den 7 juli 1956 i mål AD 111/1955. Dämningsgräns är enligt domen +171,68 m och sänkingsgränsen är +168,70 m.

Vattenhushållning

Bergfors Nedre kraftverk

Idag finns en hävdad vattennivå som inte bör överstiga nivån +103,07 m och en sänkningsgräns på +102,51 m. Sökanden avser inte att förändra de i dag nyttjade dämmnings- och sänkningsgränserna.

Tidigare när kraftverket var i drift förekom det nolltappning genom utskovet. Kraftverket har varit ur drift under en 10-årsperiod och då har vattnet runnit fritt i frivattenfåran.

Sökanden planerar för att bibehålla nuvarande utbyggnadsvattenföring i kraftverket på 3,4 m³/s. Sökanden föreslår nu att det bestäms en minimitappning på totalt 0,7 m³/s vilket motsvarar den av SMHI uppgivna medellågvattenföringen. I praktiken kommer förbitappningen vara högre under större delen av året, med hänsyn till att Bergfors Övre har utbyggnadsvattenföringen 4,4 m³/s. Minimivattenföringen ska fördelas mellan frivattenfåran och planerad fiskväg. Om det av hänsyn till uppströms belägna flodkraftbestånd beslutas om att det inte bör anläggas någon fiskväg, ska hela minimitappningen släppas i frivattenfåran.

Sökanden planerar inte för någon korttidsreglering, utan den nedre gränsen är för kraftverkets praktiska drift. Därför erfordras det rätt att avsänka vattennivån vid intaget till +102,51 m.

Sökanden avser att placera en pegelskala på lämplig plats i dammbyggnaden, med dämmnings- och sänkningsgräns tydligt markerad.

Bergfors Övre kraftverk

Idag finns en hävdad vattennivå som inte bör överstiga nivån +110,59 m och en sänkningsgräns på +110,36 m. Sökanden avser inte att förändra de i dag nyttjade dämmnings- och sänkningsgränserna.

Idag förekommer nolltappning genom utskovet. Dammluckorna är dock otäta därför sker det ett ständigt läckage av vatten genom utskoven. Sökande planerar inte att ändra på kraftverkets nuvarande drivvattenföring på 4,4 m³/s.

Storleken på det befintliga läckaget har inte klarlagts. Sökanden föreslår nu att det bestäms en minimitappning på totalt 0,7 m³/s vilket motsvarar den av SMHI uppgivna medellågvattenföringen Minimivattenföringen ska fördelas mellan frivattenfåran och planerad fiskväg. Om det av hänsyn till uppströms belägna flodkraftbestånd beslutas om att det inte bör anläggas någon fiskväg, ska hela minimitappningen släppas i frivattenfåran. Om tillrinningen är mindre, ska hela tillrinningen släppas fram.

Sökanden planerar inte för någon korttidsreglering, utan den nedre gränsen är för kraftverkets praktiska drift. Därför erfordras det rätt att avsänka vattennivån vid intaget till +110,36 m.

Sökanden avser att placera en pegelskala på lämplig plats i dammbyggnaden, med dämmnings- och sänkningsgräns tydligt markerad.

Beskrivning av befintliga anläggningsdelar

Allmänt om vattendraget

Galvån och Rösteån är belägna cirka 6 km norr om Bollnäs. Mellan Galvsjön och Åsbackaviken benämns vattendraget Galvån och från Åsbackaviken fram till Ljusnan benämns vattendraget Rösteån. Galvån/Rösteån ingår i Ljusnans avrinningsområde. Galvåns övre del löper fram genom ett kuperat landskap under högsta kustlinjen. Nedströms Galvsjön ligger åns brantaste fors och sedan följer en lång forssträcka med ett antal forströsklar. Ungefär 4 km nedströms Galvån övergår ån i sel. I höjd med Nyfors finns det mycket fina och jämna sand-, grus- och stenbottnar som utgör utmärkta lekbottnar för öring. Uppströms forsens är ån lugnflytande och kantas av strandkärr. Galvåns nedre del, från Åsbacka till Ljusnan, heter Rösteån och rinner genom odlad mark. Gåsboforsen är hårt rensad med stora blockvallar längs stränderna.

Bergfors nedre kraftverk

Regleringsdamm med intag och tilloppstub

Regleringsdammen är en betongförstärkt murverksdamm med okänd grundläggning. Utskovet innehåller en stor manuell manövrerad plåtlucka och två spettluckor. I intagssumpens vägg mot ån finns tre spettluckor och två mindre sättutskov att avbörda vatten med. Intaget stängs av med tre spettluckor.

Den gamla 50 m långa tilloppstuben är oanvändbar. Tidigare ägare ansökte om tillstånd att byta tilloppstub samtidigt med byte av tub för det övre kraftverket. Anmälan fick inte något godkännande av länsstyrelsen i Gävleborg. Se bilaga A under flik 1 till ansökan.

Maskinstation med maskinutrustning

Kraftverket anlades 1903 och moderniserades 1910 då det fick sitt nuvarande utförande. I maskinstationen finns en dubbel francisturbin, till vilken en direkt-driven synkrongenerator är kopplad. Kraftverket har en installerad effekt om 0,14 MW. När verket var i drift producerades 0,85 GWh under ett normalår. Turbinen har en slukförmåga på 3,4 m³/s. Fallhöjden är 5,5 m.

Utloppskanal

Kraftverkets drivvattenföring leds efter en kortare utloppskanal direkt in i huvudfåran nedströms maskinstationen.

Bergfors Övre kraftverk

Regleringsdamm med intag och tilloppstub

Regleringsdammen är en betongförstärkt murverksdamm med okänd grundläggning. Avbördning sker med manuell manövrerade spett- och ställuckor, allt i acceptabelt skick. Vid driftstopp måste luckorna öppnas inom kort tidsrymd på grund av liten vattenyta i förhållande till turbinflödet. Intaget stängs av med tre spettluckor. Grinden rensas manuell. Den gamla, 85 m långa, tilloppstuben byttes ut år 2011 efter anmälan till och godkännande av länsstyrelsen i Gävleborg.

Maskinstation med maskinutrustning

Stationsbyggnaden är från 1938 med en maskinistlägenhet på övervåningen med enkel standard. I maskinstationen finns en tvåhjulig francisturbin, till vilken en direktdriven synkrongenerator är kopplad. Kraftverket har en installerad effekt om 0,25 MW och en normal årsproduktion på 1,2 GWh. Turbinen har en slukförmåga på 4,4 m³/s. Fallhöjden är 7,0 m.

Utloppskanal

Kraftverkets drivvattenföring leds efter en kortare utloppskanal direkt in i huvudfåran nedströms maskinstationen.

Planerade åtgärder

Bergfors Nedre kraftverk

Sökanden avser att rusta upp befintligt kraftverk. Det innebär att bygga en ny tilloppstub, renovera befintlig maskinutrustning, maskinstation och turbinsump. Planerade renoveringsåtgärder kommer inte att ske i vattenområde. Det finns ett visst renoveringsbehov i den befintliga regleringsdammen. Den befintliga regleringsdammen kommer att kompletteras med ett ytterligare utskov för att uppnå samma avbördningskapacitet som i Bergfors Övre kraftverk. Intagsgallret byts ut och ersätts med ett lutande fingaller.

Bergfors Övre kraftverk

Några tillståndspliktiga arbeten planeras inte för Bergfors Övre kraftverk. Intagsgallret byts ut och ersätts med ett lutande fingaller.

Mark för anläggningen, strömfallsfastighet

Både Bergfors Nedre och Övre kraftverk med tillhörande anläggningsdelar får även i fortsättningen i sin helhet sin placering på sökandens fastighet X som sökanden föreslår som strömfallsfastighet.

Avverkning och röjning

Lagligförklaringen av Bergfors Nedre och Övre kraftverk kommer inte att erfordra någon avverkning eller röjning, det på grund av att planerade arbeten inte kommer att innebära någon utvidgning av nuvarande kraftverksdrift. Mindre träd/buskar kan behöva tas bort på sökandens fastighet i samband med byggande av fiskväg.

Miljöpåverkan

I beskrivningen över förväntade miljökonsekvenser redogörs för den påverkan som följer av lagligförklaringen av anläggningsdelar och tillstånd till driften i befintliga kraftanläggningar i Galvån/Rösteån.

Vid genomförd lagligförklaring och fortsatt drift av kraftverket, bedöms förändringarna inte vara av påtaglig betydelse för miljöintressena eller andra motstående intressen, utan snarare ett måste för att kunna bibehålla kultur- och boendemiljön samt det rörliga friluftslivet i området.

Med hänsyn till att det i bilaga 1 till förordningen (1998:905) om miljökonsekvensbeskrivningar anges i förteckningen att vattenkraftverk, inklusive minikraftverk alltid ska medföra betydande miljöpåverkan, finns det ingen särskild grund för länsstyrelsen att pröva frågan om betydande miljöpåverkan.

Vid genomgång av motstående intressen i närområdet kan det konstateras att lagligförklaringen med byggande av fiskväg vid Bergfors Nedre och Övre kraftverk ligger i närområdet till ett Natura 2000-område och ett Naturreservat. De båda vattenkraftverken Bergfors Övre och Nedre omfattas således inte av Naturreservatet och Natura 2000-området.

Länsstyrelsen i Gävleborgs län förklarade den 2 april 1996 området som naturvårdsområde enligt 19 § Naturvårdslagen. Området omfattade Galvån från Galvsjön till inflödet i Åsbackaviken samt Rösteån från Bergfors till en punkt cirka 1 km uppströms Ljusnan. Den 15 december 2006 upprättades en bevarandeplan för

Galvåns Natura 2000-område. Det finns en närmare beskrivning av Natura 2000-området och Naturreservatet i till ansökan bifogad miljökonsekvensbeskrivning.

Natura 2000-område

Vad som ska bedömas enligt 7 kap. miljöbalken är om en betydande påverkan på Natura 2000-området är sannolik till följd av återupptagande av driften respektive driften och lagligförklaringen av Bergfors Nedre och Övre kraftverk. Sökanden gör den bedömningen att påverkan inte kan betraktas som betydande. Om domstolen gör bedömningen att ansökt vattenföretag, trots att det ligger utanför Natura 2000-området, innebär betydande påverkan, erfordras även tillstånd enligt 7 kap 28 a och b §§ miljöbalken. Av miljökonsekvensbeskrivningen framgår att planerad verksamhet inte skadar livsmiljön som skyddas genom förordnandet och inte heller försvårar skyddade arters bevarande på ett betydande sätt. Tillstånd kan därför lämnas enligt nyss nämnda paragrafer. Det ska också ses mot bakgrund av att kraftverket redan fanns vid inrättande av Natura 2000-området, särskilt tillstånd torde därmed inte krävas enligt 7 kap. 28 §.

Enligt de regler som gäller för Natura 2000-områden är befintlig anläggning med nuvarande vattenföringsförhållanden förenlig med Natura 2000-förordnandet. Natura 2000-området har behandlats närmare i miljökonsekvensbeskrivningen.

Lagligförklaringen och driften i Bergfors Nedre kraftverk torde på intet sätt förorsaka några skador på det rörliga friluftslivet eller på naturintressen. Genom att allt vatten har släppts i frivattenfåran under den period som kraftverket har varit avställt har det tillskapats ett biologiskt liv i huvudfåran, som tagit bort eventuella följder av tidigare nolltappningar och korttidsregleringar.

Inte heller lagligförklaring och en fortsättning av den kontinuerliga driften i Bergfors Övre kraftverk bör förorsaka några skador på det rörliga friluftslivet eller på naturintressen. Genom det pågående läckaget genom dammluckorna har det tillskapats ett biologiskt liv i huvudfåran, som tagit bort eventuella följder av tidigare nolltappningar och korttidsregleringar.

Någon fiskvandring har inte varit möjlig under de cirka 100 - 150 år som vattenkraften i strömfallet har nyttjats för kraftändamål.

MKB-process och miljö kvalitetsnormer

I vad som närmare har redogjorts för i beskrivning av förväntade miljökonsekvenser, har sökanden samrått med länsstyrelse, kommun, fiskevårdsområdesförening, i övrigt med berörda fastighetsägare och andra intresserade. Samrådshandlingar har tillställts kommunen, Kammarkollegiet, Havs- och vattenmyndigheten, Älvräddare och SNF. I vad som är känt för sökande har regeringen inte meddelat några speciella föreskrifter om kvaliteten på mark, vatten, luft eller miljön i övrigt inom det område som berörs av vattenföretaget.

Fiske

Fiskenäring har inte förekommit i vattendraget, varför hinder inte kan mötas från denna synpunkt.

Vattnet är sedan gammalt påverkat av vattenkraftutvinning i samband med all tidigare industriell verksamhet i området. Något fiske kommer inte att påverkas negativt av den sökta lagligförklaringen och begäran om fortsatt drift av Bergfors Nedre vattenkraftverk, utförande av fiskväg/fauna-passage kommer sannolikt att förbättra förutsättningarna för fisket i området och den s.k. Galvåöringen. Däremot kan beståndet av den skyddade flodkräftan drabbas på ett mycket negativt sätt om det byggs fiskväg som gör att signalkräftan kan sprida sig uppströms i vatten-systemet.

Det finns elfisken från åren 2007, 2011 och hösten 2016 uppströms i 6 stycken fisken och nedströms i 4 stycken fisken. Uppströms har det redovisade resultatet i huvudsak varit abborre, stensimpa och öring med inslag av någon enstaka harr, flodkräfta, elritsa, bäcknejonöga. Nedströms kraftverket är resultatet i huvudsak detsamma. Vid det senaste fisket under september 2016 tycks flodkräftan ha försvunnit nedströms.

Bergfors Kraft AB har själva försökt att under hösten 2016 få genomföra elfisken i Rösteån. Bollnäs FVOF har motsatt sig detta och det har därför inte heller varit möjligt att genomföra planerade fisken.

Enligt uppgift från kommunen och länsstyrelsen ska det ha utförts utredningar om förekomsten av flodkräfta i Galvån/Rösteån. Sökanden har ännu trots upprepade påstötningar inte fått ta del av dessa utredningar.

För att undvika skador på fisket bör arbeten i vatten utföras så att grumling i möjligaste mån undviks. Byggande av eventuell fiskväg planeras att ske under lågvattenperiod.

Markskador

Lagligförklaring och drift av Bergfors Nedre och Övre kraftverk kommer inte att innebära några markskador eller någon övrig påverkan på området utöver vad som sker på egen mark. Däri ingår det byggande av fiskväg. Skulle det ändå visa sig att det uppstår ytterligare skador som inte här har förutsetts och som inte kan anses ha reglerats tidigare, ska dessa skador hänskjutas till s.k. oförutsedd skada.

Tekniska skador

Några tekniska skador kommer inte att uppstå. Skulle det ändå visa sig att tekniska skador uppstår, föreslår sökande att de hänskjuts till s.k. oförutsedd skada.

Erosion

Sökanden bedömer att det inte föreligger någon risk för erosion utöver det som sker i dag och därför är det inte motiverat att bygga särskilda erosionsskydd. Om det mot förmodan ändå uppstår erosionsproblem, föreslår sökanden att dessa eventuella skador hänskjuts till s.k. oförutsedd skada.

Förorenad mark

Det har på aktuell plats tidigare funnits industriell verksamhet. Länsstyrelsen i Gävleborg har inte detekterat någon del som att det skulle finnas förorenad mark i närområdet.

Vattenkraftverk

Några ytterligare vattenkraftverk finns inte som berörs av den sökta lagligförklaringen och driften av Bergfors Nedre och Övre.

Kulturmiljö

Både Bergfors Nedre och Övre kraftverks påverkansområden ligger inom ett område som har stora kulturhistoriska värden. Kulturmiljön har närmare behandlats i till ansökan bifogad miljökonsekvensbeskrivning.

Miljöbalken 2 kap. Allmänna hänsynsregler m.m.

2 kap. 2 § Kunskapskravet

Sökanden har erfarenhet av skötsel och drift av vattenkraftverk såsom mångårig innehavare av ett flertal verk. Därigenom anser sig sökanden ha den kunskap som erfordras enligt miljöbalkens bestämmelser.

2 kap. 3 § Försiktighetsprincipen

Planerat arbete med lagligförklaring och drift/fortsatt drift av befintliga vattenkraftverk och eventuell byggnation av fiskvägar torde inte kunna medföra några risker för människors hälsa eller några skador på miljön.

Vid utformning av fiskväg avser sökanden att använda sig för platsen bästa möjliga teknik. För att undvika skador på fisket bör arbeten i vatten utföras så att grumling i möjligaste mån undviks. Byggande av fiskväg planeras att ske under lågvattenperiod. Eventuellt kan det erfordras fångdammar i samband med nämnda arbeten.

Bästa Möjliga Teknik för att bearbeta vårt största miljöproblem är att använda sig av vattenkraften före alla andra energikällor. Varje kWh vattenkraft som tas bort ur

produktionen och ersätts med en annan energikälla innebär en utökad miljö-
påverkan. Återupptagande av driften i Bergfors Nedre kraftverk är Bästa Möjliga
Teknik.

2 kap. 4 § Produktvalsprincipen

Sökanden avser att för kraftverkets drift använda miljövänliga oljor och ställa krav
på blivande entreprenör för byggande av fiskväg, att de maskiner som ska användas
likaså innehåller oljor som inte på något sätt kan skada miljön. I övrigt kommer det
inte att användas några kemiska produkter eller biotekniska organismer som kan
befaras medföra risker för människors hälsa eller för miljön vid byggande av
fiskväg och den framtida driften av kraftanläggningen.

2 kap. 5 § Hushållnings- och kretsloppsprincipen

Driften av Bergfors Nedre och Övre kraftverk innebär ett fortsatt nyttjande av en
förnybar energiproduktionskälla, helt i enlighet med förnybarhetsdirektivet och
FN:s klimatpanels rekommendationer, då det ersätter fossila bränslen. Härigenom
hushålls med andra råvaror och kretsloppet tillämpas.

2 kap. 6 § Lokaliseringsprincipen

Val av plats är given på grund av de nuvarande dammanläggningarnas och de
befintliga kraftverkens lägen och här fullföljer man en månghundraårig tradition
genom nyttjande av vattenkraften.

Miljöbalken 3 kap. 1 §

Vattenföretaget berör en i dag av äldre anläggningar sedan lång tid tillbaka
påverkad sträcka i Galvån/Rösteån där det tidigare funnits olika typer av kraft-
anläggningar. Sökanden anser det uppenbart att hinder mot företaget inte kan mötas
ur allmän planeringssynpunkt. Planerad åtgärd motverkar inte heller intentionerna i
Bollnäs kommuns översiktsplan.

Miljöbalken 5 kap. Miljö kvalitetsnormer

I vad det är känt för sökanden har regeringen inte meddelat några speciella föreskrifter om kvaliteten på mark, vatten, luft eller miljön i övrigt inom det område som berörs av vattenföretaget.

Miljöbalken 11 kap.

11 kap. 6 § Ekonomisk tillåtlighet

Bergfors Nedre kraftverk

Att lagligförklara och återuppta driften vid Bergfors Nedre vattenkraftverk och trygga dess fortsatta drift kräver en beräknad investering på 3,2 miljoner kr (projektering, ansökan 300 000 kr, fiskefrämjande åtgärder 700 000 kr och upprustning av befintlig anläggning, samt nytt utskov 2,2 miljoner kr).

Produktionen ett normalår kan beräknas till ca 800 000 kWh, vilket ger en bruttointäkt på 416 000 kr.

Bergfors Övre kraftverk

Att lagligförklara Bergfors Övre vattenkraftverk och trygga dess fortsatta drift kräver en beräknad investering på 1,0 miljoner kr (projektering, ansökan 300 000 kr, fiskefrämjande åtgärder 700 000 kr). Produktionen ett normalår kan beräknas till cirka 1 200 000 kWh, vilket ger en bruttointäkt på 504 000 kr.

Fiskväg

I och med att huvudorsaken till ansökt vattenverksamhet är att bygga en fiskväg, så uppstår enbart en miljönytta med planerat genomförande och uppfyller därmed tillåtligheten enligt bestämmelserna i 11 kap. 6 § miljöbalken. Även om det finns prejudicerande avgöranden som säger att verksamhetsutövaren inte får tillgodoräkna sig någon nytta med en fiskväg förbi ett vandringshinder, uppfyller ändå planerad åtgärd tillåtligheten. Lagstiftarens mening med 11 kap. 6 § kan inte heller ha varit att paragrafen ska utgöra ett hinder för tillkomsten av miljöåtgärder. Åtgärden med fiskväg förbi dammarna vid Bergfors Nedre och Övre kraftverk bör få samma behandling som byggande av fiskväg förbi dammbyggnad i Karlholms Bruk (mål nr M 6780-11) och få samma behandling vad gäller nyttan av åtgärden.

Miljöbalken 16 kap.

16 kap. 7 § Följdföretag

Några följd företag uppkommer inte i samband med laglig förklaring och planerade åtgärder vid Bergfors Nedre och Övre kraftverk.

Markintrång

Den vattenverksamhet som nu prövas medför inte några skador som erfordrar särskild skadereglering.

Miljöbalken 31 kap. 22 §

Sökanden föreslår att den del som denne är skyldig att underkasta sig utan ersättning ska bestämmas till en tjugondel av produktionsvärdet av den vattenkraft som enligt givet tillstånd kan uttas i kraftverket.

Miljöbalken 22 kap. 25 §

Byggtiden för utförande av fiskväg och andra åtgärder vid kraftverken har beräknats till cirka 1 år, men för att ha möjlighet att avvakta lämplig konjunktur hemställs om en byggtid om 7 år.

Miljöbalken 24 kap. 13 §

Sökanden föreslår att tid för oförutsedd skada sätts till 5 år. Om fiskväg ska byggas, anser sökanden att oförutsedd skada inte ska omfatta förstört bestånd av flodkräfta uppströms kraftverken. Sökanden är av den uppfattningen att uppöppnande av fri vandringsväg också kommer att sprida kräftpesten uppströms i vattendraget.

Lag (1998:812) om särskilda bestämmelser om vattenverksamhet 6 kap. 2 och 7 §§

Bygdeavgift enligt bestämmelserna i 6 kap. 2 § ska inte utbetalas. Allmän fiskeavgift ska enligt bestämmelserna i 6 kap. 7 § inte heller utbetalas med tanke på att sökt vattenverksamhet enbart är för fiskefrämjande åtgärder.

Sakägarförteckning

I den till ansökan bifogade sakägarförteckningen, bilaga C under flik 3, har berörda fastighetsägare förtecknats.

Avgift för prövning av vattenverksamheten

Beräknad kostnad för planerade åtgärder vid Bergfors Nedre kraftverk har beräknats till ca 2,4 miljoner kr, grundavgiften föreslås därför utgöra 15 000 kr i enlighet med bestämmelserna i 3 kap. 4 § förordningen om avgifter för prövning och tillsyn enligt miljöbalken.

Beräknad kostnad för planerade åtgärder med Bergfors Övre kraftverk har beräknats till cirka 1 miljoner kr, grundavgiften föreslås därför att utgöra 15 000 kr.

INKOMNA YTTRANDEN, FÖRSTA OMGÅNGEN

Naturvårdsverket, Sjöfartsverket och Myndigheten för samhällsskydd och beredskap har avstått från att yttra sig i målen. De som har yttrat sig har sammanfattningsvis anfört följande.

Havs- och vattenmyndigheten

Havs- och vattenmyndighetens inställning

Havs- och vattenmyndigheten yrkar i första hand på att ansökningarna ska avvisas och i andra hand på att ansökningarna ska avslås.

Motivering

Lagligförklaring

Havs- och vattenmyndigheten utesluter inte att myndigheten kan komma att tillstyrka en lagligförklaring av själva dammanläggningarna som sådana, som funnits på platsen under lång tid (minst 115 år). Myndigheten anser dock att det inte finns ett tillräckligt bra underlag som visar att en fullgod passage av fisk och andra berörda djurarter kan säkerställas. Det bristande underlaget och behovet av utförligare utredningar av sakkunniga beskrivs mer utförligt nedan, kopplat även till ansökan om tillstånd till vattenkraftsdriften.

Natura 2000 prövning

Galvån/Rösteån ligger inom Natura 2000-område Galvån med början en bit uppströms mynningen till Ljusnan och sträcker sig upp till Galvsjön förutom en kortare undantagen sträcka där Åsbackaviken samt Bergforsen Övre och Nedre ligger. Som ett stöd vid bedömning av hur olika verksamheter påverkar vattenanknutna Natura 2000-värden vill myndigheten hänvisa till rapporten Sötvattenanknutna Natura 2000-värdens känslighet för hydromorfologisk påverkan (HaV rapport 2017:15).

Av bevarandeplanen för Natura 2000-området Galvån (2006) framgår bl.a. att Galvån/Rösteån är skyddad på grund av att den är av typen stort vattendrag av fennoskandisk typ med hög känslighet för flödesförändringar. Området hyser de i området särskilt utpekade arterna flodpärlmussla, stensimpa och utter men också andra bevarandevärden som harr och öring, bland annat en svag stam av storvuxen insjööring. Dessa är s.k. typiska arter för naturtypen större vattendrag (3210). Av bevarandeplanen framgår att gynnsam bevarandestatus inte uppnås på grund av vattendragets reglering och tre definitiva vandringshinder. Reglering av Galvån sker vid dammen nedströms Galvsjön till förmån för Bergforsen Övre och Nedre kraftverk och påverkar därmed hela Natura 2000-området Galvån. För närvarande utgör regleringsdammen och dammarna vid Bergfors Övre och Nedre definitiva vandringshinder.

Sökanden skriver i ansökan (s 8) att särskilt Natura 2000-tillstånd inte torde krävas, dels eftersom kraftverket funnits länge på platsen, dels inte kan anses medföra någon betydande påverkan. Dessutom framförs att befintlig anläggning med nuvarande vattenföringsförhållanden är förenlig med Natura 2000-förordnandet och att tillstånd borde kunna lämnas.

Av betydelse för tillståndskravet är inte var verksamheten eller åtgärden bedrivs eller vidtas, avgörande är istället den effekt, påverkan, den kan få på Natura 2000-områdets värden. Inte heller det faktum att det är fråga om en befintlig anläggning, uppförd före inrättandet av Natura 2000 området, har betydelse i detta fall. Enligt

Naturvårdsverkets vägledning räcker det med att det finns en risk för betydande påverkan för att prövning ska ske. Vattenkraftverk i direkt anslutning till berörda Natura 2000-områden bedöms riskera att på ett betydande sätt påverka miljön. I prövningen kan det bedömas huruvida skyddsvillkoren är tillräckliga för att skada Natura 2000-värdena. Eftersom någon ansökan inte ingår och tillräckligt underlag gällande påverkan inte finns i ansökan, kan slutlig bedömning av huruvida skada inte sker göras enligt Havs- och vattenmyndighetens bedömning. Därför ska ansökningarna avvisas.

Verksamheten vid Bergforsen Övre och Nedre kraftverk omfattas inte av något tillstånd som kan jämföras med tillstånd enligt miljöbalken och har inte till någon del prövats enligt 7 kap. 28 b § miljöbalken. Av förarbetsuttalanden framgår att regeringen utgått från att verksamheter som pågick, då tillståndsplikten infördes, redan hade prövats enligt kraven i art- och habitatdirektivet. Om detta inte gjorts i det enskilda fallet så ska en prövning av hela verksamheten göras, även om den pågick före 2001, jämför Mark- och miljööverdomstolens avgörande i det s.k. Igloo-fallet (M 723-07, Mark- och miljööverdomstolens dom 2007-10-10).

Havs- och vattenmyndigheten anser, mot bakgrund av ovanstående, att återupp-tagandet av driften samt lagligförklaringen av kraftverket ska prövas mot Natura 2000-bestämmelserna.

Enligt 6 kap 7 § sista stycket miljöbalken ska en miljökonsekvensbeskrivning för en verksamhet som kan antas påverka miljön i ett Natura 2000-område innehålla det som behövs för prövningen enligt 7 kap 28 b och 29 §§ miljöbalken. Den ska alltså visa om verksamheten, ensam eller tillsammans med andra pågående eller planerade verksamheter/åtgärder, direkt eller indirekt, kan skada utpekade livsmiljöer eller försvåra bevarandet av utpekade arter i Natura 2000-området på ett betydande sätt.

Miljökonsekvensbeskrivningen innehåller visserligen en beskrivning av utpekade livsmiljöer och arter. Havs- och vattenmyndigheten anser dock att det saknas en redovisning av hur ansökt verksamhet och övriga pågående verksamheter, dvs.

Bergforsen Övre respektive Nedre och pågående reglering vid dammen nedströms Galvsjön, sammantaget påverkar Natura 2000-området med avseende på vattenföring och konnektivitet.

Vidare anser myndigheten att en bedömning av konsekvenser och effekter av verksamhetens påverkan på vattenföringen och utpekad naturtyp inte finns redovisad. Därutöver är bedömningen av effekter och konsekvenser på flodpärlmusslan bristfällig. Exempelvis saknas information om hur öringungar, som är värdfisk för flodpärlmusslan, på ett effektivt sätt ska kunna passera anläggningen upp- och nedströms för att erhålla en effektiv spridning av de viktiga mussellarverna.

Sammantaget bedömer Havs- och vattenmyndigheten att bristen på relevanta underlag och följaktligen bedömning av konsekvenser och effekter av ansökt verksamhet samt avsaknaden av en bedömning av kumulativa effekter gör att det inte går att pröva frågan om Natura 2000-tillstånd. Ansökan ska därför avvisas.

För det fall domstolen anser att underlaget är tillräckligt för att kunna pröva frågan i sak, anser Havs- och vattenmyndigheten i andra hand att ansökan bör avslås. Detta eftersom det på befintligt underlag finns en uppenbar risk att verksamheten kommer att medföra skada på de livsmiljöer, eller medföra störning som på ett betydande sätt kan försvåra bevarandet av de arter som Natura 2000-området är avsett att skydda.

Indelning i ytvattenförekomster och tillämpning av Weserdomen

Sökanden anser att det kan ifrågasättas om den av vattenmyndigheten genomförda indelningen av ytvattenförekomster i ett antal mindre ytvattenförekomster överensstämmer med vattendirektivet och vattenförvaltningsförordningen (VFF).

Begreppet ytvattenförekomst definieras och regleras i VFF samt i Havs- och vattenmyndighetens föreskrift (HVMFS 2011:14) om kartläggning och analys av ytvatten. Dessa föreskrifter baseras också på EU:s vägledning om vattenförekomster

(CIS Guidance no 2). Sverige har följaktligen följt rekommenderade principer från EU när det gäller indelning av ytvattenförekomster. I relation till andra medlemsstater är ytvattenförekomsterna i svenska vattendrag korta, men det finns också exempel på medlemsländer som har kortare vattenförekomster än Sverige. Någon kritik från Kommissionen har inte framförts mot Sverige, vad gäller varken längd eller antal vattenförekomster. Havs- och vattenmyndighetens bedömning är således att den svenska indelningen i ytvattenförekomster är i enlighet med vad som följer av både vattendirektivet och VFF.

Verksamhetens påverkan på miljökvalitetsnormer

Vid prövning av lagligförklaringen anser Havs- och vattenmyndigheten att bestämmelserna om miljökvalitetsnormerna ska tillämpas. Av 18 § lagen om införande av miljöbalken framgår att äldre bestämmelser ska tillämpas när nya mål om laglighet ska bedömas. Av 6 § samma lag framgår dock att bestämmelserna om miljökvalitetsnormerna ska tillämpas omedelbart, även när det gäller mål som inletts före miljöbalkens ikraftträdande. I detta fall handlar det om ett mål som inletts efter miljöbalkens ikraftträdande. Havs- och vattenmyndigheten anser att bestämmelserna om miljökvalitetsnormer ska få genomslag även här. Ett annat synsätt skulle vara uppenbart i strid med de krav som följer av vattendirektivet, vilket nu förtydligats genom Weserdomen. Av den anledningen kan krav ställas på fiskväg för att inte riskera att äventyra miljökvalitetsnormerna.

I miljökonsekvensbeskrivningen redovisas fyra närliggande vattenförekomster. Samtliga har av Vattenmyndigheten klassats till måttlig ekologisk status och ska uppnå god ekologisk status till 2027 (SE 680884-152899, SE 681075-152716 och SE 681101-152693) respektive 2021 (SE 681308-152560).

För att kunna följa miljökvalitetsnormerna är det av stor vikt att en konnektivitet både upp- och nedströms säkerställs i linje med dagens kunskaper om bästa möjliga teknik. Havs- och vattenmyndigheten finner i ansökan inga utredningar av sakkunniga som visar att lösningarna lever upp till 2 kap. i miljöbalken. Hur fisken ska anlockas och passera dammen vid olika flöden framgår exempelvis inte. Inte

heller kan galler med en spaltvidd på 20 mm anses leva upp till de allmänna hänsynsreglerna i miljöbalken. Det finns inte några utredningar som visar att föreslagen tappning säkerställer full ekologisk funktionalitet i de berörda naturfårorna med forsmiljöer vid vattenkraftverken. I dessa sammanhang vill Havs- och vattenmyndigheten hänvisa till rapporterna Anordningar för upp- och nedströmspassage av fisk vid vattenanläggningar (HaV rapport 2013:14) och Ekologisk återställning i helt eller delvis torrlagda fåror i anslutning till vattenkraftverk (HaV rapport 2015:22).

Galvån/Rösteåns vattenflöde bestäms till stor del vid Galvsjöns utlopp där vattendraget regleras till förmån för Bergfors Övre och Nedre vattenkraftverk och har betydelse för uppfyllandet av miljö kvalitetsnormerna. Havs- och vattenmyndigheten anser inte att varje hydromorfologisk parameter är genomgången på ett systematiskt sätt där koppling har gjorts till bottenfauna och fisk i vattendraget inklusive naturfårorna.

När det gäller tillstånd till avledning av vatten för elkraftproduktion i Bergfors Övre och Nedre påverkas den hydrologiska regimen för två av vattenförekomsterna (SE 681075-152716 och SE 681101-152693). Havs- och vattenmyndigheten anser att kvalitetsfaktorn i dessa två vattenförekomster försämras på grund av minskad vattenföring i naturfårorna, vilket även försvårar för uppnåendet av en fungerande fiskvandring.

Det morfologiska tillståndet i vattenförekomsterna är starkt påverkat av flottledsrensning vilket gör att klassningen av denna kvalitetsfaktor varierar mellan måttlig och dålig. Det finns i ansökan inga restaureringsåtgärder framtagna som förbättrar den ekologiska funktionen i naturfårorna vilket också skulle förbättra statusen för det morfologiska tillståndet.

Kvalitetsfaktorn fisk har endast klassats för en vattenförekomst (SE 681308-152560). Havs- och vattenmyndigheten instämmer i sökandens bedömning att

kvalitetsfaktorn i dagsläget sannolikt inte uppnår god status då senast utförda elfisken visar att statusen på sträckan varierar mellan otillfredsställande och god.

Enligt 6 kap 7 § andra stycket miljöbalken ska miljökonsekvensbeskrivningen innehålla en beskrivning av de åtgärder som planeras för att undvika att verksamheten medverkar till att en miljökvalitetsnorm inte följs. Havs- och vattenmyndigheten anser att sökandens redovisning av åtgärder är otillräcklig och att det följaktligen finns en risk för att uppnåendet av god status äventyras i vattenförekomsterna. Ansökningarna ska därför avvisas.

Miljökonsekvensbeskrivningen

Havs- och vattenmyndigheten anser att miljökonsekvensbeskrivningen har en rad brister och inte uppfyller kraven i 2 kap 3 § och 6 kap 7 §.

Havs- och vattenmyndigheten har fått ta del av utlåtande rörande ansökan utförd av Jönköpings fiskeribiologi AB (2017) och instämmer i utlåtandet avseende föreslagna skyddsåtgärder redovisade i kapitel 2. Förutom detta underlag och ovan framförda synpunkter vill Havs- och vattenmyndigheten tillägga följande:

Sökanden påpekar i miljökonsekvensbeskrivningen att rådande förhållanden gällande lutning nedströms Bergforsen Övre och Nedre samt uppströms Åsbackaviken endast möjliggör för starksimmande arter som främst öring att passera. Det finns emellertid inga historiska data eller andra underlag redovisade i miljökonsekvensbeskrivningen som stärker denna bedömning.

Förutsättningarna för upprätthållande av en ekologisk funktion i naturfåran har inte beskrivits i sökandens handlingar. En brist i ansökan är också avsaknaden av varaktighetsdiagram med avseende på flöden vilket är viktigt för att kunna ställa skyddsvillkor om utbyggnaden ska tillåtas. Eftersom inget underlag finns i ansökan är det svårt att ta ställning till vilket flöde som bör tappas i naturfåran för att gynna vandring, lek- och uppväxt hos de utpekade och typiska arter som finns i

Galvån/Rösteån och hur exempelvis god fiskstatus och god bottenfaunastatus ska kunna erhållas i ån, inklusive i naturfårorna.

Sökanden vill införa en statisk minimivattenföring på 0,7 m³/s hela året genom fiskväg och eller naturfåra året runt om tillrinningen medger, vilket motsvarar MLQ enligt underlag från SMHI. För att det ekologiska behovet av vattenflöde i naturfårorna ska tillgodoses kan det finnas behov av att flödet varierar över året vilket då kan kräva en högre genomsnittlig minimivattenföring såvida inte spilltappningen helt eller delvis täcker detta behov. Ansökan behöver kompletteras med en analys av vilka flöden, förutom ett basflöde på MLQ, som bör säkerställas för att full ekologisk funktionalitet ska kunna erhållas i ån, inklusive i naturfårornas forsar.

Sökanden bör ta fram program för uppföljning för att det ska vara möjligt att bedöma om funktionen av fiskvägar och ekologiska flöden är tillräckliga.

Sammanfattning

Havs- och vattenmyndigheten yrkar i första hand att ansökan ska avvisas eftersom det på befintliga underlag inte går att bedöma frågan om Natura 2000 tillstånd enligt 7 kap 28 a § miljöbalken. En systematisk beskrivning av verksamhetens påverkan på möjligheterna att uppfylla miljö kvalitetsnormerna saknas och det föreligger sådana brister i miljökonsekvensbeskrivningen att den inte kan godkännas.

I andra hand yrkar Havs- och vattenmyndigheten på att ansökan avslås då det inte kan uteslutas att verksamheten kommer att medföra skada på de livsmiljöer eller medföra störning som på ett betydande sätt kan försvåra bevarandet av de arter som Natura 2000-området är avsett att skydda, samt för att föreslagna åtgärder är otillräckliga för att den ansökta verksamheten ska vara tillåtlig.

Kammarkollegiet

Inställning

Kammarkollegiet yrkar att ansökningarna avvisas eller avslås.

Skälen för Kammarkollegiets inställning

Bergfors övre och nedre kraftverk är belägna i ett vattendrag med mycket höga naturvärden. Stora delar av Galvån ingår i Natura 2000-området Galvån vilket också utgör naturreservat. Även om de båda kraftverken ligger utanför själva natura 2000-området har de en påverkan på skyddsvärdena inom området. Detta gäller särskilt målarten flodpärlmussla, som för sin långsiktiga fortlevnad är helt beroende av öring som är en art som i sin tur är beroende av att kunna vandra upp och ned i vattendraget. Vattendraget är även utpekad som riksintresse för naturvården.

Dammarna utgör i dag definitiva vandringshinder i uppströms riktning och båda anläggningarna inverkar negativt på nedströmsvandringen. Galvån/Rösteån är idag indelad i fyra vattenförekomster och ingen av dessa uppnår idag gällande miljö kvalitetsnorm god ekologisk status.

God ekologisk status förutsätter bl.a. att gynnsam bevarandestatus kan uppnås för de habitat och arter som Natura 2000-området ska skydda, se 4 kap. 7 § vattenförvaltningsförordningen. En nödvändig förutsättning för att inte äventyra uppnåendet av gynnsam bevarandestatus inom Galvåns natura 2000-område och god ekologisk status i berörda vattenförekomster är att konnektiviteten i upp- och nedströms riktning återskapas och bevaras. Detta är även en förutsättning för att verksamheten ska leva upp till kravet bästa möjliga teknik i 2 kap. 3 § miljöbalken och kravet på åtgärder till skydd för fisket i 11 kap. 8 § miljöbalken.

För att det ska vara möjligt att meddela sökta tillstånd krävs att sökanden kan visa att verksamheten kommer att uppfylla kravet på bästa möjliga teknik och att verksamheten har möjlighet att bära de kostnader som detta innebär (2 kap. 1 och 3 §§ och 11 kap. 6 § miljöbalken). Vidare krävs att tillstånd enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken meddelas då verksamheterna på ett betydande sätt kan påverka miljön i Galvåns natura 2000-område, se 4 kap. 8 § miljöbalken. För att tillstånd ska kunna meddelas är det vidare nödvändigt att sökanden kan visa att uppnåendet av god ekologisk status inte äventyras och att någon försämring av nuvarande status inte sker, se C-416-13 Weserdomen.

Kammarkollegiet har låtit Jönköpings fiskeribiologi AB (JFB) granska underlaget till ansökningarna i syfte att bedöma om underlaget är tillräckligt för att ta ställning till om gällande miljökvalitetsnormer för ekologisk status kan uppnås om sökta tillstånd meddelas och om föreslagna skyddsåtgärder (fiskväg, fingaller m.m.) uppfyller kravet på bästa möjliga teknik.

Resultatet av JFB:s granskning redovisas i ett utlåtande. Av utlåtandet framgår att underlaget till ansökningarna har väsentliga brister när det gäller hur konnektiviteten i upp- och nedströms riktning ska lösas, vilken minimitappning som krävs för att uppnå full ekologisk funktionalitet i berörda naturfåror och förutsättningarna för att driva verksamheten utan att uppnåendet av miljökvalitetsnormerna äventyras och nuvarande status försämras. Av utlåtandet framgår vidare att sökanden använt ett felaktigt nollalternativ när verksamheternas miljöpåverkan bedömts. Dessa brister innebär enligt kollegiets uppfattning att miljökonsekvensbeskrivningen inte kan godkännas och att båda ansökningarna därmed ska avvisas.

För det fall mark- och miljödomstolen skulle finna att miljökonsekvensbeskrivningen, trots dessa brister, kan godkännas ska ansökningarna avslås på den grunden att sökanden inte har visat att miljöbalkens krav i hänsynsreglerna, 11 kap. 6 § och 11 kap. 8 § miljöbalken kommer att kunna efterlevas, att uppnåendet av god ekologisk status i berörda vattenförekomster inte äventyras, att skyddsvärdena i berört natura 2000-område inte skadas samt att nuvarande status inte kommer att försämras.

När det gäller yrkandet om att få avleda 3,4 m³/s till Bergfors nedre torde ett bifall till detta yrkande strida mot icke-försämringskravet. En avledning till kraftverket i denna storleksordning torde innebära en betydande försämring av kvalitetsfaktorn hydrologisk regim i vattenförekomsten nedströms dammen (SE681075-152693) och därmed strida mot icke försämringskravet såsom det tolkats i Weserdomen. Även de biologiska kvalitetsfaktorerna fisk och bottenfauna riskerar att försämras på ett otillåtet sätt i nämnda vattenförekomst om tillstånd till drift av Bergfors nedre lämnas. Det nyss sagda gäller även Bergfors Övre om utgångspunkten för

bedömningen är att någon avledning av vatten inte sker till kraftverket (nollalternativet).

Länsstyrelsen i Gävleborgs län

Yttrande

Länsstyrelsen yrkar på att ansökan om återupptagen drift och tillstånd till vattenverksamhet bestående av bortledande av vatten och drift av Bergfors Nedre kraftverk med tillhörande vattenreglering ska avslås. Länsstyrelsen yrkar även på att ansökan om tillstånd till vattenverksamhet bestående av bortledande av vatten och drift av Bergfors Övre kraftverk med tillhörande vattenreglering ska avslås.

Länsstyrelsen kan tillstyrka en lagligförklaring av dagens dammar och Bergfors Övre kraftverk under förutsättning att lagligförklaringen förenas med villkor om krav på de anordningar m.m. som krävs för fiskens fria upp- och nedströmsvandring. Länsstyrelsen anser att Bergfors Nedre kraftverk är för förfallet för att kunna lagligförklaras. Länsstyrelsen anser att miljökonsekvensbeskrivningen trots en del brister kan godkännas.

Länsstyrelsens bedömning

Tillåtlighet för sökt verksamhet

För Bergfors Nedre och Övre kraftverk har tillåtligheten och påverkan mot allmänna intressen aldrig prövats och det finns därför ingen rättskraft som avgränsar tillståndsprövningen. Tillståndsprövningen ska därför ske i sin helhet mot tillämpliga bestämmelser i miljöbalken. Av särskilt intresse är bestämmelserna om riksintresse i 3 kapitlet, miljökvalitetsnormer i 5 kapitlet, områdesskydd i 7 kapitlet och samhällsekonomisk tillåtlighet i 11 kapitlet 6 § miljöbalken.

Galvåns vattensystem där kraftverken ligger har mycket höga naturvärden som påverkas negativt av vattenkraftproduktion och vattenreglering. Länsstyrelsen anser sammanfattningsvis vilket utvecklas nedan att ansökt verksamhets påverkan på utpekade värdefulla allmänna natur- och fiskevärden gör att den inte är tillåtlig. En återstart och drift av Bergfors Nedre kraftverk bedömer länsstyrelsen står i strid

med bland annat bestämmelser om områdesskydd i 7 kap. miljöbalken. Bergfors Nedre kraftverk har vidare inte varit i drift på 10 år och som framgår av ansökan krävs omfattande investeringar för att ta kraftverket i drift igen. Länsstyrelsen anser att det är uppenbart att kraftverkets ringa energiproduktion i förhållande till kostnaden för att åter ta det i drift tillsammans med anläggningens påverkan på allmänna miljöintressen gör att det inte är tillåtligt enligt 11 kapitlet 6 § miljöbalken. Bergfors Nedre kraftverket har jämfört med det övre kraftverket också ett lågt värde ur kulturmiljösynpunkt. Länsstyrelsen anser att en lagligförklaring som ska bedömas mot äldre vattenrättsliga bestämmelser inte är möjlig i den utformning som dammanläggningarna har idag. Detta då äldre lagstiftningen liksom dagens lagstiftning innehåller bestämmelser om fiskens fria gång som inte är uppfyllda vid Bergfors Nedre och Övre kraftverk. Bergfors Nedre kraftverk är i dag förfallet och kräver en omfattande upprustning för att ta det i drift. Länsstyrelsen anser därför att kraftverket inte är möjligt att lagligförklaras.

Ansökt verksamhets påverkan på miljön

Bergfors Nedre kraftverk och Bergfors Övre kraftverk är de enda kraftverken i Galvån och kraftverken ligger mitt i Galvån mellan Galvsjön och åns utlopp i Ljusnan (Bollnäs strömmarna). Kraftverken med tillhörande dammanläggningar utgör ett definitivt vandringshinder för fisk och andra vattenlevande arter, bland annat harr och öring. Nedströms finns inte några definitiva vandringshinder kvar och uppströms är första vandringshindret regleringsdammen vid Galvsjöns utlopp.

Det vandringshinder som kraftverken utgör påverkar därmed hela Galvån och i förlängningen även Galvåns biflöden Andån, Vinnfaraån och Rossån som ligger uppströms Galvsjön. Även delar av Ljusnan och då framför allt Bollnäsströmmarna inklusive Klumpströmmen påverkas av de vandringshinder som kraftverken med dammar utgör. En återstart av driften av Bergfors Nedre kraftverk medför också en uppdamning och torrläggning av en strömsträcka vid Åsbacka. Vidare regleras Galvsjön till förmån för Bergfors Övre och Nedre kraftverk. Genom denna reglering påverkas hydrologin i hela ån nedströms Galvsjön och denna regleringsdamm utgör också ett definitivt vandringshinder för fisk och andra vattenlevande arter.

Galvsjöns regleringsdamm är inte föremål för denna prövning, men den har ett tydligt samband med sökt verksamhet och dess miljöpåverkan måste därför enligt länsstyrelsens mening beaktas.

Sökanden föreslår vissa skyddsåtgärder såsom minimitappning på 700 l/s, lutande fingaller och eventuellt fiskväg för uppströmsvandring. Av ansökningshandlingarna framgår att någon form av avledning för nedströmsvandring ska anläggas, dock inte närmare hur den är tänkt att fungera. Lösningarna för uppströmsvandring skulle enligt ansökan kunna bestå av en denilränna alternativt omlöp. I ansökningshandlingarna har översiktligt beskrivits ungefär var dessa skulle kunna anläggas. De skyddsåtgärder som sökanden föreslagit är enligt länsstyrelsens bedömning inte i nivå med vad som idag anges vara bästa möjliga teknik vilket framgår av Havs- och vattenmyndighetens rapport 2013:14, "Anordningar för upp- och nedströmspassage av fisk vid vattenanläggningar". Hur olika lösningar ska anläggas och få en tillfredställande funktion är vidare bristfälligt beskrivet i ansökan och miljökonsekvensbeskrivningen.

Även om skyddsåtgärder skulle vidtas i enlighet med vad som idag är bästa möjliga teknik för fiskpassage och miljövänlig flödesreglering i vattendrag, kommer en återstart och drift av kraftverket med tillhörande vattenreglering fortsatt medföra en betydande påverkan på hela Galvåns vattensystem och delar av Ljusnan. Fiskpassage förbi damm- och kraftverk där normalt huvuddelen av vattenflödet går genom kraftverket kommer inte fungera lika bra som om det endast skulle finnas en dammkonstruktion med en bra lösning för fiskpassage. Den bästa lösningen för fiskpassage är förstås en återställning av vattendraget istället för nuvarande regleringsdamm. Å-fåran vid kraftverkslägena kommer även efter skyddsåtgärder vara påverkad av kraftverksdriften och dess vattenreglering. Reglering som sker av Galvsjön till förmån för kraftverken kommer inte heller ändras till följd av olika skyddsåtgärder vid kraftverken.

Riksintresse för naturvården och Galvåöringen

Hela Galvån med tillhörande biflöden är av riksintresse för naturvården. Av riksintressebeskrivningen framgår bland annat att det är fauna så som öring, harr, utter och flodkräfta som utgör de utpekade värdena i vattenmiljön. Särskilt nämns att Galvån är ett av länets viktigaste uttervatten och att det finns en värdefull naturlig stam av storsvuxen öring med Andån som viktigt lekområde. Denna öringsstam (Galvåöringen) är genetiskt skild från andra öringpopulationer. När det finns stora genetiska skillnader mellan öringpopulationer är det oerhört viktigt att bevara dessa unika stammar. Galvåöringen är en av dessa med allra högst skyddsvärde. På grund av vattenregleringen och de definitiva vandringshinder som dammarna utgör i Galvån är Galvåöringens population så fragmenterad att dess överlevnad äventyras.

Länsstyrelsen har sedan 1990-talet medverkat i flera projekt i syfte att lösa den akut kritiska situationen för Galvåöringen, bland annat ett projekt att säkerställa att inte leken misslyckas p.g.a. att vandringshinder hindrar lekmogna öringar att nå reproduktionsområdena, samt att rom, yngel eller yngre individer skadas av reglering och flödesvariation under "fel" perioder. Ett projekt har gått ut på att ta in avelsfisk, kläcka rom och sätta ut yngre fisk som skulle ha skadats av de onaturliga förhållandena med regleringseffekter som gäller idag. Detta har dessvärre endast bidragit till att lösa den akuta situationen bara för stunden. De allvarliga problemen med regleringseffekter och vandringshinder kvarstår. Det behövs fria vandringsvägar mellan områden som den storsvuxna vandringsöringsstammen uppehåller sig i olika levnadsstadier och att betydligt fler och större öringbiotoper återställs för att säkerställa överlevnaden hos detta skyddsvärda öringbestånd. Nedanför dammen till Bergfors övre kraftverk skulle mycket goda öringhabitat av stor/avgörande betydelse för den hotade Galvåöringen kunna återskapas.

Enligt 3 kap. 6 § miljöbalken ska områden som är av riksintresse för naturvården skyddas mot åtgärder som påtagligt kan skada miljön. Den ansökta kraftverksdriften med tillhörande vattenreglering och koppling till regleringen av Galvsjön är enligt länsstyrelsens bedömning ett typexempel på åtgärd/verksamhet som påtagligt

skadar utpekade naturvärden i Galvåns vattensystem och den borde därmed inte kunna tillåtas.

Sökande framför att fria vandringsvägar i Galvån skulle kunna skada flodkraften genom att signalkräfta skulle kunna vandra upp i systemet. Vad länsstyrelsen känner till finns det närmaste beståndet av signalkräfta i Bergviken som ligger nedströms flera stora kraftverksdammar i Ljusnan och risken för att dessa på naturlig väg skulle vandra upp i Galvån är därför närmast obefintlig. Åtgärder som bidrar till fria vandringsvägar i Galvån och ett mer naturligt vattensystem gynnar alla övriga utpekade arter och även den idag hotade flodpärlmusslan. Det finns därmed inte skäl att ge tillstånd till fortsatt kraftverksdrift och vattenreglering i syfte att skydda flodkraften.

Natura 2000-områden

Hela Galvån från Galvsjön till Ljusnan är utpekad som Natura 2000-område enligt EU:s Art- och habitatdirektiv (92/43/EEG), med undantag för Åsbackaviken, där kraftverken ligger. Galvåns Natura 2000-område är 14,5 km långt och innehåller 22 ha utpekad naturtyp. Kraftverken ligger ungefär på mitten av den sträckan, men hela ån är reglerad till följd av kraftverken. Natura 2000-området har en fastställd bevarandeplan, som kommer att uppdateras under 2017 som en del i länsstyrelsens löpande arbete med att ajourhålla bevarandeplaner.

Den naturtyp som är utpekad i området är 3210 "Naturliga större vattendrag av fennoskandisk typ". Denna naturtyp har bland annat bevarandemålen att naturlig vattendynamik bibehålls eller förbättras, och att vattnet har en naturlig eller naturliknande reglerad vattendynamik som skapar goda förutsättningar för de arter eller naturtyper som är beroende av årliga översvämningar.

I Galvån bedöms naturtypens bevarandestatus som ej gynnsam, främst på grund av vattendragets reglering och de definitiva vandringshinder som kraftverken utgör. I områdets bevarandeplan anges att "För att naturtypen ska uppnå gynnsam bevarandestatus bör förhållandena avseende vattenföring och flödesdynamik

förbättras och negativ påverkan från befintliga regleringar minimeras". Att bevilja tillstånd för ett eller båda av kraftverken i Galvån skulle innebära att bevarandestatusen förblir ogynnsam även fortsättningsvis. I området finns tre arter som är utpekade enligt art- och habitatdirektivet rapporterade: flodpärlmussla, stensimpa och utter. Av dessa är samtliga utpekade i direktivets bilaga 1, vilket innebär att deras livsmiljö ska skyddas. Utter omfattas även av bilaga 4, vilket innebär att arten bedöms behöva strikt skydd. Galvåsystemet utgör ett av länets viktigaste uttervatten. Flodpärlmusslan är utpekad i bilaga 5, som en art som kan behöva särskilda förvaltningsåtgärder. Denna art har även ett åtgärdsprogram, i vilket vattenkrafts-/regleringsföretag utpekas som ett av de största hoten mot arten i ett nationellt perspektiv.

Uppströms Galvsjön finns biflödet Andån som också är utpekad som Natura 2000-område enligt EU:s Art- och habitatdirektiv (92/43/EEG). Natura 2000-området Andån utgörs delvis av naturtypen mindre vattendrag på 4,85 ha där bland annat de fina vattenmiljöerna och lekplatser för öring har legat till grund för att området pekats ut som Natura 2000-område. Av bevarandemålen framgår att vattenkvaliteten ska vara god och att vattendraget ska ha naturliga flödes- och vattenståndsvariationer samt att vattenlevande organismer ska ha fria vandringsvägar. Andån påverkas av de vandringshinder som kraftverken med tillhörande vattenreglering utgör.

Galvån med biflöden har ett värdefullt naturligt bestånd av harr och öring och utgör ett viktigt reproduktionsområde för en öringsstam som nyligen har konstaterats vara genetiskt unik (Galvåöring). Denna öringsstam har som nämnts ovan viktiga lekområden i Natura 2000-området Andån. Länsstyrelsen anser att det är prioriterat att genomföra åtgärder som långsiktigt säkrar denna öringstams överlevnad. Detta är inte minst viktigt som en del i uppfyllandet av Sveriges internationella och nationella åtaganden kopplade till bevarande av genetisk variation. Sådana åtaganden återfinns bland annat i konventionen om biologisk mångfald och i det nationella miljökvalitetsmålet "Ett rikt växt och djurliv".

Med tanke på kraftverkens påverkan på Natura 2000-områdena Galvån och Andån och de bevarandevärden, naturtyper och arter som återfinns i dessa områden anser länsstyrelsen att det inte finns möjlighet att ge tillstånd vare sig för en återupptagen drift av Bergfors Nedre kraftverk eller fortsatt drift av Bergfors Övre kraftverk. Det är uppenbart att kraftverken med tillhörande vattenreglering har en negativ påverkan på vattenmiljön och bevarandevärden i de berörda Natura 2000-områdena och verksamheten är därför inte tillåten enligt 7 kap 28 § miljöbalken.

Aktuella bevarandeplanen för Natura 2000-områdena Galvån och Andån bifogas detta yttrande.

Galvåns Naturvårdsområde

Galvåns naturvårdsområde omfattar Galvån från Galvsjön till Åsbackaviken samt Rösteån från Bergfors till en punkt cirka 1 km uppströms Ljusnan, samt strandområdena i en zon om cirka 30 meter från strandlinjen vid normalt medelvattenstånd. Områdets naturvärden är kopplade till vattendragets storlek och rikedom på forsar och strömmar, samt lövrikedomen i strandzonen. I beslutet om inrättande av naturvårdsområdet nämns utter, nedströmsvandrande öring, harr och flodkräfta som några av de värdefulla och sårbara djurarterna. Galvåns översvåmningsbetingade vårmarker har en rik och värdefull flora med bl. a Kung Karls spira.

Syftet med att skydda området som naturvårdsområde är att bevara ett för trakten representativt vattendrag av stort hydrologiskt, geologiskt och biologiskt värde, samt att bevara Galvåns naturmiljö för sportfiske och annat friluftsliv. Enligt reservatsföreskrifterna är det bland annat förbjudet att utföra vattenreglering eller leda bort vatten, med undantag för den vid bildandet befintliga Holmodammen. Föreskrifterna utgör enligt beslutet inte hinder för lagakraftvunna vattenföretag. Bergfors Nedre och Övre kraftverk med tillhörande vattenreglering utgör dock inget lagakraftvunnet vattenföretag. Det innebär att kraftverken vid återupptagen och fortsatt drift skulle kunna kräva en dispens från föreskrifterna. Även om kraftverken med dammanläggning ligger utanför naturvårdsområdet är det uppenbart att den reglering som sker vid kraftverket och till förmån för kraftverken påverkar

naturvårdsområdet upp- och nedströms kraftverken. Det vandringshinder som kraftverken med damm utgör innebär också en påverkan på utpekade värden i naturvårdsområdet.

Miljö kvalitetsnormer

Sökanden har redogjort för ett antal vattenförekomster i Galvån och hur dess status påverkas av ansökt verksamhet. Länsstyrelsen anser att sökanden gjort en för snäv avgränsning av vilka vattenförekomster som påverkas av ansökt verksamhet. Länsstyrelsen anser att även vattenförekomsterna Galvsjön och uppströmsliggande vattendrag Rossån, Vinnfaraån och Andån påverkas av ansökt verksamhet och den reglering av Galvsjön som sker till förmån för sökt verksamhet. För samtliga vattenförekomster är miljö kvalitetsnormen som ska nås god ekologisk status. Av vattenmyndigheternas vatteninformation VISS framgår att de berörda vattenförekomsterna har måttlig ekologisk status idag. Det framgår vidare att de hydromorfologiska kvalitetsfaktorerna behöver förbättras för att miljö kvalitetsnormerna ska kunna nås. För ansökt verksamhet är det framför allt bristande konnektivitet (vandringshinder) och flödesförändringar som utgör ett problem.

Tillstånd söks för upprustning av dagens anläggning samt återupptagande/fortsatt drift av kraftverken. Länsstyrelsen anser att det är uppenbart att denna verksamhet utgör ett hinder för att nå beslutade miljö kvalitetsnormer. Detta då verksamheten innefattar anläggningar som utgör ett definitivt vandringshinder och för driften av Bergfors Nedre kraftverk kommer det ske flödesförändringar i vattendraget som avviker från naturliga förhållanden.

De skyddsåtgärder och begränsningar som sökanden föreslår innebär till viss del en förbättring jämfört med nuläget eftersom det i dag inte finns någon form av fiskpassagelösning vid dammen. Ett återupptagande av driften av Bergfors Nedre kraftverk kommer dock medföra risk för dödlighet av fisk som kan komma att passera kraftverkets turbin. Vidare kommer vattenfåran mellan damm och kraftverkets utlopp att påverkas av avledningen av vatten genom kraftverket. De skyddsåtgärder som föreslås bedömer länsstyrelsen inte är tillräckliga för att

kompensera den negativa effekt som sökt verksamhet medför på berörda vattenförekomster och möjligheten att uppnå miljökvalitetsnormerna.

För att miljökvalitetsnormen god ekologisk status ska kunna nås för berörda vattenförekomster krävs väl fungerande lösningar för fiskpassage upp- och nedströms. Det är i ansökan inte klarlagt hur dessa lösningar ska anläggas för att få en tillfredställande funktion. Exempelvis framgår inte hur avledaren/länsen för nedströmsvandring ska anordnas och fungera. För vald uppströmslösning framgår det inte hur fisken ska hitta till inloppet till fiskvägen istället för att hamna framför utloppet från kraftstationen där merparten av vattenflödet går. Detta är särskilt intressant för alternativet denilräna.

Vidare behöver regleringen av Galvsjön som sker till förmån för kraftverken ändras så att flödet i ån inte avviker nämnvärt från naturliga förhållanden för att god ekologisk status ska kunna uppnås i Galvåns vattenförekomster. En sådan ändring kommer då påverka sökt verksamhets lönsamhet.

Sammantaget anser länsstyrelsen att sökande inte har kunnat presentera tillförlitliga skyddsåtgärder som kan kompensera för den påverkan sökt verksamhet har på möjligheten att uppnå beslutade miljökvalitetsnormer. Verksamheten kan därför inte tillåtas.

Kulturmiljövärden

Enligt länsstyrelsens kulturmiljöinventering i Galvån (rapport 2017:7) besitter kulturmiljön vid Övre Bergforsdammen i Åsbacka ett högt kulturhistoriskt värde. Sedan mitten av 1800-talet har vattenkraften nyttjats till sågverk, träsliperi och elproduktion. Kraftverket och dammen är i gott skick och innehåller en del intressanta konstruktionsdetaljer (huggen granit och utskovsbotten förstärkt med järnband). I området finns också grunden efter Åsbacka sågverk kvar, vilken klassas som fornlämning.

Kraftverket Bergfors Övre och hela kulturmiljön vid Åsbackaviken har värden som gynnas av fortsatt drift och underhåll. Ur Kulturmiljösynpunkt borde därför verksamheten beviljas tillstånd under förutsättning att verksamheten dels kan möta villkor i form av omlöp, mintappning, fingaller och stängning vid känsliga tider på året och dels att sökande på ett övertygande sätt kan visa att det finns en ekonomisk bärighet i verksamheten.

Bergfors Nedre kraftverk är inte längre i bruk. Anläggningen är delvis förfallen och har ett betydligt lägre värde för kulturmiljön jämfört med Bergfors övre kraftverk. För att starta elproduktionen krävs reovering av dammen samt helt ny tub och kraftstation.

Samhällsekonomisk lönsamhet

Sökande har redovisat en kostnad för fiskväg och fingaller på 700 000 kr. Det framgår inte för vilken lösning av uppströmsvandring som kostnaden har beräknats. Det borde enligt länsstyrelsen bedömning skilja betydligt i kostnad mellan ett omlöp och en denilränna vid dammen. Anläggande av omlöp har enligt länsstyrelsens erfarenhet visat sig kosta betydligt mer än så. I exempelvis vattenverksamhetsutredningens betänkande "Ny tid ny prövning", SOU 2013:69 anges att kostnaden kan uppgå till 0,5 – 2 miljoner kronor per fallhöjdsmeter. I andra sammanhang har 500 000 kr per fallhöjdsmeter och 10 000 kr per meter omlöp använts. För Bergfors Nedre kraftverk med sex meter fallhöjd och ett 150 m långt omlöp skulle det innebära 1,5 - 3 miljoner kronor för endast omlöpet. För Bergfors Övre kraftverk med sju meter fallhöjd och ett 200 m långt omlöp skulle det innebära 2 – 3,5 miljoner kronor för endast omlöpet.

Sökandens förslag till fingaller är inte i nivån med vad som idag anses vara bästa möjliga teknik och det är oklart hur en avledare ska anordnas och vad det skulle kosta. Med tanke på de utpekade och skyddsvärda limniska värden i Galvån kan något avsteg från bästa möjliga teknik för att skydda dessa värden knappast vara aktuellt. Länsstyrelsen anser därför att sökande troligen kraftigt underskattad

kostnaderna för de skyddsåtgärder som kommer att krävas vid ett eventuellt tillstånd till verksamheten.

En mer realistisk uppskattning av kostnaderna för miljöåtgärder borde för Bergfors Nedre kraftverk ligga på minst två miljoner kronor för anläggande av omlöp, fingaller och avledare i stället för redovisade 700 000 kr. Av ansökan framgår att förutom miljöåtgärder tillkommer byggkostnader för att ta kraftverket i drift på 2,2 miljoner kronor. Den totala anläggningskostnaden inklusive tillstånd och projektering kommer då uppgå till 4,5 miljoner kronor och en total årlig kostnad på minst 300 000 kr. Sökanden uppger att elproduktion idag och i framtiden för ett normalår är 0,8 GWh. Vid samrådet uppgav sökande att drivvattenföringen vid Bergfors Nedre kraftverk var 2,5 m³/s. I ansökan uppges däremot att nuvarande drivvattenföring är 3,4 m³/s. Det är därmed oklart om produktionen 0,8 GWh inkluderar en utbyggnad av vattenkraften jämfört med produktionen när kraftverket senast var i drift. Oavsett vilket så har sökanden inte gjort avdrag för föreslagen mintappning på 0,7 m³/s. I förhållande till medelvattenföringen borde det innebära en minskning av produktionen med ca 15 %. En framtida förändring av tappningen från Galvsjön för att uppnå beslutade miljö kvalitetsnormerna kan ytterligare komma att minska elproduktionen. Den framtida elproduktionen vid Bergfors Nedre kraftverk borde för ett normalår därmed inte överstiga 0,7 GWh förutsatt att den nu uppgivna drivvattenföringen är den samma som tidigare. Dagens elpris ligger på 30 öre per kWh och det finns olika prognoser för hur elpriset kan komma att utvecklas. Elpriset på Nord Pool har för de senaste åren och hittills i år legat under 30 öre per kWh. Ett realistiskt elpris för att beräkna intäkten av elproduktionen vid Bergfors Nedre kraftverk anser länsstyrelsen mot bakgrund av historiken och osäkerheten kring framtida elpris inte borde överstiga 35 öre per kWh. Vid eventuellt beviljat elcertifikat för en återstart av Bergfors Nedre kraftverk är det tveksamt om detta kommer ge så mycket som 10 öre per kWh som sökanden anger. Idag handlas elcertifikat för ca 7 öre per kWh och med hänsyn till förväntad utbyggnad av förnybar elproduktion är det troligt att priset snarare sjunker än stiger. Länsstyrelsen anser därför att sökande vid en beräkning av kommande intäkt för Bergfors Nedre kraftverk inte kan tillgodoräkna sig en högre intäkt än $35 + 7 = 42$ öre per kWh. Det

ger då en årlig bruttointäkt på 294 000 kr. Nyttan av kraftproduktionen uppgår enligt beräkningen ovan till ett negativt belopp på 6 000 kr per år och till det ska läggas den påverkan som sökt kraftproduktionen med tillhörande vattenreglering har på hela Galvåsystemet. Länsstyrelsen anser att det därmed är uppenbart att sökt verksamhet inte är tillåtlig enligt 11 kapitlet 6 § miljöbalken.

En mer realistisk uppskattning av kostnaderna för miljöåtgärder vid Bergfors Övre kraftverk borde ligga på minst 2,5 miljoner kronor för anläggande av omlöp, fingaller och avledare i stället för de redovisade 700 000 kr. Det ger en total årlig kostnad på minst 220 000 kr. Sökande uppger att elproduktion idag och i framtiden för ett normalår är 1,2 GWh. Sökande har inte gjort avdrag för föreslagen mintappning på 0,7 m³/s. I förhållande till medelvattenföringen borde det innebära en minskning av produktionen med cirka 15 %. En framtida förändring av tappningen från Galvsjön för att uppnå beslutade miljö kvalitetsnormerna kan ytterligare komma att minska elproduktionen. Den framtida elproduktionen vid Bergfors Övre kraftverk borde för ett normalår därmed inte överstiga 1,0 GWh. Dagens elpris ligger på 30 öre per kWh och det finns olika prognoser för hur elpriset kan komma att utvecklas. Elpriset på Nord Pool har för de senaste åren och hittills i år legat under 30 öre per kWh. Ett realistiskt elpris för att beräkna intäkten av elproduktionen vid Bergfors Övre kraftverk anser länsstyrelsen mot bakgrund av historiken och osäkerheten kring framtida elpris därmed inte borde överstiga 35 öre per kWh. Det ger då en årlig bruttointäkt på 350 000 kr. Nyttan av kraftproduktionen uppgår enligt beräkningen ovan till högst 130 000 kr per år vilket ska vägas mot den påverkan på miljön som kraftproduktionen med tillhörande vattenreglering har på hela Galvåsystemet. Länsstyrelsen anser att den förhållandevis ringa nettointäkten vid kraftverket inte kan väga upp den miljöpåverkan som verksamheten medför på ett utpekat värdefullt vattensystem som är av riksintresse för naturvården, innehåller två Natura 2000-områden och två naturreservat/naturvårdsområde samt en genetisk mycket värdefull öringsstam. Länsstyrelsen har vid denna bedömning även vägt in anläggningens värde ur kulturmiljösynpunkt.

Lagligförklaring

Då Bergfors Nedre kraftverk idag är förfallen och kräver omfattande upprustning anser länsstyrelsen att kraftstationen inte kan lagligförklaras i dagens skick. När det gäller dammanläggningen så har den enligt den kulturmiljöinventering som utförts i Galvån på uppdrag av länsstyrelsen byggts om 1957. Dammanläggningens laglighet ska därför bedömas utifrån 1918 års vattenlag. 1918 årsvattenlag innehåller bestämmelser om fiskens fria gång (2 kap. 8 § i vattenlagen). Vid dammen finns dock inga som helst anordningar för fiskens fria gång. Länsstyrelsen anser därför dammanläggningen i dagens skick inte kan anses vara lagligt tillkommen. I fall lagligförklaringen förenas med de villkor som behövs för att säkerställa fiskens fria upp- och nedgång kan dock länsstyrelsen tillstyrka en lagligförklaring av befintlig dammanläggning.

Beträffande Bergfors Övre kraftverk delar länsstyrelsen sökandes bedömning att anläggningens laglighet ska bedömas utifrån 1880 år vattenrättsförordning och 1918 års vattenlag. Såväl vattenrättsförordningen som vattenlagen innehåller bestämmelser om fiskens fria gång (6 § i vattenrättsförordningen och 2 kap 8 § i vattenlagen). Vid Bergfors Övre kraftverk finns inga som helst anordningar för fiskens fria gång. Länsstyrelsen anser därför anläggningen i dagens skick inte kan anses vara lagligt tillkommen. I fall lagligförklaringen förenas med de villkor som behövs för att säkerställa fiskens fria upp- och nedgång kan dock länsstyrelsen tillstyrka en lagligförklaring av befintlig anläggning.

Miljökonsekvensbeskrivning

Länsstyrelsen anser att påverkan på vattendrag och vattenförekomster uppströms Galvsjön saknas i miljökonsekvensbeskrivningen. Vidare är skyddsåtgärder och lösningar för fiskpassage i enligt med kravet om bästa möjliga teknik bristfälligt redovisade. Länsstyrelsen anser dock att miljökonsekvensbeskrivningen trots dessa brister kan ligga till grund för en bedömning av verksamhetens miljöpåverkan, vilket framgår ovan.

Bollnäs kommun

Bollnäs kommun yrkar att ansökningarna ska avslås. Det föreligger stora brister i miljökonsekvensbeskrivning och den innehåller inte de uppgifter som erfordras för att den ska kunna ligga till grund för lagligförklaring, tillstånd och prövningen av villkor. Miljökonsekvensbeskrivningens innehåll är dock, enligt kommunens uppfattning, sådant att ansökan bör kunna avslås.

Om tillstånd enligt ansökan skulle medges yrkas att fungerande fiskvägar, uppströms och nedströms, anläggs på sådant sätt att dammen inte utgör ett tekniskt vandringshinder för i vattendraget förekommande arter samt att det i fiskvägen tappas erforderlig minimitappning.

Kommunen gör gällande att miljökonsekvensbeskrivningen inte uppfyller de krav som ställs i 6 kap. miljöbalken.

Bollnäs kommun bestrider tillåtlighet under åberopande av bland annat 2 kap., 3 kap. 6 §, 5 kap. och 11 kap. 6 och 8 §§ miljöbalken.

Bollnäs kommun gör gällande att längre arbetstid än fem år inte ska medges och yrkar att tiden för oförutsedd skada ska vara 10 år.

Kommunen bestrider yrkandet om verkställighetsförordnande.

Bollnäs kommun åberopar inledningsvis följande omständigheter till grund för sin inställning.

Galvån/Rösteån utgör Natura 2000-område. Vidare är området från Galvsjön till Ås-backaviken samt Rösteån från Bergfors till cirka en kilometer uppströms inloppet i Ljusnans naturreservat. Galvån med biflöden anses vara av riksintresse för naturvården. Vanligtvis benämns hela ån Galvån. Galvån/Rösteån har således mycket stora naturvärden. I ån finns värdefulla bestånd av harr och öring; bland

annat den så kallade Galvåöringen. Dessutom finns flodpärlmussla, som är beroende av öringen för sin överlevnad och reproduktion.

Konnektivitet innebär möjligheten att fritt utnyttja hela sitt naturliga habitat. Förlust av konnektivitet påverkar direkt fiskfaunan och därmed indirekt övrig akvatisk fauna och terrestra djur kopplade till det strömmande vattnet. Ibland talas om "strömstationära" eller "icke-vandrande" populationer. Både dessa begrepp är felaktiga och bygger på synen att fiskar i strömmande vatten tillbringar huvuddelen av sitt liv i korta sträckor i ett vattendrag. Fiskar i vattendrag har relativt ofta en stationär fas och en vandringsfas under varje år. Det är känt sedan länge att fiskar gör långa vandringar för lek och för att exploatera nya territorier sommartid. Strömlevande öring har visats vandra 2 - 23 km inom vattendrag under året för lek och födosök. Harr har visats vandra upp till 14 km mellan sommar- och vintertillhåll, vilket i fallet Galvån visar att kraftverken som ligger ungefär mitt i ån har en stor påverkan på harrens och öringens möjlighet att hitta lämpliga övervintringshabitat vilket på sikt kommer att utrota dessa bestånd. Summan av detta är att all fisk vandrar, mer eller mindre under året, vilket gör att Galvån med biflöden ej kommer att nå god ekologisk status med ett bifall till sökt verksamhet.

En vattenkraftsdamm är ett definitivt vandringshinder, som bryter konnektiviteten. Oftast avses lekvandrande lax och havsöring när det gäller fiskvandring. Det är dock ett faktum att många andra fiskarter behöver möjlighet till vandring. Även våra vanliga sjöfiskarter som gädda, mört och lake, vandrar upp och ned i våra strömmande vatten. Minst lika viktigt som lekvandringen är som ovan nämnts olika typer av näringsvandring och vandringar för övervintring. Kraftverksdammar hindrar effektivt dessa vandringar och fiskvägar vid dammar och kraftverk löser bara en väldigt liten del av problemen. Även fiskvägar byggda med bästa möjliga teknik är ett dåligt alternativ jämfört med att återställa strömsträckans naturliga funktion.

Ett stort antal fiskbestånd har slagits ut helt som en följd av att vandringsmöjligheterna försvunnit till följd av vattenkraftsproduktion. Därmed raderas deras

unika genetiska egenskaper, som är specifika för varje älvsystem. En av de viktigaste processerna i vattendrag är det strömmande vattnet, som strömmar varje dag utan avbrott. Med vattnet följer sediment, frön, trädstammar, näring, och djur. Denna oavbrutna transport har central betydelse för hur biologin i vattendraget fungerar. Många organismer är helt beroende av det som levereras av strömmen. Hit hör många insektslarver, vilka livnär sig på att fånga den mat som driver med strömmen. Insekterna själva blir sedan föda åt fiskar och fåglar. Landmiljön närmast ett oreglerat vattendrag är en av de artrikaste miljöerna i vår svenska natur. Översvämningar, erosion och vattnets gödsling skapar en miljö ständigt i förändring, vilket i sin tur gynnar förekomsten av många arter. Också det terrestra djurlivet drar nytta av det strömmande vattnet. Utter, bäver och en rad fågelarter är knutna till det strömmande vattnet. Vattenreglering och dammar leder alltid till minskad biologisk mångfald.

Galvåns fiskpopulationer är idag hänvisade till att leva i isolerade celler utan möjlighet till fiskvandring. En population är en grupp interagerande individer av samma art inom ett område. I Galvån har flera populationer isolerats, genom dammar och kraftverk. Detta gör att tillflödet av nytt genmaterial upphört. För små populationer som Galvåns öring och harr med liten genetisk variation i kan detta innebära stor risk för utrotning.

Galvån har idag ett öringbestånd som påverkats starkt av ovan nämnd inverkan från kraftverken. Öringbeståndet har räddats genom avelsfiske där fiskeförvaltarna under en tid tagit rom av galvåöring och odlat öringsyngel som satts tillbaka i Galvån. När antalet öringar minskar riskerar ett avelsfiske att äventyra den genetiska variationen. Man kan idag tydligt se den fragmentering som kraftverken med tillhörande dammar skapar. Ett annat exempel är flodpärlmusslan som endast finns dokumenterad nedströms kraftverken. Musselindividerna är gamla/stora vilket indikerar att ingen föryngring sker. Om våren har stora lekvandringar av han dokumenterats i åns nedre delar, nedströms Bergfors Nedre kraftstation. Detta kan idag inte ske uppströms kraftverken.

Natura2000-området i Galvån har ett flertal bevarandemål som inte kan uppnås om tillstånd medges. Enligt Art- och habitatdirektivet skall naturtypen "Naturliga större vattendrag av fennoskandisk typ" bevaras och gynnsam bevarandestatus ska upprätthållas i Galvån. Detta innebär att naturlig vattendynamik ska bibehållas eller förbättras och vattnet ska ha en naturlig eller naturliknande reglering som skapar goda förutsättningar för de arter som är beroende av översvämningar. Ingen eller obetydlig påverkan av fragmentering (dammen och andra vandringshinder) får förekomma för att naturtypen ska kunna uppnå gynnsam bevarandestatus. Ingen påtaglig minskning av de för naturtypen typiska arterna får ske. Utpekade arter för Galvån är utter, stensimpa och flodpärlmussla. För bevarande av flodpärlmussla gäller även att ett livskraftigt och reproducerande öringsbestånd finns.

Galvån har ett av länets viktigaste områden för utter. För ett livskraftigt utterbestånd krävs stora områden med sammanhängande vattensystem. När man dämmer ett vattendrag förändras sammansättningen av fiskarter från litorala fiskarter till mer pelagiska arter. Detta påverkar uttern som jagar i grunda vatten negativt. I tillägg påverkas uttern negativt av att tillgången på habitat för lekande och uppväxande fisk minskar.

Galvån hyser idag trots den stora påverkan höga naturvärden, som riskerar att gå förlorade om fortsatt kraftproduktion tillåts i området. Galvån är ett gott exempel på ett vattenområde där naturvärdena skall vara överordnat kraftintresset ur ett nationellt, lokalt och EU perspektiv.

Redovisningen avser att klargöra Galvåns höga värden och behov av skydd. Ingiven miljökonsekvensbeskrivning innefattar inte de uppgifter som erfordras för att kunna bedöma och analysera effekterna av den sökta verksamheten. Här pågår arbeten som syftar till att skapa fria vandringsvägar upp i Ljusnan och dess avrinningsområde. När det gäller Galvån inriktas arbetet på fri vandring genom vattendraget. Alla anläggningar som förhindrar eller försvårar vandring påverkar därför hela vattendraget. Detta gäller naturligtvis hela sträckan mellan Ljusnan och Galvsjön. Detta har inte fått någon belysning i miljökonsekvensbeskrivningen.

Bergfors Nedre kraftverk har inte varit i drift under, såvitt anges, 10 år. Driften av detta kraftverk har således upphört för länge sedan. Här har naturen och livet i ån, med anledning av att naturfåran tillförts hela vattenföringen, återgått till naturliga förhållanden. Ingen del av vattenföringen har avletts till kraftverket genom turbinerna. Att nu återuppta driften samt rusta upp kraftverket och dammen, motsvarar att etablera en ny anläggning på platsen. Något tillstånd till dämning och verksamhet finns inte. Den verksamhet som tidigare bedrevs skedde utan tillstånd.

Sökanden har citerat ur mark- och miljööverdomstolens avgörande avseende överprövningen av länsstyrelsens föreläggande när det gäller den civilrättsliga rätten till dämning m.m. Detta har inte någon relevans såvitt avser allmänna intressen avseende miljön. Det torde vara detta mark- och miljööverdomstolen avsett när det påpekas att en ansökan bör inriktas på miljömässiga förhållanden och inte på civilrättsliga frågor.

Trots detta har sökanden inte presenterat en miljökonsekvensbeskrivning som ger underlag för en bedömning av alla effekter på sätt anges i 6 kap. 3 § miljöbalken. Sökanden har inte redovisat ett nollalternativ. Så borde ha skett. Ansökningarna avser icke tillståndgivna anläggningar, som nu ska tillståndsprövas genom ansökan om lagligförklaring. Vid sådana förhållanden bör en jämförelse göras med ett nollalternativ. Uppgifter som gör det möjligt att bedöma konsekvenserna av förhållandena utan damm och anläggning hade bort redovisas av sökanden.

Redan mot denna bakgrund görs gällande att den sökta verksamheten skulle medföra uppenbara försämringar för fiske och förhållandena i ån. Att torrlägga en naturfåra i ett område som anses utgöra riksintresse och som berör ett Natura 2000-område samt ett naturreservat strider mot icke-försämringskravet. Ansökan ska därmed avslås.

Ingivna handlingar visar dock att sökanden inte kommer att kunna uppfylla de krav som ställs i hänsynsreglerna. Den föreslagna fiskvägen motsvarar inte bästa möjliga teknik. Utredningen är ofullständig när det gäller hur miljökonsekvensnormen ska

uppfyllas. Inga provtappningar har utförts för att åskådliggöra funktionen. Naturfårorna har inte beskrivits på ett sätt som gör det möjligt att bedöma vilka ytor som blir vattentäckta vid föreslagen minimitappning m.m. Sammanfattningsvis ger uppgifterna vid handen att det inte finns förutsättningar att bifalla ansökan.

Bollnäs kommuns miljömål är att återfå "Levande sjöar och vattendrag". Kommunens bedömning är att inte endast tillfälliga utan även bestående försämringar för fiskbestånd och fiske kommer att uppstå om sökta åtgärder medges. Bollnäs kommun anser därför att det sökta företaget inte är tillåtligt och att tillstånd inte ska medges.

Om mark- och miljödomstolen skulle medge tillstånd anser Bollnäs kommun att det måste inrättas fiskvägar som fungerar för alla i vattendraget förekommande fiskarter. I ansökan föreslagna fiskvandringlösningar kan inte godtas. Ansökt förslag till fiskväg uppfyller inte de krav som ställs på användandet av bästa möjliga teknik. Det är även väsentligt att behovet av säker nedströmsvandring tillgodoses.

Sökanden har hänvisat till vissa delar ur kommunens översiktsplan. I gällande översiktsplan framgår tydligt kommunens inriktning mot levande sjöar och vattendrag och en anpassning till Ramdirektivet. I översiktsplanen kan man ta del av att kommunen med stöd i nationella, regionala och lokala dokument, som vattendirektivet och miljömålen, ska verka för att kommunens samtliga vattendrag och sjöar uppnår god ekologisk och kemisk status. Kommunen ska genom samordnad planering av vattendrag som passerar kommungränser öka möjligheten att uppnå miljö kvalitetsnormerna. Riksintresse för naturmiljö är viktigt för kommunen. Riksintresseområden för naturmiljö ska skyddas mot åtgärder som skadar eller motverkar intresset. Vid en konflikt med andra intressen eller vid exploatering i ett riksintresseområde ska det säkerställas att naturvärdena inte skadas.

Det framgår vidare att riksintresse för friluftsliv är viktigt för kommunen som grund för möjligheter till rekreation, friluftsliv och turismnäring samt att riksintressets

värden grundar sig i Ljusnans karakteristiska landskapsbild samt natur- och kulturmiljöer med möjligheter till friluftsliv. Genom att verka för en anpassning av vattenkraften till gällande miljökrav i EU:s vattendirektiv ska de ekologiska värdena i Ljusnan och Voxnan förbättras.

När det gäller vattenkraftsanläggningar är kommunen beredd att acceptera en anpassning av anläggningar med nationell energinytta. Detta gäller således större anläggningar. I planen anges att vattenkraftsanläggningar som inte kan uppvisa en nationell energinytta eller motsvara moderna miljökrav bör tas bort. Det anges att vattenkraften i kommunen inte bara är en energifråga utan också en utmaning för att nå miljömålen såsom *Levande sjöar och vattendrag* med mål som att öka fiskbeståndet och hög biologisk status på vattendragen.

Bollnäs kommun har tagit fram lokala miljömål, vilka antagits av kommunfullmäktige. Vad gäller levande sjöar och vattendrag anges dels att torrfåror skall omvandlas till strömvattenmiljöer med hög biologisk mångfald, dels att vandringshinder i utbyggda vattendrag skall undanröjas så att fiskvandring blir möjlig.

Det har även utförts ett gemensamt arbete av alla kommuner och länsstyrelser inom Ljusnans/Voxnans avrinningsområde. Avsikten är att få en samordnad omprövning av gamla vattendomar. I detta arbete är ambitionen den att "få vatten i torra älvfåror" samt att öppna älvarna för fiskvandring.

Det föreligger ett näringslivspolitiskt program för Bollnäs kommun åren 2013 - 2018. I detta program anges att förutsättningar föreligger för en alltmer tilltagande turism i kommunen. I programmet anges vikten av att återskapa vandringsmöjligheter för fisk samt att älvsträckor skall tillgängliggöras och utvecklas att bli attraktiva för människor som bor och verkar i Bollnäs kommun samt locka fler besökare till kommunen. Målsättningen är att det inom några få år har återskapats en naturlig vandring av havsvandrande fiskar i Ljusnans och Voxnans älvsystem.

En fiskevårdsplan är framtagen i Bollnäs kommun år 1995. Av denna plan framgår att man vill främja friluftsfisket och återskapa gynnsamma biotoper för vandringsfisk.

I 2 kap. miljöbalken återfinns hänsynsreglerna med bland annat försiktighetsprincipen och principen om bästa möjliga teknik.

Av 3 kap. 6 § miljöbalken framgår att mark- och vattenområden, som är av riksintresse för naturvården, kulturmiljövården eller friluftslivet ska skyddas mot åtgärder som påtagligt kan skada natur- eller kulturmiljön. Här berörs Natura 2000-områden och ett naturreservat av de sökta åtgärderna. Vidare är det, med hänsyn till regionens och kommunens intressen och arbete med dessa frågor, visat att det är av stor betydelse från allmän synpunkt att skydda Galvån mot de sökta åtgärderna.

Den sökta verksamheten uppfyller inte kraven i 5 kap. respektive 11 kap. 6 och 8 §§ miljöbalken. De åtgärder som föreslås är inte sådana som erfordras till skydd för fisket.

Sökanden gör gällande att dammarna är uppförda i mitten av 1800-talet. Ingen utredning finns dock avseende de befintliga dammarna. Det finns inga uppgifter om när de uppfördes — endast lösa antaganden avseende dämningar i mitten av 1800-talet. Däremot förekommer uppgifter om ombyggnationer. Vilken lagstiftning som ska tillämpas vid prövningen är därför oklart. Vidare ska såväl Bergfors Nedre kraftverk och damm nu renoveras och byggas om. Driften, verksamheten, ska bedömas enligt nu gällande lag. Detta gäller även i förhållande till miljö kvalitetsnormerna.

Vidare innebär alltid vattenkraftverk betydande miljöpåverkan, vilket även sökanden anger i ansökan. Samtidigt anges att verksamheten inte kan antas innebära betydande miljöpåverkan. Här förhåller det sig så att vattenkraftverk alltid innebär betydande miljöpåverkan och som ovan redovisats kommer verksamheten att beröra såväl Natura 2000-området som naturreservatet.

Mot bakgrund av detta anser Bollnäs kommun att ansökan strider mot det starka skydd vattendraget har. Därmed kan ansökningarna inte bifallas.

Boende vid Galvån

Berörda fastighetsägare längs med och invid Galvån protesterar mot en utrivning av dammarna. Fastighetsägarna anser att kommunen inte beaktat de boendes intressen då kommunen avstyrker att tillstånd ges att bedriva kraftproduktion.

K S och H S

K och H S, ägare till A och B, är positiva till fortsatt vattenverksamhet vid Bergfors Nedre och Övre kraftverk.

E H

E H, ägare till C, är positiv till Bergfors Nedre kraftverk.

J K och I L K

J K och I L K, ägare till D och E, anser att det är av stor betydelse för deras fastigheter att kraftverksverksamheten beviljas tillstånd för sin verksamhet i Åsbacka, Bergfors Övre- och Nedre kraftverk.

Dammen har funnits så pass lång tid att den på gamla kartor anges som Åsbackaviken, dvs. den anses som ett naturligt inslag i miljön. Om kraftverket inte får tillstånd till fortsatt drift kommer kommunen att riva dammen. Fågellivet i dammen är stort (t ex tranor, knipor, sångsvanar, diverse andfåglar m.fl. arter).

Uppströms i Galvån finns flodkräfta. Om dammen rivs kommer signalkräftan få fri vandringsväg och därmed blir flodkräftan utrotad. Länsstyrelsen i Gävleborgs län uttrycker dessa farhågor.

Kommunens inställning att man ska riva små kraftverk är förvånande. En jämförelse kan göras med Ovanåkers kommun som i stället har tagit till vara miljön

i Edsbyn och etablerat en Kulturstig med bl.a. "första kraftverket" som en kulturell attraktion.

Om kommunens ambition att riva dammen har som mål att frigöra fiskvägen, kan man fråga sig varför de stora kraftverken nedströms i Ljusnan inte har "fisktrappor" eller varför kommunen inte driver den frågan.

Den kulturella miljön vid Galvån, från sjön Galven till Ljusnan, har kartlagts av länsstyrelsen. Miljöerna riskerar att påverkas om dammen rivs.

Enligt boende vid Trönöån har rivningen av en damm där inneburit dels torrläggning av åfåran och dels stor fluktration i flödet varför bl.a. åkrar har förstörts. Bönder runt Galvån har farhågor kring detta om dammen rivs.

Inte minst viktigt med ett bevarande av Åsbackaviken (dammen) och Bergfors kraftstationer, är det för de 18 fastigheter som berörs. Här finns fastigheter som, sen mer än hundra år, etablerat sig och utvecklat ett samspel med den vackra miljön som Åsbackaviken nu utgör. Många invånare i Bollnäs kommun kommer till Åsbackaviken för att fiska och njuta av naturen. En rivning av dammen skulle innebära en förödande miljöförstöring.

I L K har bifogat "Galvån-Rösteån. Inventering och värdering av kulturmiljöer 2016 i Alfta, Arbrå och Bollnäs socknar i Hälsingland" inför beslut i mål M 911-17 och M 912-17.

T Å och A Å S

T Å och A Å S, ägare till F, anser att kraftverken Bergfors Övre och Nedre ska bort och ersättas med naturtröskel/fors.

M S

M S, ägare till G, ställer sig positiv till fortsatt drift av kraftverken Bergfors övre och nedre. Trots att det funnits dammar i över 170 år är

det klart bevisat att det finns ett rikt djurliv i ån. Uppströms Bergfors övre finns också ett bestånd med flodkräfta. Detta bestånd har med stor sannolikhet räddats då beståndet nedströms Bergfors nedre slogs ut för några år sedan.

H S och A S

H S och A S, ägare till H, ställer sig positiva till fortsatt vattenverksamhet vid kraftverken Bergfors nedre och övre.

G F

G F, ägare till I, ser bara positivt till en fortsatt drift av Bergfors Övre Kraftverk.

SÖKANDENS BEMÖTANDE AV YTTRAN DEN FÖRSTA OMGÅNGEN

Sökanden har i sitt bemötande i huvudsak framfört följande.

Länsstyrelsen i Gävleborgs län

Avgränsning av prövningen

Enligt nu gällande lagstiftning framgår att om en vattenanläggning har tillkommit utan tillstånd enligt vattenlagen (1983:291) eller motsvarande äldre lagstiftning eller om tillståndsfrågan beträffande en sådan anläggning är oklar, får enligt 17 § lagen om införande av miljöbalken den som äger anläggningen eller avser att nyttja den för vattenverksamhet begära prövning av anläggningens laglighet hos mark- och miljödomstolen. Vid ansökan om lagligförklaring av en vattenanläggning som har tillkommit före ikraftträdandet av miljöbalken utan tillstånd enligt äldre bestämmelser ska, enligt 18 § lagen om införande av miljöbalken, lagligheten av anläggningen bedömas enligt de bestämmelser som gällde vid anläggningens tillkomst. Vid en lagligförklaring ska dock den framtida vattenverksamheten regleras enligt nu gällande rätt. Avgränsningen av ansökan ska göras på sedvanligt vis inom ramen för gällande lagstiftning.

Ansökt verksamhet på andra vattendrag samt Ljusnan

Vattendragen Andån, Rossån och Vinnfarsån mynnar alla tre uppströms Galvsjön. Mellan Andån och Bergfors Övre finns, förutom den i Galvsjöns utlopp, en dammbyggnad till i Lillröstens utlopp och mellan Bergfors Övre och de båda vattendragen Rossån och Vinnfarsån finns ytterligare en dammbyggnad i Långröstens utlopp, alltså sammanlagt tre dammbyggnader.

Dammbyggnaden vid Bergfors Nedre och Övre kraftverk utgör idag givetvis ett vandringshinder. Dammbyggnaden i Galvsjöns utlopp omfattas inte av prövningen för Bergfors Övre och Nedre. Sökanden avser att vidta miljöförbättrande åtgärder vid kraftverken och dammbyggnaderna som är i linje med de av Vattenmyndigheten föreslagna för vattenförekomsten 5E681308-152560 mellan Åsbackaviken och Galvsjön. Åtgärderna som planeras är en fiskväg, en nedströmspassage och minimitappning, om det går att bygga utan att signalkräfta kan äntra denna. Vidare planeras för flyktväg och minimitappning.

Sökanden anser att övriga vattendrag inte omfattas av de aktuella ansökningarna. Man har inte rådigheten över ovanförliggande dammbyggnader med eventuella regleringar och verksamheten har inget samband med, och ingen påverkan på, vattenregimen uppströms Galvsjön.

Länstyrelsen hävdar vidare att vandringshindren vid Bergfors kraftverk påverkar Ljusnan och pekar särskilt på Klumpströmmen. Ljusnan har en medelvattenföring (MQ) på 184 m³/s uppströms Galvåns/Rösteåns inlopp i Ljusnan. Galvån/Rösteån har en MQ på 4,4 m³/s. Ungefär 1 km uppströms Galvåns/Rösteåns inlopp i Ljusnan finns Dönje vattenkraftverk med dammbyggnader.

I Ljusnan har, enligt elfiskeregistret, två provfisken utförts. Båda utfördes den 13 oktober 2006. På den ena provfiskeplatsen, belägen cirka 4 km nedströms Galvåns/Rösteåns inlopp i Ljusnan, fann man elritsa, stensimpa och öring. På den andra provfiskeplatsen, belägen 1,8 km nedströms Galvån/Rösteåns inlopp i Ljusnan, fann man elritsa, gädda och lake men ingen öring.

Sökanden anser, med ledning av ovanstående, att länsstyrelsens underlag är alltför bristfälligt för att kunna dra en säker slutsats om att den aktuella verksamheten vid Bergfors Nedre har en så stor negativ påverkan på delar av Ljusnan som hävdas.

Skyddsåtgärder

Vid planering av skyddsåtgärder i ett vattendrag måste hänsyn tas till flera olika faktorer. I Galvån/Rösteån uppströms Åsbackaviken finns t.ex. flodkräfta. Det har framkommit uppgifter om att signalkräfta finns i Ljusnans vattensystem uppströms Galvåns/Rösteåns utlopp. Flodkräftan är till följd av den kraftiga tillbakagången de senaste hundra åren klassad som sårbar i Internationella naturvårdsunionens (IUCN) internationella rödlista 2 sedan 1996 och är även listad i Art- och Habitatdirektivets bilaga V. Flodkräftan är upptagen på ArtDatabankens rödlista och har kategorin akut hotad. Av ArtDatabankens hemsida framgår följande: "Minskningstakten har ökat dramatiskt under 2000-talet, främst beroende på utsättning av signalkräfta i södra Norrland." (Källa: <https://artfakta.artdatabanken.se/taxon/100407>).

HaV anger idag följande angående flodkräftan "En förutsättning för ett långsiktigt bevarande av flodkräftan är att bevarandearbetet ges en hög prioritet på alla nivåer — på internationell, nationell, regional och lokal nivå. "

Av Art- och habitatdirektivet (92/43/EEG) framgår bl.a. "Eftersom huvudsyftet med detta direktiv är att främja att den biologiska mångfalden bibehålls med beaktande av ekonomiska, sociala, kulturella och regionala behov, bidrar direktivet till det övergripande målet, som är en hållbar utveckling. För att upprätthålla den biologiska mångfalden kan det i vissa fall vara nödvändigt att upprätthålla eller till och med främja mänsklig verksamhet."

Flodkräftan omnämns inte i bevarandeplanerna för Galvån/Rösteån.

Med ledning av ovanstående bedöms att ett omlöp som medför en risk för utslagning av flodkräftbeståndet i Galvån/Rösteån inte utgör bästa möjliga teknik på den specifika platsen såvida det inte kan garanteras att flodkräftan inte påverkas.

Bergfors Kraft AB är inte tvunget att ta ansvar för en eventuell utslagning av flodkraftan.

Enligt Ramvattendirektivet (2000/60/EG) är det de biologiska kvalitetsfaktorerna som är utgångspunkten för klassificeringen av en vattenförekomst. Det finns inte något uttalat obligatoriskt krav på att t.ex. anlägga fiskvägar. Den biologiska responsen av åtgärderna (fiskvägar) är i detta fall uppenbart tvivelaktig.

Nedströmspassage

Planerad nedströmspassage kommer att sträcka sig från intagsgallret till huvudfåran. Nedströmsmyningen placeras på en plats där risken för predation är så liten som möjligt. Sökandens ambition är en väl fungerande nedströmspassage och den närmare utformningen kommer därför att ske i samarbete med sakkunnig.

Minimitappning

Föreslagen minimitappning på 700 l/s (om tillrinningen så medger), vilket är 15,9 % av MQ, motsvarar medellågvattenföringen (MLQ) och är numera praxis såvida inte samma nytta kan uppnås med en mindre mängd vatten. Då minimitappningen föreslås till 700 l/s följer att minimitappningen från Galvsjön blir lika hög så länge man kan hålla sig inom gränserna i gällande dom. Bergfors AB har under rubriken Havs- och Vattenmyndigheten föreslagit en differentierad minimitappning under året, innebärande att 1 m³/s släpps under perioden september - november och 600 l/s under övrig tid.

Utformningen av en fiskväg

De fysiska och hydrauliska förhållandena skiljer sig kraftigt mellan olika vattenkraftanläggningar så därför måste åtgärderna för att skapa konnektivitet för fisk vara platsanpassade. Det är inte möjligt eller ens önskvärt att rekommendera samma lösning överallt. Syftet med detta är att man alltid eftersträvar att tillämpa bästa möjliga teknik för respektive plats. En uppfattning som stöds av Havs- och vattenmyndigheten, se utkast 2017-06-28 till "Vägledning om försiktighetsmått och bästa möjliga teknik för vattenkraft" samt amerikanska studier. Sökanden har ingivit

ett förslag till fiskvägslösning och har för avsikt att anlägga en fiskväg som, om tekniken finns tillgänglig, anpassa denna så att beståndet av flodkräfta uppströms inte riskerar utslagning.

Bästa möjliga teknik

Länsstyrelsen hävdar att även om bästa möjliga teknik används sker en stor påverkan på hela Galvåns vattensystem samt Ljusnan på grund av reglering av vattnet men även driften av kraftverket. Sökanden bedömer att detta påstående inte är helt i överensstämmelse med verkligheten. Visserligen sker en reglering i Galvsjöns utlopp. Denna reglering har ingen påverkan på vattensystemet uppströms Galvsjön. Den påverkan på Ljusnan som till äventyrs skulle kunna uppstå sker inte till följd av verksamheten vid kraftverket utan beror i så fall på att gällande regleringsdom (Österbygdens Vattendomstols dom i mål nr 911/1955) av Galvsjön måste följas. Bergfors Nedre kraftverk drivs som ett rent strömkraftverk och det innehålls inte vatten i Galvsjön i syfte att använda sig av så kallad "on-off-drift". Den naturliga medellågvattenföringen i Ljusnan uppges av SMHI (vattenwebben) till 47 m³/s och den minskning av flödet från Galvsjön som kan ske till följd av regleringen bedöms vara försumbar i synnerhet då perioder med MLQ i Ljusnan sammanfaller med MLQ i Galvån/Rösteån.

Det bör särskilt anmärkas att innebörden av 2 kap. 3 § (Försiktighetsprincipen) är så mycket mer än bara fisk, det gäller även människors hälsa. Under oktober kom en larmrapport om att ca 6 % av världens befolkning dör av luftföroreningar, något mindre i Sverige (2 - 3 %), samtidigt varnar forskarna för en kraftig temperaturhöjning (3 - 6°) med ett klimathaveri som följd. Vattenkraften bidrar inte till dessa föroreningar och klimatpåverkan utan är vår renaste och bästa energikälla i den delen. Det kan då tyckas vara förmätet att diskutera huruvida 15, 18 eller 20 mm galleravstånd är Bästa Möjliga Teknik, när vi har att arbeta mot luftföroreningar och klimatförändringar där vattenkraften utgör Bästa Möjliga Teknik för att motverka dessa såväl inhemska som globala problemen.

Produktionskapacitet

Det noteras att länsstyrelsen anser 1,2 GWh vara en överdriven produktionsförmåga vid en kontinuerlig sidotappning av 0,7 m³/s. Under åren 2006 - 2016 producerades i medeltal 1,1 GWh/år i Bergfors Övre kraftverk. Under denna tid har sugröret på turbinen varit defekt med följd att cirka 20 % av effekten/produktionen fallit bort. Efter kommande reparation av sugröret förväntas att med nuvarande förhållanden kunna producera åtminstone 1,3 GWh/år. Den gamla läckande trätuben byttes ut 2012, vilket medför en något högre produktion.

Kraftstationen står still sammantaget cirka 2 månader/år vid låg vattenföring. Under stilleståndstiden är flödet som tappas genom dammluckorna minst 0,6 - 0,7 m³/s. Då kraftstationen är lågt utbyggd i förhållande till medelvattenföringen tappas under långa perioder vatten genom dammens utskovsluckor. I dagarna dras el fram till stugområdet omkring Galvsjöns regleringsdamm. Det kommer att monteras fjärrövervakning och elektrisk manövrering av luckorna i dammen för att undvika resor och bensinmotor driven luckhydraulik. Denna åtgärd medför att man kan samköra tappningen från Galvsjön med driften vid Bergfors och effektivisera driften, framförallt vid kraftig nederbörd som påverkar flödet mellan Galvsjön och Åsbacka. Bergfors Kraft vill med ovanstående visa att den uppgivna medelproduktionen av minst 1,2 GWh är fullt rimlig att förvänta även efter att det kontinuerligt tappas 0,7 m³/s förbi turbinen. Med föreslagen differentierad minimitappning under året blir inte produktionsbortfallet lika stort.

Riksintresse för naturvården

Galvåns naturvårdsområde utsågs genom beslut av länsstyrelsen år 1996 och omfattar Galvån från nedströms dammbyggnaden i Galvsjöns utlopp fram till Åsbackaviken och sedan från och med nedströms Bergfors Nedre utloppskanal fram till någon kilometer uppströms Ljusnan. En sträcka inkluderande Åsbackaviken och läget för de båda vattenkraftverken samt hela sträckan för Bergfors Nedre utloppskanal är undantagna från Natura 2000-området. Detta förklarar även varför endast Holmodammen undantagits beträffande reglering då denna befinner sig inom Natura 2000-området.

En bevarandeplan upprättades år 2006 och uppdaterades den 21 september 2017. Se vidare i miljökonsekvensbeskrivningen där det redogjorts för både det utpekade naturvårdsområdet och de värden i form av växter och djur vattendraget med omgivning har.

I hela Galvån/Rösteån och särskilt vid Bergfors har vattenverksamhet pågått under väldigt lång tid. Den aktuella kraftstationen har genererat elektrisk kraft sedan år 1937, före dess har kraftutvinning skett på platsen från mitten av 1800-talet. Galvån/Rösteån har oavsett den långvariga påverkan av de olika verksamheterna så stora naturvärden att ån ansetts ha ett skyddsvärde.

Kraftverket Bergfors Övre påverkar flödet och flödesdynamiken på en sträcka på cirka 100 m. Kraftverket Bergfors Nedre påverkar flödet och flödesdynamiken på en sträcka på cirka 60 m. För att bevara och förbättra förutsättningarna anpassas nu verksamheten genom föreslagna villkor om vandringsväg för fiskvandring i båda riktningarna, nedströmspassage och minimitappning.

Bergfors Kraft har svårt att förstå hur länsstyrelsen kan hävda följande ”*Även om kraftverket ligger utanför naturvårdsområdet är det uppenbart att den reglering som sker vid kraftverket och till förmån för kraftverket påverkar naturvårdsområdet upp- och nedströms kraftverket. Det vandringshinder som kraftverket med damm utgör innebär också en påverkan på utpekade värden i naturvårdsområdet.*”

Bergfors Nedre är ett strömkraftverk som lånar vattnet i cirka 2 sekunder för att generera fossilfri el. Enligt Bergfors Krafts uppfattning har det inte någon som helst påverkan på naturvårdsområdet och de utpekade värdena, framförallt när det nu tillkommer en fiskväg.

Miljöbalken 7 kap. 28 a §

Verksamheten, till vilken dammbyggnaderna är knutna, har pågått under lång tid. Kraftverket togs i drift år 1903 och moderniserades år 1910. Tillsammans med Bergfors Övre har det nedre kraftverket ett stort kulturvärde för den totala tidigare

industrimiljön i området, se s. 73 - 82 i Inventering och värdering av kulturmiljöer, bilaga till aktbilaga 42, inlämnad av I L K.

Länsstyrelsen hävdar att verksamheten inte kan tillåtas enligt 7 kap. 28 § miljöbalken. Någon tillståndsprovning enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken krävs dock inte eftersom verksamheten vid kraftverket påbörjades före den 1 juli 2001 (M 2707-13, MÖD 2012:56).

Reproduktionsområde

Länsstyrelsen hävdar att Galvån utgör ett viktigt reproduktionsområde för mellanljusnanöring. Provfisken visar att största andelen öring i Galvån/Rösteån finns uppströms Åsbackaviken, närmare bestämt i den övre halvan av själva Galvån. Detta kan ha sin orsak i att ån i de nedre delarna har formen av sel med en botten täckt av sand, mjåla och lera.

I Ljusnan finns endast två registrerade provfisken, vilka båda utfördes år 2006, varav ett inte visade någon öringförekomst överhuvudtaget. Sträckan i Ljusnan där provfisket utförts är belägen mellan två dammbyggnader (Dönje och Landafors). Huruvida man med säkerhet kan säga att Galvån/Rösteån utgör ett så viktigt reproduktionsområde återspeglas inte i utförda provfisken.

Galvåöringen

Länsstyrelsen hävdar att verksamheten vid Bergfors Nedre påverkar Galvåöringen i Andån (av Vattenmyndigheten benämnd Sinderån CD: 5E682070-151430). Andån mynnar i sjön Lill-Rösten som är belägen uppströms Galvsjön. Vattendraget är 14 km långt och har måttlig ekologisk status vilket föranleds av vandringshinder i angränsande vattenförekomster. Nedre delen utgör naturreservat och Natura 2000-område.

Länsstyrelsen pekar vidare på att Galvåöringen är genetiskt skild från andra öringpopulationer och vidare att *"när det finns stora genetiska skillnader är det oerhört viktigt att dessa unika stammar bevaras"*.

Frågan man då kan ställa sig är varför status anges till måttlig i Andån med anledning av vandringshinder i angränsande vattendrag. Som motiv för fiskvägar förbi dammbyggnaderna vid Bergfors Övre och Nedre anges bl.a. att mellanljusnanöring ska kunna frekventera Galvån/Rösteån. I förlängningen kräver man även en fiskväg eller utrivning av dammbyggnaden i Galvsjöns utlopp. Slutsatsen av detta måste bli att den högst skyddsvärda Galvåöringen inte kan bevaras och att man då går miste om dess särart.

Slutsatsen blir utifrån den synvinkeln att dammbyggnaderna endast har en positiv effekt och bidrar till bevarandet av Galvåöringens särart.

Vandringsvägar förbi Bergfors Övre och Nedre medför i detta fall att man endast öppnar hela Galvån/Rösteån för fiskvandring men att dammbyggnaden i Galvsjöns utlopp, som nu inte är föremål för prövning, förhindrar en uppblandning med den unika Galvåöringen uppströms Galvsjön.

Flodpärlmussla

Enligt Bevarandeplanen finns det "*ingen bekräftad förekomst av flodpärlmusslor i Galvån/Rösteån på senare år. Musslorna förekommer längre upp i vattensystemet. Ytterligare inventeringar bör dock göras efter flodpärlmusslor i Galvån*". Orsaken till att det inte finns flodpärlmussla inom den aktuella sträckan är oklar. Vad man vet är att flodpärlmusslan och dess värdfisk såsom öring och lax är mycket känsliga för försurning och öringen tål inte surt vatten med ett pH lägre än 5,6. Det lägsta värdet som mussellarver och småmusslor klarar av har konstaterats vara pH 6,2. Likaså är en del av sländlarverna, vilka utgör fiskföda, lika försurningskänsliga. Äldre musslor tål försurning bättre och borde finnas i vattendraget.

Den aktuella verksamheten med minimitappning vid dammbyggnaden i Bergfors och i Galvåns utlopp medför ingen torrläggning av någon del av vattendragssträckan. Uppströms Åsbackaviken finns ett större öringbestånd och i kombination med att det inte sker någon torrläggning av vattendraget är förutsättningarna för en (åter)etablering av flodpärlmussla i Galvån/Rösteån goda.

Reglering

Länsstyrelsen upprepar vid ett flertal tillfällen den reglering som sker i utloppet av Galvsjön och den påverkan denna sägs medföra. Vidare återkommer man ofta till att regleringen endast sker till förmån för kraftverken. Regleringen sker enligt Österbygdens Vattendomstol utslag i Ans. D. 911/1955 i vilken dämmnings- och sänkingsgränsen i det tidigare tillståndet, Ans. D. 113/1940, fastställdes att gälla även fortsättningsvis. Regleringen sker delvis för kraftverken i Bergfors och för alla Fortums kraftverk i Ljusnan som är belägna nedströms Galvåns/Rösteåns utlopp. Totalt har Fortums kraftverk den ojämförligt största nyttan. Vattendraget korttidsregleras inte med några stora och onaturliga flödesvariationer som följd utan flödesvariationerna följer i stort sett de naturliga fluktuationerna. Regleringen i Galvsjöns utlopp är densamma oavsett kraftverken Bergfors Övre och Nedre.

Miljö kvalitetsnormer

Se miljökonsekvensbeskrivningen s. 21 ff för definition av de fyra vattenförekomsterna. Länsstyrelsen anser att ytterligare vattenförekomster uppströms Galvån ska beskrivas i MKB:n för Bergfors Övre och Nedre. Sökanden anser att dessa inte ingår i ansökt verksamhet, bl.a. då dammbyggnaden i Galvsjöns utlopp, som utgör ett partiellt vandringshinder, inte är föremål för den aktuella prövningen och följaktligen påverkas ovanförliggande vattenförekomster inte av verksamheten vid Bergfors, varken direkt eller indirekt. För vattenförekomsterna A, B och C har Vattenmyndigheten inte föreslagit några för verksamheten relevanta åtgärder.

Åtgärdsförslagen i vattenförekomst D (Galvån) utgörs av "vatten i fiskväg/faunapassage", "minimitappning/vatten i fiskväg vid vattenkraftverk" och "fiskväg för nedströmspassage." Åtgärdsförslagen omfattar dammbyggnaderna vid både Bergfors Övre och Nedre och överlappar således vattenförekomst C och inverkar även på förekomst B.

Givetvis utgör anläggningarna idag ett vandringshinder i framförallt uppströmsriktning. Av den anledningen föreslår Bergfors Kraft att miljöanpassa anläggningarna och vidta åtgärder som är i linje med de av Vattenmyndigheten

föreslagna för att god ekologisk status ska kunna uppnås. Se vidare miljökonsekvensbeskrivningen bilaga 1, Fisk och Vattenvård, Faunapassager vid Bergfors Övre och Nedre.

Vid utformningen av vandringsvägar måste största möjliga hänsyn tas till det befintliga beståndet av flodkräfta uppströms Bergfors Övre. Av intresse kan vara att i vattenförekomst D (Galvån fr.o.m. Åsbackaviken) har den biologiska kvalitetsfaktorn "Bottenfauna" hög status och "Fisk" god status. Kvalitetsfaktorn "Fisk" har inte klassificerats i vattenförekomst A (Rösteån fr.o.m. nedströms utloppskanalen för Bergfors Nedre och fram till Ljusnan). Som orsak anges att data saknas från perioden 2007 - 2012. Det går därför inte att med säkerhet dra slutsatsen att nuvarande verksamhet har en så stor negativ påverkan som länsstyrelsen vill göra gällande.

En återuppstart av Bergfors Nedre medför ingen försämring av någon kvalitetsfaktor eller tillhörande underparameter. Givetvis avviker flödet från det naturliga med en pågående verksamhet på sträckan mellan Åsbackaviken och Bergfors Nedre kraftverk. Detta ligger i sakens natur men vattendraget och dess omgivning hyser redan idag en rik flora och fauna och tillsammans med föreslagen minimitappning och vandringsvägar förbättras förutsättningarna, främst på sträckan som idag inte erhåller en garanterad minimitappning men även för vattendraget i sin helhet. Verksamheten medför, med planerade försiktighetsåtgärder, ingen framtida förlust av någon växt- eller djurart.

En lagligförklaring samt tillstånd till drift av Bergfors Övre medför ingen försämring av någon kvalitetsfaktor eller tillhörande underparameter. Givetvis avviker flödet från det naturliga med en pågående verksamhet (mellan Åsbackaviken och Bergfors Nedre kraftverk). Detta ligger i sakens natur. Vattendraget och dess omgivning hyser redan idag en rik flora och fauna och tillsammans med föreslagen minimitappning och vandringsväg förbättras förutsättningarna, främst på sträckan som idag inte erhåller en garanterad

minimitappning men även för vattendraget i sin helhet. Verksamheten medför, med planerade försiktighetsåtgärder, ingen framtida förlust av någon växt- eller djurart.

Försiktighetsåtgärderna som Bergfors Kraft avser vidta överensstämmer med de som Vattenmyndigheten föreslagit för att God ekologisk status ska kunna uppnås.

11 kap. 6 § miljöbalken

Vid kontroll med Fisk och Vattenvård så är uppgiften att 700 000 kr mer än väl räcker till för byggande av fiskväg. Vad som bedöms vara Bästa Möjliga Teknik (BMT) bygger ofta på bedömningar och är inte alltid vetenskapligt fastlagt. Havs- och vattenmyndighetens skriver i sitt utkast från 2017-06-28 till "Vägledning om försiktighetsmått och bästa möjliga teknik för vattenkraft" följande: Vissa andra tekniker kan vara användbara i de fall då naturlika faunapassager av olika anledningar inte är tekniskt möjliga eller då man av ekonomiska, tekniska eller funktionsmässiga skäl, vid en slutlig avvägning, gör bedömningen att naturlika passager är olämpliga vid det specifika vandringshindret. Det visar på att det inte alltid är omlöp/faunapassager som är BMT.

Sökanden ser inte något skäl att ändra på den ersättning som har angivits i ansökan på 42 öre/kWh med hänvisning till Scenarier över Sveriges energisystem 2016, utgiven av Statens Energimyndighet i mars 2017 som det närmare har redogjorts för i Tekniska Beskrivningen.

Vad avser fingaller så anser sökanden att man har uppnått BMT om friska fiskar inte dör på gallret eller dödas i turbinen. I Bergfors Övre kraftverk finns inte något som visar på att så skulle vara fallet med fiskdödighet kring intag och kraftverk. Sökandens nya förslag med 18 mm galleravstånd och lutningen 40° är därför fullt tillräckligt för att uppnå BMT.

Sökanden ser inte något skäl att ändra på den ersättning som har angivits i ansökan på 42 öre/kWh med hänvisning till "Scenarier över Sveriges energisystem 2016",

utgiven av Statens Energimyndighet i mars 2017 som det närmare har redogjorts för i Tekniska Beskrivningen.

Från sökandens perspektiv känns det något märkligt att länsstyrelsen återkommande hävdar att kraftverken har en stor negativ påverkan på miljön, trots att bedömningen har varit att det finns sådana naturvärden, att Galvån/Rösteån till stora delar har avsatts som riksintresse för naturvärden och till Natura 2000-område. Det trots att vattendraget har varit avstängt med vandringshinder i åtminstone 170 år och antagligen ännu längre. Tidigare har det även funnits betydligt flera dammbyggnader än vad som finns i dag. Det måste ändå tyda på att dammbyggnader/kraftanläggningar har haft en ytterst marginell påverkan.

Bollnäs kommun

Inledning

Bollnäs kommun (kommunen) yrkar att ansökningarna avslås alternativt avvisas. Om tillstånd medges yrkar kommunen att fungerande fiskvägar för upp- och nerströmsvandring anläggs samt att det släpps en minimitappning. Sökanden har föreslagit villkor om fiskvägar och minimitappning.

Kommunen yrkar vidare att tiden för oförutsedd skada ska sättas till 10 år. Det kan synas oklart vari det kan ligga en skada i miljöförbättrande åtgärder.

Kommunen har även yrkat på en byggtid av 5 år. Sökanden kan acceptera 7 års byggtid.

Natura 2000-område

Kommunen anger generellt att Galvån/Rösteån utgör Natura 2000-område samt anger mera specifikt sträckorna som ingår i Naturreservatet. Bergfors Kraft vill i sammanhanget påpeka att även de utpekade Natura 2000-områdena är uppdelade på samma sätt som Naturreservatet. Galvåns naturreservat är 42,7 ha stort och Natura 2000-området omfattar 9,4 ha. Även ett sumpskogsområde på 5 ha finns utpekad. Rösteåns naturreservat är 37,8 ha stort och Natura 2000-området omfattar 11,6 ha.

Bergfors Nedre ligger inte inom varken Natura 2000-område heller inom naturreservat. Det torrläggs således inte någon naturfåra vare sig inom naturreservatet eller inom Natura 2000-området.

Konnektivitet

Bristande konnektivitet påverkar givetvis vissa fiskarter men att utöka denna påverkan till "övrig akvatisk fauna" är litet väl generellt. Bottenfauna som har ett behov av att sprida sig över större områden har utvecklat egenskapen att på ett eller annat sätt nyttja andra arter för sin spridning. T.ex. flodpärlmusslan som i larvstadiet parasiterar på laxartad fisk eller som mygg-, knott- och sländlarver vilka utvecklas till vingbärande insekter och på så vis sprider sig över större områden. Övriga arter är av naturliga skäl mindre vandringsbenägna och följaktligen relativt stationära. Diversiteten och mångfalden bekräftas av goda statusen.

För att avhjälpa den hindrande barriär som dammbyggnaden utgör och skapa konnektivitet har sökanden för avsikt att bygga en fiskväg samt anlägga en nedströmspassage och givetvis släppa vatten genom båda passagera. Vandringsmöjligheter skall dock inte skapas i den mening att fisk som tidigare inte kunnat vandra genom en viss forssträcka på konstgjord väg ges möjlighet till detta. Att förutsättningarna i ett vattendrag är bättre utan än med en dammbyggnad är givet men påståendet att en fiskväg, även om denna byggs enligt bästa möjliga teknik, endast skulle lösa en liten del saknar grund, bl.a. mot bakgrund av att fiskvägar föreslås av Vattenmyndigheten som bidrag till att god ekologisk status ska kunna uppnås.

Bergfors Kraft AB föreslår nu också ett galler med en lutning på 40 grader och ett spaltavstånd i intagsgallret på 18 mm samt en flyktväg från intaget till huvudfåran samt minimitappning.

Fiskbestånd

Kommunen talar vidare i generella ordalag om att fiskbestånd och därmed deras unika egenskaper slagits ut på grund av vattenkraftproduktion. Det är mycket

möjligt att detta hänt någonstans men Galvån/Rösteån har alltid varit fiskförande. Enligt länsstyrelsen är Galvåöringen "genetiskt skild från andra öringspopulationer. När det finns stora genetiska skillnader mellan öringspopulationer är det oerhört viktigt att bevara dessa unika stammar. Galvåöringen är en av dessa med allra högst skyddsvärde". Det är då högst sannolikt att denna unika öringsstam är ett resultat av avskildheten från t.ex. Ljusnan. Om vandring från Ljusnan möjliggörs, och i ett senare skede eventuellt även en uppblandning av havsvandrande lax och öring sker, torde sannolikt den unika Galvåöringen tappa sin särart.

Kommunen hävdar vidare att flera populationer i Galvån/Rösteån isolerats och att tillförseln av nytt genmaterial upphört. Detta uttalande är inte korrekt. Nytt genetiskt material kan alltid komma uppströmsifrån och beträffande Galvån/Rösteån är det fri vandring från Ljusnan fram till dammbyggnaden för Bergfors Nedre.

I bevarandeplanen s. 5 står att vattendraget har ett värdefullt naturligt bestånd av harr och öring. Risken för utrotning torde vara minimal med tanke på den långa tid (drygt 150 år) under vilken dammbyggnaderna har funnits. Det stora antalet harrar som uppges ha vandrat upp till Bergfors Nedre återspeglas inte i utförda provfisken där harr förekommer sparsamt medan stensimpan dominerar i antal i hela vattendraget. Med planerade fiskvägar kommer dock även harren att kunna vandra i hela Galvån/Rösteån.

Flodpärlmussla

Enligt den nyligen reviderade bevarandeplanen s. 7 framgår att flodpärlmusslan finns högre upp i systemet. I Galvån/Rösteån finns för närvarande inte känt bestånd av flodpärlmussla.

Transport med och i vatten

Kommunen informerar om vattnets transportegenskaper och påpekar att vatten ska rinna fram varje dag. Galvån/Rösteån torrläggs inte vid något tillfälle. Ett flöde på 500 l/s släpps alltid på frivillig basis fram genom utskovet i Galvsjöns utlopp.

Vattendraget torrläggs alltså inte vilket faktiskt i det närmaste skulle kunna förekomma utan reglering av ett så pass litet vattendrag.

Vattnet strömmar i stort sett naturligt från dammbyggnaden i Galvåns utlopp till Åsbackaviken och vidare för närvarande från utloppskanalen för Bergfors Övre fram till Ljusnan. På dessa sträckor hindras transport av djur och växter/växtdelar inte alls.

Förvisso medför bibehållandet av dammbyggnaden och återupptagande av driften i Bergfors Nedre kraftverk en viss fördröjning av spridningsmöjligheterna för t.ex. sediment och tyngre organiskt material i nedströms riktning men konnektiviteten förhindras inte. Detta då sediment alltid förflyttar sig vidare i nedströmsriktning och vid de tillfällen då luckorna öppnas kan större stenar transporteras vidare.

Natura 2000-område

Kommunen hävdar att vattendraget har ett flertal bevarandemål man hävdar inte kan uppnås om tillstånd till vattenverksamheten ges. Inledningsvis kan konstateras att naturtypen inte stämmer särskilt väl överens med kriterierna för naturligt större vattendrag av fennoskandisk typ eller beträffande fysisk påverkan. Galvåns MQ är 4,4 m³/s och medeldjupet uppges i bevarandeplanen till 30 cm.

Enligt Naturvårdsverkets beskrivning av naturtypen framgår följande:

"Naturtypen förekommer i alpin och boreal region och avgränsas som vattendrag av strömordning ≥ 4 och/eller med en årsmedelföring > 20 m³/s och är normalt > 1 m djup. Naturtypen förekommer tillsammans med habitat 3220 (alpin och boreal region) och 3260 (alpin, boreal och kontinental region). Naturtypen avgränsas mot land av medelhögvattenlinjen. För att tolkas som naturtyp bör vattendraget, i huvuddelen av sin sträckning, ej vara avsevärt påverkad av eutrofiering, försurning eller fysisk påverkan (kontinuitet, hydrologi, markanvändning i närmiljö), dvs. dålig eller otillfredsställande status."

Tolkningen av vad som får förekomma, och till vilken kommunen refererar, utgår ifrån att vattendragen undantagits enligt Natura 2000-förordnandet enligt de riktlinjer som anges i Naturvårdsverkets vägledning. Detta är sannolikt även förklaringen till att både Åsbackaviken samt sträckan med de båda kraftverken är undantagna och att Holmodammen uttryckligen undantagits från regleringsförbudet.

Oavsett ovanstående blir förutsättningarna för de skyddsvärda växt- och djurarterna som omnämns i bevarandeplanen för Galvån/Rösteåns Natura 2000-område totalt sett gynnsammare genom att de planerade vandringsvägarna som öppnar hela vattendraget och knyter ihop de olika delarna, se vidare MKB s. 33 ff. Översvämning av stränder kommer även fortsättningsvis att ske och de myllrande våtmarkerna runt Åsbackaviken bibehålls. Även om dessa inte direkt ingår i det skyddade området utgör de ändå en stor producent av t.ex. insekter men även utpräglade våtmarksväxter.

Utter

Uttern är numera klassad som nära hotad efter att tidigare varit klassad som sårbar (VU) enligt ArtDatabankens Rödlista. Diskussioner har pågått inför den nya bedömningen av hotkategori då man var orolig för att nya miljögifter såsom t.ex. flamskyddsmedel eventuellt kunde ha en fortsatt negativ effekt på utterns fortplantningsförmåga.

Uttern tycks klara de mest skiftande biotoper och återfinns längs bäckar, åar, floder, i sjöar, längs kusten och i våra skärgårdar. Utterns hemområde kan sträcka sig över tiotals kilometer. En tät strandvegetation är i det närmaste en livsnödvändighet i form av skydd och grytplatser för uttern. Sådana områden har framförallt minskat i jordbrukslandskapet.

Utterns föda utgörs av i första hand fisk (t.ex. mört, gädda, lake) men även av kräftdjur och på vintern då fisken söker sig ned på större djup är groddjur vanlig föda. Groddjuren har då grävt ned sig i strandbrinken och utgör lättåtkomlig föda. Minken vars näring delvis sammanfaller med utterns, framförallt under vintertid,

har på en del håll konkurrerat ut uttern. Större insekter, fåglar och mindre däggdjur kan ingå i dieten. Under vintern kan uttern också påträffas vid kallkällor, mägergravar och fiskfria myrar och mossar. Födovallet varierar mellan olika områden och även med årstiderna. Bevarandestatusen i vattendraget för utter och stensimpa bedöms idag som gynnsam.

Nollalternativ

Den tolkning som kommunen gör av de i Mark- och miljööverdomstolen meddelade domarna och som sökanden refererar till i miljökonsekvensbeskrivningen, s. 46, ifrågasätts. Sökanden har förelagts att ansöka om tillstånd vilket man efterföljer. Förutsättningarna för prövningen är desamma som i nämnda domar.

I ett nollalternativ kan det inte utgå ifrån ett förhållande som inte existerar.

Sökanden anser att man vid jämförelsen med nollalternativet ska utgå ifrån den rådande situationen.

Ingivna handlingar

Ramdirektivet för vatten, nationella miljömål

Kommunen anser inte att vattenkraft uppfyller kraven i Ramvattendirektivet (2000/60/EG) och att det nationella miljömålet "Levande sjöar och vattendrag" inte kan nås om tillstånd ges. Sökanden ställer sig frågande till detta ställningstagande då Ramvattendirektivet inte utesluter vattenkraft utan uttryckligen anger att undantag får göras för sådan verksamhet (Artikel 4 punkten 3 a iii).

Små vattenkraftanläggningar är även i linje med EU:s förnybarhetsdirektiv (2009/28/EG). Sökanden vill framförallt trycka på punkterna 3 - 6 i inledningen samt punkterna 42 - 44. Bl.a. framgår av Förnybarhetsdirektivets p. 6 att lokala energikällor ger förbättrad lokal trygg energiförsörjning, kortare transportsträckor och minskade förluster vid energitransmission, d.v.s. att lokala energikällor bidrar till den totala energieffektiviseringen.

Vad de av kommunen nämnda "tillfälliga" försämringarna som anges bli bestående innebär är oklart. Klart är att Bergfors Kraft avser att bygga en vandringsväg men

man måste ta hänsyn till det befintliga flodkraftbeståndet uppströms Bergfors Övre. Flodkraften är akut hotad (CR) och uppsatt på ArtDatabankens rödlista. Ett fastställt åtgärdsprogram finns för flodkraften och åtgärder som kan vidtas är bl.a. att skapa stora zoner där den kraftpestbärande signalkraften inte får planteras in vilket även innebär att stora zoner utan signalkrafta bibehålls där flodkraften finns. Flodkraften är också rödlistad globalt. Vattenkraftens för- och nackdelar i förhållande till de 16 nationella miljömålen visas i matrisen s. 45 i miljökonsekvensbeskrivningen.

Bollnäs kommuns översiktsplan (ÖP)

Kommunen anger bl.a. att man ska verka för god ekologisk status. Detta är något som ska uppnås enligt Ramvattendirektivet i hela EU. Som en följd av implementeringen av Ramvattendirektivet har åtgärdsprogram upprättats. I åtgärdsprogrammen föreslås åtgärder för att uppnå god ekologisk status. För aktuell verksamhet relevanta åtgärdsförslag är fiskvägar och minimitappning. Dessa åtgärder avser sökanden att följa vilket även framgår av ansökan, miljökonsekvensbeskrivningen och Bilaga 1 till den.

Området för Riksintresset påverkas endast positivt. Det handlar i förevarande ansökan inte om exploatering utan om en sedan länge befintlig anläggning med verksamhet där sökande bekostar de miljöförbättrande åtgärder som planeras. Möjligheter för rörligt friluftsliv inskränks inte av kraftverken i Bergfors. Dessa ligger delvis i anslutning till bebyggd tomtmark. Huvuddelen av den översta sträckan, som enbart benämns Galvån, sträcker sig genom skogsmark och den nedre sträckan, benämnd Röstean, sträcker sig genom jordbruksmark. Vattenkraftverken i Bergfors är inte instängslade och medför, utöver den tomtmark som ägs av de omkringboende, inte någon som helst inskränkning i tillgänglighet till vattendraget eller dess omgivning. Att mindre vattenkraftverk ska tas bort bryter direkt emot EU:s förnybarhetsdirektiv.

Vattenverksamheten i Bergfors Övre och Nedre hindrar inte på något vis den satsning på turism som Bollnäs kommun gör för att locka flera besökare. Den hindrar inte heller möjligheten till fritidsfiske i Bollnäs kommun. Det talas även om

att älvsträckor ska bli attraktiva för människor som bor invid dessa. Utifrån vad som har framkommit på samrådet samt under remisstiden med de närboende är det tydligt att majoriteten önskar bibehålla kraftverken, Åsbackavikens nivå och befintliga uppdamningar i anslutning till de båda kraftverken. Detta framgår även av till domstolen inkomna synpunkter.

Hänsynsreglerna 2 kap. MB

Av 2 kap. 3 § framgår att försiktighetsmått ska vidtas så snart det finns skäl att anta att en verksamhet eller åtgärd kan medföra skada eller olägenhet för människors hälsa eller miljön. Bestämmelserna i 2 kap. 3 § är ett vitt begrepp som inte enbart avser fisk, utan miljöer och människors hälsa i betydligt vidare perspektiv. Valet av vandringsväg och utformning av denna bör göras utifrån de försiktighetsmått som måste vidtas för att inte ens riskera att skada flodkraften i vattendraget. Bästa möjliga teknik måste även vara tillgänglig och det finns idag ingen känd tillgänglig teknik som möjliggör vandring för alla arter förutom signalkräfta. En denilränna enligt Fisk- och Vattenvårds förslag bedöms i detta fall utgöra bästa möjliga teknik.

Grundläggande bestämmelser för hushållning med mark och vatten 3 kap. MB

Av 6 § första stycket framgår att mark- och vattenområden samt fysisk miljö i övrigt som har betydelse från allmän synpunkt på grund av deras naturvärden eller kulturvärden eller med hänsyn till friluftslivet ska så långt möjligt skyddas mot åtgärder som kan påtagligt skada natur- eller kulturmiljön.

Av andra stycket framgår att områden som är av riksintresse för naturvärden, kulturmiljövården eller friluftslivet ska skyddas mot åtgärder som avses i första stycket.

Nämnda lagrum avser planerade åtgärder som påtagligt kan skada naturmiljön. Av 7 kap. 28 a § andra stycket framgår att "Tillstånd enligt första stycket krävs inte för verksamheter och åtgärder som direkt hänger samman med eller är nödvändiga för skötseln och förvaltningen av det berörda området. Lag (2001:437)."

Kommunen uttrycker att det från allmän synpunkt har stor betydelse att skydda Galvån/Rösteån mot de sökta "åtgärderna". Sökanden ställer sig mycket frågande till kommunens inställning. De åtgärder som det ansöks om för Bergfors Övre vattenkraftverk, och som bekostas av sökanden, hänger direkt samman med förbättringen av miljöförhållandena i Galvån/Rösteån samt att bibehålla och vårda den ur kulturhistoriskt perspektiv intressanta anläggningen och värna om boendemiljöer.

Dammbyggnadens tillkomst

Enligt länsstyrelsens rapport 2017:7, "Galvån - Rösteån Inventering och värdering av kulturmiljöer 2016 i Alfta, Arbrå och Bollnäs socknar i Hälsingland" utförd av Stigfinnaren Arkeologi och kulturhistoria AB, råder inget tvivel om att dammbyggnaden funnits åtminstone sedan mitten av 1800-talet och har ett stort miljövärde. Dammbyggnaden finns redovisad på Laga Skifteskartan från år 1873. I samma rapport kan det utläsas att dammbyggnaden delvis byggdes om troligtvis år 1957. Rapporten finns ingiven till domstolen som aktbilaga 42 (I L K). Bergfors Nedre kraftverk har behandlats på sidorna 73 - 83. Dämningen på platsen har åtminstone förevarit sedan mitten av 1800-talet och har aldrig upphört.

Betydande miljöpåverkan

Vattenkraften kan anses ha betydande miljöpåverkan i så måtto att anläggandet av en ny kraftstation kan medföra en påverkan, särskilt om det sker nolltappning, on-off-drift och inga vandringsvägar finns.

Lagstiftningen är sådan i dag att ett kraftverk alltid ska antas innebära en betydande miljöpåverkan, som innebär ett utökat samråd i ansökningsförfarandet. Hur verkligheten ser ut är något helt annat och här måste man se från kraftverk till kraftverk. Påverkan är inte densamma för varje kraftverk.

Anläggningarna i Bergfors har funnits länge och ett nytt naturtillstånd kan sägas ha uppträtt då verksamheten pågått i över 50 år. Anläggningarna är även undantagna från de specifikt skyddade sträckorna.

Bergfors Kraft menar att något nytt naturtillstånd inte har uppstått vid Bergfors nedre vid ett tioårigt stillestånd, det kan ses mot bakgrund av att i andra sammanhang när det gäller vattenkraftverk anses 300 - 400 år inte vara tillräcklig tidsrymd för att ett nytt naturtillstånd ska uppstå.

För verksamheter som påbörjats före den 1 juli 2001 krävs inte tillstånd enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken. Då det nu planeras för en fiskväg, nedströmspassage och minimitappning på 700 l/s över året samt om man tar i beaktande den långa tid verksamheter pågått i vattendraget och det ändå ansetts ha så värdefulla naturintressen att det förlänats skydd enligt Natura 2000-förordnandet bedöms den framtida verksamheten inte medföra någon betydande påverkan.

Kammarkollegiet

Flodpärlmusslan

Kammarkollegiet torde vara väl medveten om att det stora hotet har varit och är försurningen och skogsdikningen. Det finns inte i dag någon känd förekomst av flodpärlmussla inom påverkansområdet för kraftverken. Se även ovan vad som har anförts under rubrikerna Kommunen och Länsstyrelsen.

Naturvärdena

Det är svårt att förstå att reglering/kraftutnyttjande har haft/har stor negativ påverkan på miljön. Bedömningen har ändå varit att det finns sådana naturvärden att Galvån/Rösteån har avsatts som riksintresse för naturvärden och till Natura 2000-område. Det trots att vattendraget har varit avstängt med vandringshinder i åtminstone 170 år och antagligen ännu längre. Tidigare har det även funnits betydligt flera dammbyggnader. Det måste ändå tyda på att dammbyggnader/kraftanläggningar har en ytterst marginell påverkan.

Flodkräftan

I Gävleborgs län och övriga län norr om Dalälven är läget lite bättre för den hotade flodkräftan än i södra Sverige. I länet pågår inrättande av skyddsområden för flodkräfta. Ett skyddsområde har tre syften;

- Skydda kvarvarande flodkräftpopulationer mot signalkräftor och kräftpest.
- Marknadsföra arten positivt, informera att det finns livskraftiga bestånd.
- Undersöka och förvalta kräftbeståndet så att det långsiktigt når den utbredningsgrad och täthet som det haft historiskt.

I Galvån finns ett livskraftigt bestånd av den hotade flodkräftan uppströms Bergfors Övre kraftverk. Sökanden kan inte tolka myndigheternas agerande på annat sätt än att man negligerar det pågående arbetet med inrättande av skyddsområden.

Det torde vara känt att signalkräftan, som är ett av många hot mot flodkräftan, finns i närområdet. Signalkräftan finns med på EU:s lista från augusti 2016 på 37 invasiva arter som inte ska kunna sprida sig och den bör helst tas bort helt och hållet från våra vattendrag.

Weserdomen

Av p. 51 i Weserdomen, Mål C-461/13 framgår följande:

"Mot bakgrund av det ovan anförda ska den första och den fjärde frågan besvaras enligt följande. Artikel 4.1 a i-iii i direktiv 2000/60 ska tolkas så, att medlemsstaterna - med förbehåll för att undantag kan beviljas - är skyldiga att inte lämna tillstånd till ett projekt när projektet kan orsaka en försämring av en ytvattenförekomsts status eller när projektet äventyrar uppnåendet av en god status hos en ytvattenförekomst eller en god ekologisk potential och en god kemisk status hos en ytvattenförekomst vid den tidpunkt som anges i direktivet."

Weserdomen har haft att ta ställning till ett nytt projekt där ny påverkan riskerade att miljö kvalitetsnormen inte kunde komma att följas. Weserdomen saknar relevans i föreliggande ärende där det ansöks om lagligförklaring enligt lagstiftningen vid tillkomsten av anläggningsdelarna och tillstånd till fortsatt drift enligt miljöbalken av en befintlig verksamhet. Weserdomen säger ingenting om befintliga verksamheter eller fortsättningen av dessa. Det handlar här alltså inte om någon ny verksamhet som medför någon ny påverkan.

Det hänvisas till rapporten "Hur ska EU-domstolens dom i mål C-461/13 (Weserdomen) tolkas och vad får den för betydelse?" av den 15 december 2015 upprättad av U B, M F och A S, Fröberg & Lundholm Advokatbyrå.

I aktuellt ärende uppstår inga nya försämringar. Villkorad minimitappning, flyktväg och fiskväg leder till förbättringar, i enlighet med mark- och miljödomstolens utslag. Det är ett felaktigt påstående när Kammarkollegiet i sin sammanfattning gör en jämförelse mellan Weserdomen som är ett helt nytt projekt med vattenkraftverk i Bergfors som är befintliga vattenkraftverk på plats där kraftutvinning har skett under mycket lång tid. Det bör även anmärkas att den fortsatta verksamheten i Bergfors Övre och återupptagande av driften i Bergfors Nedre inte på något sätt äventyrar uppnåendet av gällande miljökvalitetsnorm för den aktuella vattenförekomsten.

Mål nr C-346/14 (EU:C:2016:322)

För att belysa nödvändigheten av att ta vara på vattenkraften, inklusive den småskaliga, samt påvisa skillnaden mellan Weserdomen och domen för Schwarze Sulm hänvisas till EU-domstolens ställningstaganden där.

Domstolen ansåg att en ny anläggning som försämrade statusen på ett vattendrag var berättigad till undantag då en tillkommande produktion av 0,4 promille av Österrikes vattenkraftproduktion omfattas av ett allmänintresse av större vikt. I domen lyser Förnybarhetsdirektivets (2009/28/EG) motiv tydligt igenom och stor hänsyn har tagits till den pågående klimatförändringen. Vattendraget Schwarze Sulm är även utpekad som extra skyddsvärt.

Natura 2000-område

De båda kraftverken ligger inte inom avsatta Natura 2000-området. Området angränsar till kraftverkens påverkans område. Det ska här särskilt anmärkas att kraftverken fanns på platsen långt innan Natura 2000-området bildades och den påverkan som fanns då är densamma i dag, varken mer eller mindre. Bedömningen

vid bildandet måste ha varit att det fanns sådana naturvärden trots kraftverken att man ville skydda området. Det skyddsvärda kommer inte att påverkas av en fortsatt drift av vattenkraftverken.

Galvån/Rösteån är utpekad som ett Natura 2000-område förutom sträckan förbi Bergfors Övre och Nedre vattenkraftverk och har det skydd enligt miljöbalken som gäller samtliga Natura 2000-områden i landet. Alla verksamheter och åtgärder som på ett betydande sätt kan påverka Natura 2000-området negativt är tillståndspliktiga enligt 7 kap 28 a § miljöbalken.

För verksamheter som påbörjats före den 1 juli 2001 krävs dock inte tillstånd enligt 7 kap 28 a § miljöbalken. (Mål nr M 2707-13, Skälleryds kraftverk). Nuvarande verksamhet har nyttjat en drivvattenföring på 4,4 m³/s sedan år 1936, dvs. 59 år innan beslut om naturvårdsområde fattades och 69 år innan den första bevarandeplanen för Natura 2000-området upprättades.

Jönköpings Fiskeribiologi (JFB)

Nollalternativ

JFB hävdar att Hushållningssällskapet i Värmland i sin bedömning av de hydromorfologiska kvalitetsfaktorerna utgått från ett felaktigt nollalternativ och bygger sedan sin argumentation utifrån vad man anser vara ett nollalternativ.

Ansökan har upprättats enligt Mark- och miljööverdomstolens dom i mål M 2767-15, föreläggande att söka tillstånd för bedrivande av vattenverksamhet vid Bergfors Övre och Nedre kraftverk med tillhörande dammar i Galvån i Bollnäs kommun. Av domen framgår det att vid en prövning blir mark- och miljödomstolens främsta uppgift att fastställa villkor och föreskrifter för driften vid vattenkraftverket. Se vidare vad som anförts i miljökonsekvensbeskrivningen under rubriken "21 Nollalternativ" s. 46.

Med beaktande av att området under mycket lång tid varit påverkat av anläggningar får utgångspunkten i Hushållningssällskapetets bedömningar anses uppfylla de krav

som kan ställas på en utredning av inverkan på miljökvalitetsnormerna. Bergfors Kraft ger dock nedan vissa bemötanden av JFB:s synpunkter trots att dessa bygger på en annan inställning till nollalternativet:

JFB anger att "enligt C m.fl. 2013 utgör bästa möjliga teknik en spaltvidd på 10 - 13 mm. Detta stämmer inte överens med vad som framgår av HaV:s rapport 2013:14. Enligt denna finns följande att läsa s. 30: "Som framgår nedan har fingaller i Sverige avsett galler med 20 mm spalt (C m.fl. In press-b), medan de fiskanpassade galler som utvärderats med god funktion haft 18 mm (C m.fl. 2012; C m.fl. In press-a). Flera nya fiskanpassade galler har spaltvidder på 14 - 15 mm, men ännu har inget av dessa utvärderats.

Och vidare:

"Utgående från dessa tre källor anser vi att bästa möjliga teknik är en spaltvidd på 10 - 13 mm om man inte kan visa att samma resultat kan uppnås med ett galler med spaltvidd upp till 18 mm, vilket skulle kunna vara fallet för fiskanpassade galler eftersom den låga lutningen tycks göra att fisken kan undvika gallret."

Bergfors Kraft avser att installera ett låglutande galler och kan tillgodose önskemålet om ett tätare spaltavstånd och föreslår ett avstånd på 18 mm och en lutning på 40 grader från horisontalplanet vilket resulterar i en vattenhastighet under 0,4 m/s. En lägre lutning ökar gallrets area och sänker därmed vattnets hastighet genom gallret. Bergfors Kraft finner också en möjlighet att anlägga en flyktväg från intagsgallret till vattendraget nedströms. Flyktvägen placeras igenom den vänstra intagsväggen uppströms tuben. Lutningen 40 grader, 18 mm spaltvidd och en vattenhastighet på mindre än 0,4 m/s medför att fisken som kommer fram till gallret, och inte väljer att simma därifrån, sveps mot flyktöppningen och ned till vattendraget nedströms dammbyggnaden.

Minimitappning

JFB hävdar att minimitappningen endast blir 400 l/s i fårorna om Bergfors Kraft väljer omlöp. Vid placeringen av omlöpets nedre intag har hänsyn tagits till de

kulturhistoriska lämningarna. Tilläggas kan att det endast är en sträcka om cirka 100 m (sträckan mellan dammbyggnaden och fiskvägens inlopp) där i så fall 400 l/s skulle utgöra minimitappning.

Fiskvägar

Vid anläggande av en fiskväg behöver hänsyn tas till flodkraften uppströms Bergfors. Om det krävs en fiskväg kan eventuellt en denilränna vara lättare att anpassa för utpräglad vandringsfisk och samtidigt utesluta signalkräfta. Vidare har det tagits hänsyn till de kulturhistoriska objekten som utgörs av själva dammbyggnaden med tillhörande delar samt anslutande stenmurar. Se vidare bilaga 2, FoV i Norrland AB, Biologiska förtydliganden avseende Galvåns område vid Bergfors Övre (M 912-17) och Nedre (M 911-17) dammar och kraftverk.

En fiskväg bör utformas så att det kan garanteras att Bergfors Kraft inte blir orsak till en utslagning av flodkraftbeståndet uppströms. Konsekvenserna av en utslagning kan inte överblickas men risken kan förutses och ansvarsfrågan är oklar.

Enligt EU:s förordning om invasiva främmande arter får det inte ens finnas en risk för att spridning underlättas till vilket det måste tas hänsyn. Ansvarsfrågan bör i så fall utredas innan en fiskväg byggs.

I det fall ett villkor om en fiskväg föreskrivs kommer denna, efter att ansvarsfrågan utretts, att utformas i samråd med sakkunnig inom området och länsstyrelsen.

Hydromorfologiska kvalitetsfaktorer

Fiskvägsalternativen tillåter båda nedströmsvandring. Den låga gallerlutningen tillsammans med den låga vattenhastigheten i kombination med den flyktväg som sökanden nu föreslår bedöms tillfyllest för att leda fisk från intaget.

Av intresse i sammanhanget kan vara att FOI av Havs- och Vattenmyndigheten för ett antal år sedan fått ett anslag till studier om hur ljud påverkar fisk då det bland annat finns exempel på att fisk och andra djur i haven undviker fartygstrafik. Detta

stöder den allmänna uppfattningen att fiskar antas undvika att gå in i turbiner på ett småskaligt vattenkraftverk där vattenhastigheten understiger 0,5 m/s utan istället vänder i och med att ljudet och vibrationerna ökar desto närmare kraftverket de kommer.

Att fisken inte går emot ljudvibrationer stärks av HaV:s rapport 2013:14 där man bl.a. menar att många fiskarter inklusive ål uppvisar en tvekan inför dammar och kraftverk vilket innebär såväl försening som energiförluster (HaV refererar till C m.fl. 2010b, Cada 1997 och Acou m fl 2008).

En låg gallerlutning i kombination med en låg vattenhastighet samt ljudet från kraftverket leder till att fisk inte "tvingas" fram till gallret och rent generellt själva undviker att gå fram till gallret.

Ett spaltavstånd på 18 mm som är kombinerat med ett låglutande galler och en nedströmsspassage bedöms här utgöra bästa möjliga tillgängliga och utprovade teknik både vad avser verksamheten och hänsyn till nedvandrande fisk, dvs. konnektiviteten.

Minimitappning

Minimitappningen motsvarar vad som i dagsläget är praxis. Tappningen kan med fördel ökas under månaderna september, oktober och november för att sedan minskas övrig tid av året. Det flöde som släpps från Galvsjön kommer hela vattendraget tillgodo förutom en sträcka om cirka 80 m, dvs. sträckan mellan dammbyggnaden och möjlig fiskvägs mynning. Resterande 12 km berörs inte av driften vid Bergfors Övre vattenkraftverk.

Biologiska kvalitetsfaktorer

JFB bygger sitt resonemang om bottenfauna och fisk på ett nollalternativ som inte motsvarar den rådande situationen. Med den av Bergfors Kraft föreslagna minimitappningen kommer ingen reducerad vattenföring att förekomma i

vattenförekomsterna B eller C. Habitaterna för de strömlevande arterna försämras således inte heller.

Hydrologisk regim

En lagligförklaring av Bergfors Nedre och Övre kraftverk medför ingen försämring från tidigare förhållanden men givetvis minskas vattnet mellan dammbyggnaden för Bergfors Nedre och utloppskanalens mynning motsvarande drivvattenföringen . Den föreslagna minimitappningen medför ändå en förbättring. Status kan då inte klassificeras till sämre än idag. Ledande för klassificeringen av vattendrag (vattenförekomster) är enligt Ramvattendirektivet de biologiska kvalitetsfaktorerna som gynnas av föreslagen minimitappning.

Flodkräfta

Valet av fiskväg är beroende på att det finns flodkräfta uppströms. Att, som Jönköpings Fiskeribiologi (JFB), ha uppfattningen att signalkräftan på sikt inte kan hindras från att passera Bergfors tyder på en okunskap om det arbete som pågår för att rädda flodkräftan.

JFB anser att det inte är Bergfors Krafts sak att värna om flodkräftan utan att detta är något som länsstyrelsens ska ta hand om. Resonemanget är förvånande, framförallt då det är känt för sökande att det finns flodkräfta uppströms samt att flodkräftan är skyddad, det finns åtgärdsprogram, kräftan är klassad som sårbar i IUCN:s internationella rödlista sedan 1996, är listad i Art- och Habitatdirektivets bilaga V och upptagen på ArtDatabankens rödlista där den har kategorin akut hotad.

Bergfors Kraft kan inte belastas med ansvaret att tvingas bidra till att slå ut flodkräftebeståndet uppströms Bergfors Övre.

HaV anger idag följande angående flodkräftan "En förutsättning för ett långsiktigt bevarande av flodkräftan är att bevarandearbetet ges en hög prioritet på alla nivåer — på internationell, nationell, regional och lokal nivå."

Av Art- och habitatdirektivet (92/43/EEG) framgår bl.a. "Eftersom huvudsyftet med detta direktiv är att främja att den biologiska mångfalden bibehålls med beaktande av ekonomiska, sociala, kulturella och regionala behov, bidrar direktivet till det övergripande målet, som är en hållbar utveckling. För att upprätthålla den biologiska mångfalden kan det i vissa fall vara nödvändigt att upprätthålla eller till och med främja mänsklig verksamhet."

Sammanläggning av kraftverk

JFB nämner andra sammanhang där man lagt ihop två kraftverk. Detta är inte ett realistiskt förslag i Bergfors, varken ekonomiskt eller natur- eller kulturmiljö-mässigt. Sträckan med minimitappning skulle bli 500 meter lång istället för 160 - 180 meter. Boendemiljön för de närboende vid uppdamningen för Bergfors Nedre skulle försvinna vilket man var tydlig med på samrådet att så inte skulle ske. Fallhöjden dubblas inte automatiskt med minskad elgenerering som följd samt skulle det krävas en betydligt dyrare utrustning istället för att återanvända det som är möjligt i den befintliga med tillägg för det som behöver bytas. Till detta skulle komma kostnader för ansökan för och utrivning av dammbyggnaden som, tillsammans med sin omgivande miljö, har ett visst kulturvärde.

Havs- och vattenmyndigheten

I allt väsentligt i HaV:s skrivelse har i huvudsak bemötts ovan under rubrikerna länsstyrelse, kommun och kammarkollegiet.

Lagligförklaring

Det är anmärkningsvärt att HaV ifrågasätter någon som har 35 års yrkeserfarenhet med fiskefrågor som inte sakkunnig. Sökanden vill uppmärksamma att det i dag inte finns någon som med hjälp av ritningar kan avgöra huruvida en fiskväg kommer att fungera eller inte.

En fungerande fiskväg måste konstrueras och arbetas fram gemensamt med sökande och fiskesakkunniga på plats för att uppnå bästa möjliga funktion, en uppfattning

stöds i HaV:s utkast 2017-06-28 till "Vägledning om försiktighetsmått och bästa möjliga teknik för vattenkraft". Där står att läsa följande:

Eftersom de fysiska och hydrauliska förhållandena kan skilja sig kraftigt mellan olika vattenkraftanläggningar så måste också åtgärderna för att skapa konnektivitet för fisk vara platsanpassade. Det är inte möjligt eller ens önskvärt att rekommendera samma lösning överallt. Däremot är det möjligt att bedöma effekter på ekosystemen och rangordna olika tekniska lösningar så att man alltid eftersträvar att tillämpa bästa möjliga teknik för respektive plats.

Sökanden ser det därför meningslöst att tillgodose krav om en huvudsak färdigprojekterad fiskväg i ansökningsskedet, eftersom man ändå inte kommer att kunna avgöra om den fungerar i verkligheten.

Natura 2000-område

Till vad som ovan har anförts omkring Natura 2000-områden finns inte något ytterligare att tillägga. Det bör dock än en gång framhållas att vad känt är finns det inte flodpärlmussla nedströms dammbyggnaden i sjön Galven. Uttern trivs lika bra i utbyggda vatten som outbyggda.

Weserdomen

Sökanden har under rubriken Kammarkollegiet behandlat Weserdomen. Sverige har övertolkat EU:s rekommendationer i vad gäller storleken på vattenförekomster. Att kommissionen inte har riktat kritik mot Sverige i den frågan behöver inte betyda att man har tolkat rekommendationerna på rätt sätt. Sökanden måste starkt ifrågasätta om det finns medlemsländer som har kortare vattenförekomster än 85 respektive 210 m. Sökanden vidhåller att indelningen i ytvattenförekomster inte är i överensstämmelse med intentionerna i vattendirektivet och VFF.

6 § i lagen om införande av miljöbalken (MP)

Den av HaV åberopade 6 § MP avser ansökningar om nya kraftverk som inkom före den 1 januari 1999, men som inte var avgjorda. Ansökningar och inte avgjorda som

inkom före miljöbalkens ikraftträdande skulle prövas enligt Nya Vattenlagen. I dessa mål skulle bestämmelserna om miljö kvalitetsnormer tillämpas. Till yttermeravisso finns det inte heller några anvisningar i 18 § till någon annan lagparagraf. HaV:s återopande av 6 § MP är således inte relevant i detta ärende.

Minimivattenföring

Sökande är villig att fördela om vattnet över året, med ett medel över året motsvarande MLQ. Det skulle kunna se ut enligt följande så att det släpps 1 m³/s under 3 månader (augusti, september och oktober) och 600 l/s under övrig tid.

Sökanden föreslår tillägg till föreslagna villkor enligt följande: Sökanden ska upprätta ett kontrollprogram som ska redovisas för tillsynsmyndigheten senast 3 månader efter lagkraftvunnen dom.

Länsstyrelsen skriver i sin sammanfattning på att ansökan ska avslås då det inte kan uteslutas att verksamheten kommer att medföra skada på livsmiljöer eller medföra störning som på ett betydande sätt kan försvåra bevarandet av de arter som Natura 2000-området är avsett att skydda.

De arter som enligt Natura 2000-området har ett bevarandevärde är Flodpärlmussla, utter och stensimpa. Vad känt är finns flodpärlmusslan inte inom Natura 2000-området.

Vad gäller uttern har det utförts inventeringar i både oreglerade och reglerade älvar under 1986 - 87. Där kunde konstateras att uttern försvunnit från oreglerade älvar i lika hög grad som från reglerade älvar. Man återfann utterbestånden i anslutning till några av de mest extrema regleringsmagasinen. I Sydsverige uppehåller sig huvuddelen av uttrarna i reglerade vattendrag. Mindre regleringar av vattendrag som t.ex. kvarndammar kan ha en positiv effekt på det lokala utterbeståndet och om utter förekommer på sådana platser kan det vara direkt olämpligt att riva ut dammen. Det kan konstateras att uttern inte har några problem att leva i reglerade vattendrag och kommer därför inte att påverkas av drift i de båda kraftverken.

Stensimpan är väldigt stationär och gör efter skymningen endast kortare turer, max 100 m, för att hitta mat och har inte något större vandringsbehov och påverkas inte heller av dammbyggnaderna.

De skyddsvärda arterna och den påverkan kraftverksdriften har närmare beskrivits i miljökonsekvensbeskrivningen.

Det är anmärkningsvärt att den mest skyddsvärda arten i Galvån, flodkräftan, förbigås med tystnad från HaV trots att de själva återger i Åtgärdsprogrammet för flodkräfta "En förutsättning för ett långsiktigt bevarande av flodkräftan är att bevarandearbetet ges en hög prioritet på alla nivåer - på internationell, nationell, regional och lokal nivå."

Sökanden anser att den verkligen behöver skyddas i vattendraget och det är också därför som det finns en viss tveksamhet från Bergfors Krafts sida till fiskväg förbi dammbyggnaderna.

T Å och A Å S, Y

Bergfors Kraft menar att det blir en flerfaldigt positiv effekt för naturmiljön om man kan ha uppdamningen kvar, anlägga en fiskväg med minimitappning samt en flyktväg och samtidigt ta vara på möjligheten att producera lokal förnybar energi. Att producera el lokalt bidrar bl.a. till energieffektivisering, se Förnybarhetsdirektivet . Vid en nedläggning av Bergfors Övre kraftverk, kommer det inte finnas något intresse av fortsatt reglering som är en förutsättning för att upprätthålla vattennivån. Alternativt kan det bli fråga om en utrivning som torde medföra att hela vattenspegeln försvinner.

INKOMNA YTTRANDE, ANDRA OMGÅNGEN

Havs- och vattenmyndigheten

Natura 2000-område

Sökanden hävdar att det för verksamheter som påbörjats före den 1 juli 2001 inte krävs tillstånd enligt 7 kap 28 a § miljöbalken eftersom nuvarande vattenavledning

har pågått sedan 1936 och hänvisar till M 3779-15, Skälleryds kraftverk (s. 30 aktbilaga 44, s. 29 i aktbilaga 45). Havs- och vattenmyndigheten anser att det åberopade rättsfallet saknar relevans och vidhåller, enligt motivering i yttrande daterat 2017-07-07, att återupptagandet av driften samt laglighetsförklaringen av kraftverket ska prövas mot Natura 2000-bestämmelserna.

Havs- och myndigheten vidhåller, enligt motivering i yttrande daterat 2017-07-07, att av betydelse för tillståndskravet är inte var verksamheten eller åtgärden bedrivs eller vidtas. Avgörande är istället den effekt och påverkan den kan få på Natura 2000-områdets värden. Vare sig effekt eller påverkan har prövats enligt bestämmelserna om Natura 2000 i miljöbalken.

I Naturvårdsverkets handbok, 2017:1, Förutsättningar för prövningar och tillsyn i Natura 2000-områden framgår följande (s. 37). Naturvårdsverkets tolkning av förarbetena till övergångsbestämmelsen är att syftet inte var att undanta tillståndskravet för framtida förändringar av befintliga verksamheter. Däremot var det enligt förarbetena den bakomliggande tanken att inte framtvinga en obligatorisk omprövning av samtliga befintliga verksamheter som bedrevs 1 juli 2001. Utgångspunkten för övergångsbestämmelsen var att en sådan prövning redan hade gjorts. Det klargörs i förarbetena att det ändå ska finnas möjlighet för tillsynsmyndigheten att ingripa mot en pågående verksamhet i de undantagsfall, där resultatet annars skulle kunna bli att skyddet inte tillgodoses. Avsikten med övergångsbestämmelsen var alltså inte att helt undanta befintliga verksamheter från att träffas av Natura 2000-bestämmelserna i samband med prövning av hela eller delar av verksamheten. Det skulle vara oförenligt med syftet med direktivet (art-och habitatdirektivet).

Vidare framgår bl.a. följande (s. 40). Enligt förarbetena kan 7 kap. 28 a § miljöbalken inte få retroaktiv verkan på ett tillstånd som har rättskraft enligt 24 kap. 1 § miljöbalken. Naturvårdsverkets tolkning av rättsläget är att verksamheter som bedrivs utan rättskraftigt tillstånd, inte omfattas av undantaget i övergångsbestämmelsen. Anmälningsskyddade verksamheter skyddas inte av rättskraftsreglerna i 24 kap. 1 § miljöbalken. Tillsynsmyndigheten kan därför alltid vid behov

förelägga verksamhetsutövaren om att söka Natura 2000-tillstånd. Detsamma gäller för verksamheter som varken kräver tillstånd eller anmälan innan verksamheten startar. Det ska dock understrykas att det är verksamhetsutövarens ansvar att söka tillstånd när sådant krävs. Om verksamheten pågick före Natura 2000-området beslutades av regeringen, så måste art. 6.2 trots detta tillämpas. Medlemsstaterna är skyldiga att vidta lämpliga åtgärder för att förhindra försämring och störning i Natura 2000-områden. Naturvårdsverkets bedömning är att eftersom den bakomliggande tanken med övergångsbestämmelsen var att pågående verksamheter redan har prövats och funnits vara i överensstämmelse med Natura 2000-reglerna kan inte bestämmelsen åberopas om en verksamhet saknar tillstånd. När det gäller sådana verksamheter, t. ex ett vattenkraftverk som drivs utan tillstånd enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken och 11 kap. miljöbalken, bör tillsynsmyndigheten enligt etablerad praxis från Mark- och miljööverdomstolen förelägga om tillståndsprövning. I samband med att tillstånd enligt 9 kap. eller 11 kap. miljöbalken söks ska verksamhetsutövaren även söka tillstånd enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken om verksamheten på ett betydande sätt kan påverka miljön i ett Natura 2000-område.

När det gäller flodpärlmusslan hänvisar sökanden till bevarandeplanen för Galvåns Natura 2000-område (uppdaterad 2017-09-21). Av planen framgår att bevarandestatusen inte är gynnsam och att det inte har påträffats flodpärlmusslor inom Natura 2000-området på senare år. Havs- och vattenmyndigheten har tagit del av en inventering av flodpärlmusslor som utfördes i augusti 2017 (Bollnäs kommun och Länsstyrelsen Gävleborg). Ett litet bestånd hittades på en sträcka på knappt 1 km i den nedre delen av Galvån utanför Natura 2000-området. Den minsta musslan som hittades var 85 mm. Enligt rapporten har det därmed inte skett någon föryngring på 15 - 20 år eller mer. I rapporten refereras till en nyligen utförd studie av flodpärlmusslor i Västernorrland (Tamario & Degerman, 2017) som visar att den överlägset viktigaste förklaringsvariabeln för flodpärlmusslans förekomst i ett vattendrag är öringtäthet och att sannolikheten för förekomst av flodpärlmussla ökar med en öringtäthet på upp till 15 individer per 100 m². Elfisken i Galvån utförda 2016 i Nyfors och Brännvården, visade en öringtäthet på 10,7 öringar (o+) per 100 m² respektive 6,3 individer per 100 m² (Elfiskeregistret).

Galvån/Rösteån har, trots vandringshinder och flottledsrensning, naturvärden som är viktiga att bevara, men det behöver vidtas åtgärder för att uppnå livskraftiga bestånd. För att få till stånd en mer naturlig vattenmiljö har länsstyrelsen i Gävleborg sedan 2012 arbetat med olika tillsynsåtgärder i Galvån och i Ljusnan i anslutning till Galvån. 2016 åtgärdades ett vandringshinder nära åns utlopp i Ljusnan, vilket medför att det numera finns fri vandringsväg från Ljusnan upp till den till hälften raserade Holmodammen. I Bollnäsströmmarna belägna nedströms utloppet till Ljusnan visade 2009 års elfiske att en del av utplanterade laxyngel hade överlevt men vid 2017 års elfiske fångades endast två öringar. Det fångades däremot större mängder harr och stensimpa.

Sökanden har dragit slutsatsen att provfisken från 2006 inte återspeglar att Galvån/Rösteån utgör ett viktigt reproduktionsområde på grund av att de inte visade någon öringförekomst (s. 12 i aktbilaga 44, s. 11 aktbilaga 45).

Havs- och vattenmyndigheten anser det viktigt att åtgärder ses i ett vattensystems- och långsiktigt perspektiv. Det är inte uteslutet att en förutsättning för att öringen i Bollnäsströmmarna ska överleva och kunna öka sitt bestånd är att det finns vandringsmöjligheter och lämpliga lek- och uppväxtområden i Galvån/Rösteån. En del i detta åtgärdsarbete är att möjliggöra för fiskvandring förbi Bergfors Övre och Nedre.

Weserdomen

Sökanden skriver att Weserdomen saknar relevans eftersom ansökan rör lagligförklaring enligt lagstiftning vid tillkomsten av anläggningsdelarna och tillstånd till fortsatt drift enligt miljöbalken av en befintlig verksamhet (s. 27 i aktbilaga 44, s. 26 i aktbilaga 45). Havs- och vattenmyndigheten vill förtydliga att enligt Weserdomen (mål C-4 61/13) är prövningsmyndigheterna skyldiga att inte tillåta verksamheter som riskerar att orsaka en försämring av en ytvattenförekomsts status. Tillstånd får inte heller ges till verksamheter som äventyrar uppnåendet av god ytvattenstatus, om inte undantag kan meddelas. Att miljöbalken ska tolkas direktivskonformt och i ljuset av Weserdomen har bekräftats av Mark- och

miljööverdomstolen i två avgöranden (se dom gällande Näckån den 15 september 2016 i M 6574-15 samt Värö bruk den 30 augusti 2016 i mål M 8984-15).

6 § i lagen om införande av miljöbalken (MP)

Sökanden anser att Havs- och vattenmyndighetens åberopande av 6 § i lagen om införandet av miljöbalken inte är relevant i detta ärende (s. 36 i aktbilaga 44, s. 35 aktbilaga 45). Myndigheten vill emellertid fortsättningsvis vidhålla att så är fallet enligt motivering i yttrande daterat 2017-07-07. Havs- och vattenmyndigheten anser inte att det föreligger någon konflikt mellan 6 och 18 §§ MP. Lydelsen av 18 § utesluter inte att 5 kap. miljöbalken tillämpas vid en ansökan om lagligförklaring.

Fiskvägar och minimivattenföring

Havs- och vattenmyndigheten är enig med sökanden om att en väl fungerande fiskväg måste konstrueras och arbetas fram gemensamt med sökanden och fiskesakunnig på plats för att uppnå bästa möjliga funktion (s. 35 i aktbilaga 44, s. 34 i aktbilaga 45). Myndigheten anser emellertid att sökanden inte följer skyldigheten att ta fram de underlag som krävs för att göra en översiktlig bedömning om vilken typ/typer av fiskpassage som är lämplig för de förutsättningar som råder vid Bergforsen Övre och Nedre, bästa placering och flöde för att anlockningen ska fungera samt lämplig nedströmspassage. Exempelvis har inget underlag tagits fram som visar att gällande lutning endast möjliggör uppströmsvandring för starksimmande arter.

Val av lösningar ska motiveras väl. I de tekniska beskrivningarna står att "sökanden avser att om det så krävs med avseende på det uppströms befintliga flodkräftebeståndet att bygga en teknisk fiskväg i form av denilränna". Havs- och vattenmyndigheten anser att denna motivering är otillräcklig för val av lösning. Därutöver anser myndigheten att en tillståndsansökan även ska innehålla en teknisk beskrivning med typsektion och redogörelse för vilken längd, lutning och fallhöjd anläggningen bör ha för att det ska bli möjligt att få en fullgod passage för relevanta målarter.

Havs- och vattenmyndigheten ser det som positivt att sökanden är villig att fördela vattnet över året men vidhåller att det i ansökan saknas underlag som visar vilka flöden som krävs för att upprätthålla en ekologisk funktion i naturfåran.

Flodkraften

Sökanden skriver att det torde vara känt att signalkraften finns i närområdet (s. 27 aktbilaga 44, s. 26 aktbilaga 45). I sökandens utredning (Fisk- & vattenvård, 2017) framhålls att "det förekommer flera uppgifter om att det finns signalkräfter i Ljusnans anslutning till Galvåns utlopp" samt "ett par dokumenterade utbrott av kraftpest i tillflöden till Ljusnan uppströms Galvåns inflöde". Det finns emellertid inga uppgifter om varifrån denna information har inhämtats eller när. Enligt Artdatabanken (januari 2018) har signalkräfter fångats senast 2007 i sjön Bergviken som ligger nedströms Landafors kraftverk i Segersta. Det finns inte några uppgifter om att signalkräfter fångats på mer närliggande platser i Ljusnan. År 2009 rapporterades kraftpest längre uppströms i Ljusnan i sjön Växnan samt Sillerboån-Horneån från Bäckebo kraftverk till utloppet i Ljusnan (Länsstyrelsen Gävleborg, 2009).

Inventering av kräfter i Galvån i augusti 2017 (Länsstyrelsen Gävleborg och Bollnäs kommun, 2017) påvisade förekomst av bestånd av flodkräfter både uppströms och nedströms Åshaga. Inga signalkräfter infångades. Med anledning av detta, och att det inte finns några uppgifter om att det senare än 2007 har fångats signalkräfter på mer närliggande platser i Ljusnan, bedömer myndigheten att risken för kraftpest inte är en avgörande fråga för om och huruvida en fiskpassage ska byggas vid Bergfors Övre och Nedre.

Kammarkollegiet

Kammarkollegiet har i yttrandet den 30 juni 2017 redovisat vad som krävs för att ansökta verksamheter och vattenanläggningar ska vara förenliga med miljöbalkens materiella krav och de krav som följer av ramdirektivet för vatten såsom det uttolkats av EU-domstolen. I yttrandet har även redogjorts för brister i provnings-

underlaget när det gäller bl.a. frågan om nollalternativet och hur fiskvägs-lösningarna behöver se ut för att säkerställa konnektiviteten i upp- och nedströms riktning vid de båda anläggningarna. Kammarkollegiet har låtit Jönköpings Fiskeribiologi AB granska ovan nämnda inlagor och kan konstatera att tidigare påtalade brister kvarstår, se bilaga 1 och 2. Kammarkollegiet vidhåller därför tidigare redovisad inställning att ansökningarna ska avslås eller avvisas.

För det fall domstolen avser att pröva ansökan i sak anser kollegiet att domstolen, som ett alternativ till att avslå ansökningarna med hänvisning till att sökandena inte uppfyllt sin bevisbörda enligt 2 kap. 1 § miljöbalken, bör överväga att förordna en sakkunnig enligt 22 kap. 12 § miljöbalken att utreda vilka åtgärder som krävs för att säkerställa konnektiviten i upp- och nedströms riktning. Inom ramen för ett sådant uppdrag skulle även frågan om förutsättningarna för att riva ut dammarna på ett sätt som innebär att vattenmiljöerna uppströms de båda dammarna bevaras kunna belysas. Kammarkollegiet föreslår att Fiskeutredningsgruppen vid Länsstyrelsen i Västernorrlands län förordnas som sakkunnig och att den sakkunnige ges följande uppdrag.

1. Ta fram förslag på fiskvägslösningar, inklusive kontroll och uppföljning av funktion, som möjliggör konnektivitet i upp- och nedströmsled för förekommande arter och storlekar.
2. Ta fram förslag på tappningsnivåer, inklusive uppföljningskontroller, som säkerställer en bred ekologisk funktionalitet i berörda naturfåror.
3. De förslag som tas fram ska även belysa förutsättningarna att riva ut eller ändra vattenanläggningarna vid Bergfors övre och nedre på ett sätt som tar gör det möjligt att bevara vattenmiljöerna uppströms de båda dammarna.

Länsstyrelsen i Gävleborg län

Sökanden framför som kommentar på länsstyrelsens yttrande att: "vid en lagligförklaring ska dock den framtida vattenverksamheten regleras enligt nu gällande rätt. "

Länsstyrelsen har ingen annan uppfattning än sökande när det gäller den rättsliga prövningen av den framtida vattenverksamheten. Den framtida vattenverksamheten består av avledning av vatten till kraftstationen och reglering vid dammen som påverkar vattnets djup och läge. Denna verksamhet har tidigare inte varit föremål för någon prövning och ska därför prövas fullt ut mot miljöbalkens bestämmelser som utgör den idag gällande lagstiftningen. Bergfors nedre kraftverk har inte varit i drift på mer än 10 år och av ansökan framgår att det kommer krävas minst 2,2 miljoner kronor för att rusta upp kraftverket för drift igen. Att rusta upp och ta detta kraftverk i drift anser länsstyrelsen därför är jämförbart med att anlägga ett nytt kraftverk på platsen. Detta särskilt med hänsyn till att det inte finns något tidigare tillstånd till kraftverk på platsen.

Sökande framför att kraftverket inte skulle ha någon som helst påverkan på naturvårdsområdet Galvån och dess utpekade värden. Galvåns naturvårdsområde finns både nedströms (ca 70 m) och uppströms (ca 700 m) Bergfors nedre kraftverk. Detta område utgör även ett Natura 2000-område. Ett naturligt levande vattendrag med goda livsbetingelse för faunan i vattendraget och då särskilt öring, utter, harr och flodpärlmussla är syftet med naturvårdsområdet och Natura 2000-området Galvån.

Bergfors nedre och övre kraftverk ligger mitt i Galvån och delar därmed ekologiskt upp ån i två delar utan möjlighet till vandring mellan de två delarna av ån. I förlängningen påverkas även vattenområden uppströms och nedströms Galvån dvs. Galvsjön med källflöden och Ljusnan av denna fragmentisering och brist på vandringsmöjlighet. Även om skyddsåtgärder vidtas för upp- och nedströms_vandring är det svårt att få en hög passerbarhet av fisk förbi damm och kraftverk när huvuddelen av flödet under en stor del av året kommer att gå genom kraftverkets turbin. Den årsreglering som sker i Galvsjön till förmån av kraftverken medför en onaturlig hydrologi som påverkar ån och dess utpekade värden. Länsstyrelsen anser därför att sökt verksamhet har en negativ påverkan på naturvårds- och Natura 2000-området Galvån. Även Natura 2000-områden längre

uppströms berörs. En återstart av kraftverket är därmed inte förenlig med bestämmelserna i 7 kapitlet miljöbalken och kan därför inte tillåtas.

Sökanden framför att länsstyrelsen har hävdat att Galvån utgör viktigt reproduktionsområde för Mellanljusnanöring. Länsstyrelsen har inte framfört något sådant i sitt tidigare yttrande. Länsstyrelsen anser dock att det finns ett värde av att kunna knyta ihop hela Galvån med Ljusnan och Klumpsströmmen och därmed öka mängden öringhabitat för såväl lek- som uppväxtområde. Det samma gäller för Galvåöringen om Andån och Galvsjön kan knytas ihop med hela Galvån.

Länsstyrelsen anser inte att Galvåöringen bäst skyddas genom att helt isoleras utan att fria vandringsvägar som ökar tillgången till lämpliga habitat för olika perioder av livscykel och visst genetiskt utbyte är det bästa för Galvåöringens fortlevnad. Länsstyrelsen har i sitt tidigare yttrande angivet att nedanför dammen till Bergfors övre kraftverk skulle mycket goda öringhabitat av stor/avgörande betydelse för den hotade Galvåöringen kunna återskapas. Med detta avses inte endast det begränsade området mellan de två kraftverken utan även ån nedströms Bergfors nedre kraftverk.

Bollnäs kommun

Galvån/Rösteån

Tidigare har redogjorts för de höga naturvärden som finns i Galvåns vattensystem. Dessa naturvärden har föranlett inrättande av Natura 2000-område och naturreservat. Dessa värden föreligger trots vattenkraftutbyggnad - inte på grund av den - och givetvis skulle Galvån och dess naturvärden gagnas av att söka verksamheter och anläggningar inte fanns i ån. Detta framgår inte minst av att ån inte uppnår god ekologisk status. Galvåns vattensystem är ett av de mest värdefulla - för att inte säga det mest värdefulla - vad gäller naturvärden i Gävleborgs län. Åtgärder måste dock vidtas för att ån ska uppnå god ekologisk status 2021. Dessa åtgärder är erforderliga på grund av de verksamheter som utan tillstånd bedrivs och bedrivits i systemet.

Sökanden har anfört att dammen i Galvsjöns utlopp har störst betydelse för Fortums kraftverk nedströms i Ljusnan. Av de domar som i register förekommer avseende dammanläggningen i Galvsjöns utlopp kan inte utläsas annat än att tillstånd den 27 februari 1937 lämnades till att uppföra en vattenkraftanläggning i Galvån och tillgodogöra sig Nyfors-fallen. I utslag den 1 juli 1941 anges att sökanden förklarat sig inte ha för avsikt att utföra vattenkraftanläggningen enligt 1937 års utslag, medan Bergfors aktiebolag anhållit att få reglera sjön till förmån för sina kraftanläggningar i Galvån, Bergforsen. Sistnämnda anläggningar omnämns även i en dom av den 7 juli 1956.

Flodkräfta och flodpärlmussla

Bollnäs kommun och länsstyrelsen Gävleborg har under senare tid utfört inventeringar av flodkräfta respektive flodpärlmussla i Galvån/Rösteån. Rapporter avseende dessa inventeringar bifogas, bilaga 1 och 2.

När det gäller flodkräfta har provfisken utförts. Syftet med dess har varit att undersöka förekomsten av den akut hotade flodkräftan liksom av signalkräfta i Galvån. Fisket gjordes tiden den 21 - 23 augusti 2017 och rapporten bygger således på helt färsk observationer. Fisket skedde på åtta lokaler. Ingen signalkräfta fångades, men däremot gjordes fångster av flodkräftor. Flertalet lokaler gav inga fångster, vilket tyder på att riktigt livskraftiga bestånd av flodkräfta kräver åtgärder och insatser. Detta innebär bland annat återskapande av livsmiljöer.

Flodkräfta påvisades såväl uppströms som nedströms Åsbackaviken. Inga fynd gjordes dock av signalkräfta. Signalkräfta har inte heller påvisats vid provfisken i Ljusnan när det gäller Bollnäsströmmarna, Vågen och Varpen. Detta innebär att borttagande av vandringshinder inte torde riskera att signalkräfta introduceras. Sådana åtgärder skulle tvärtom få positiva effekter genom ökade vandringsmöjligheter och strömmiljöer.

I Gävleborgs län finns fortfarande en del livskraftiga bestånd av den starkt hotade flodpärlmusslan kvar. Detta medför ett särskilt ansvar för att bevara denna art. Ett

sådant ansvar föreligger inte bara lokalt utan även nationellt och globalt. När det gäller flodpärlmussla har inventeringen utförts genom vadning med vattenkikare. Hela vattendraget inventerades, uppdelat på 11 delsträckor. Under denna inventering hittades flodpärlmusslor på en sträcka av knappt 1 km. Utfallet blev att Galvån har ett flodpärlmusslebestånd i skyddsvärdesklass I, Skyddsvärd. Beståndet är litet och saknar föryngring. Musslan är beroende av värd fisk, vilket här är öring. En öringpopulation med varierande åldersklasser krävs. Åtgärder som gynnar öringpopulationen gynnar även flodpärlmusslan. Vandringshindren vid Bergfors Övre och Nedre är här en stor negativ faktor. Detta gäller även dammen i Galvsjöns utlopp.

Öring

Vid högskolan i Gävle har utförts en genetisk studie inom och mellan öringstammar i Gävleborgs län, bilaga 3. Studien omfattar bland annat Mellanljusnan och Galvån. Resultatet för Mellanljusnan och Galvån blev att öringpopulationerna i dessa vattendrag inte är signifikant skilda från varandra. Förklaringen anges vara att vattendragen, tillsammans med bland annat Voxnan, finns inom samma avrinningsområde och därigenom torde ha gemensamt ursprung. Samtidigt finns möjligheter till genflöde.

Resultatet visar att en ökad konnektivitet i Galvån inte enbart är av godo för öringbeståndet. Vandringsmöjligheter ger även ett mera ursprungligt och naturligt förhållande, där öring och andra arter och organismer haft möjlighet att fritt röra sig i vattendraget.

Vidare har elfisken utförts i Galvån i september 2016, se elfiskeprotokoll, utdrag, bilaga 4 och 5. Resultaten utvisar att det finns naturligt reproducerad öring såväl uppströms som nedströms Bergfors Övre och Nedre.

Det finns således en öringpopulation som gagnas av möjlighet till fri vandring i vattendraget förbi dammarna vid nu aktuella kraftverk. En livskraftig öringpopulation gynnar även Galvåns bestånd av flodpärlmussla.

Harr

Det har tidigare redovisats att stora lekvandringar av harr har dokumenterats i Galvåns/ Röstean's nedre delar. Ökad konnektivitet skulle medföra möjligheter för lekvandring även uppströms kraftverken.

Utter

I tidigare inlägga har redovisats Galvåns betydelse som område för utter. Det har där påpekats vikten av stora områden med sammanhängande vattensystem. Uppdämning påverkar utterbeståndet negativt och Bollnäs kommun delar inte den av sökanden redovisade uppfattningen avseende utterbeståndet.

Rörligt friluftsliv

Det rörliga friluftslivet har en stark koppling till den naturupplevelse ett område tillför besökaren. Även om besökande och fritidsfiskare delvis kan utnyttja närheten till vattendraget trots kraftverksanläggningarna medför anläggningarna att naturupplevelsen och områdets attraktionskraft kraftigt minskar. Intrycket av naturområde påverkas negativt av såväl ljud som synintryck från produktionsanläggningar.

Nytt naturtillstånd

Bollnäs kommun delar inte sökandens uppfattning vad avser tid som krävs för att ett nytt naturtillstånd ska anses ha uppstått. Ett nytt naturtillstånd torde uppkomma när naturen anpassat sig till ett visst förhållande och det skulle vara till nackdel att göra ändringar i negativ riktning för djur- och växtliv. Här finns ett Natura 2000-område och ett naturreservat, som berörs av åtgärder inom det undantagna området vid kraftverksanläggningarna. I sådana fall har praxis tydligt angivit att hänsyn måste tas till nya naturtillstånd.

Påverkan av kraftverksamheten

Av bifogade promemoria "Miljöpåverkan från vattenkraft i Galvån/Röstean", bilaga 6, framgår att kraftverksamhet medför omfattande påverkan på miljön i ett vattensystem. Detta gäller även i Galvån/Röstean där tidigare strömsträckor

indämts. Fallhöjden i en forsmiljö har "komprimerats" vid dammbyggnaden. Detta innebär stora försämringar i ett vattendrag. Inverkan från en dammbyggnad sträcker sig över hela vattendraget, eftersom dammbyggnaden utgör en barriär, som hindrar vandring och transport mellan vattendragets olika delar. Detta innebär effekter för strömlevande arter, men även i övrigt i vattendraget.

Isförhållanden förändras i relation till vad som gäller vid naturliga förhållanden. Ändrade flöden leder i vissa fall till bottenfrysning, vilket är katastrofalt för de arter som finns i vattendraget.

Kraftverksdammarna innebär att strömsträckor har försvunnit och för Galvåns/Rösteåns del är det nödvändigt att återskapa forsmiljöer och undanröja de negativa effekter som dammarna medför. Åtgärder som medför att miljö kvalitetsnormen "god ekologisk status" uppnås måste vidtas. Det framstår som att den sökta verksamheten medför sådana effekter att god ekologisk status svårligen kan uppnås om verksamheten erhåller tillstånd. Inrättande av fiskpassager jämte minimi-tappning är inte en tillräcklig åtgärd även om bästa möjliga teknik tillämpas. Sökanden har inte redovisat samtliga de effekter verksamheten har på miljön i vattendraget.

Rättsliga frågor

7 kap. 28 a § miljöbalken

Sökanden gör gällande att tillstånd enligt rubricerad regel inte behöver meddelas då verksamheten påbörjats före den 1 juli 2001. Bollnäs kommun delar inte denna uppfattning. Förevarande mål avser lagligförklaring av tidigare icke tillståndsgivna anläggningar liksom tillstånd till verksamheten. Någon prövning har inte tidigare skett. I förarbetena till bestämmelsen anges att övergångsbestämmelsen utgår ifrån att en pågående verksamhet redan har bedömts i enlighet med art- och habitatdirektivet. Av avgörandet i MÖD M 723/07 framgår att övergångsbestämmelsen inte ansetts tillämplig då någon tidigare prövning av verksamheten enligt art- och habitatdirektivet inte skett.

3 kap. 6 § miljöbalken

Galvån/Rösteån, som har fått skydd som natura 2000-område och naturreservat, är även, med biflöden, av riksintresse för naturvården. Området har därmed ett starkt skydd enligt rubricerad bestämmelse. Området "skall" skyddas mot åtgärder som påtagligt kan skada naturmiljön. Av redovisningen ovan jämte bifogade bilagor framgår att den sökta verksamheten medför sådan skada.

Weserdomen

De sökta verksamheterna bedrivs eller har bedrivits utan tillstånd. Laglighetsprövningen är en tillståndsprövning avseende anläggningarna. Tillstånd söks för verksamheterna. Det är således nu en prövning ska ske av dessa projekt. När en ansökan eller verksamhet inte tidigare tillståndsprövats kan prövningen knappast anses avse annat än ett nytt projekt. Reglerna om vattenverksamhet av någon omfattning bygger på att en tillståndsprövning ska ske. Om icke-försämringskravet skulle tillämpas endast vid en prövning, som sker på det sätt lagen anger; dvs. innan verksamheten påbörjas, skulle lägre krav ställas på verksamheter som bedrivs utan tillstånd, vilket framstår som ologiskt och felaktigt.

Eftersom det inte bedrivs någon verksamhet i Bergfors Nedre Kraftverk torde det vara uppenbart att en försämring av förhållandena uppkommer om verksamheten framgent skulle kunna bedrivas enligt tillstånd.

Miljö kvalitetsnormer

Sökanden gör gällande att bestämmelserna om miljö kvalitetsnormer inte behöver följas i förevarande fall med anledning av att 6 § MP inte avser förevarande fall, som avser en laglighetsprövning enligt 17 § MP. I 18 § MP görs ingen hänvisning till 6 § MP.

Ansökningarna avser såväl anläggningar som verksamhet, Verksamheten, driften, prövas enligt miljöbalken; dvs. här råder inte någon tvekan om att 5 kap. miljöbalken är tillämpligt. Detta framgår klart av miljöbalkens förarbeten, prop. 1997/98:45, Del 2, sid. 391. Sökandens invändning har således ingen praktisk

relevans. Dock förhåller det sig så att det i förarbetena tydligt anges att avsikten är att bestämmelserna om miljö kvalitetsnormer ska tillämpas i alla mål och ärenden där en verksamhets tillåtlighet prövas. Detta framgår av ovan nämnd proposition, Del 1, sid 630, där följande anges "Det kan exempelvis inte komma i fråga att tillåta nya verksamheter som medverkar till att en sådan norm överträds. Den nya verksamhetens tillstånd skulle lämnas på bekostnad av andra verksamhetsutövare, eftersom dessa skulle tvingas till hårdare åtgärder för att normen skall klaras." Det framstår som uppenbart att bestämmelserna ska tillämpas vid all prövning av en verksamhets tillåtlighet.

Nollalternativet

Enligt 6 kap. 7 § miljöbalken ska nollalternativet redovisas. I bestämmelsen definieras detta som att miljökonsekvensbeskrivningen ska innehålla en beskrivning av konsekvenserna av att verksamheten eller åtgärden inte kommer till stånd. Detta är ett skall-krav. Målen gäller tillståndsprövningar och nollalternativet är att anläggningar eller verksamhet inte finns. Sökanden måste då redovisa hur förhållandena skulle vara i sådant fall. Utgångspunkten är de naturliga förhållandena, vilket kan ha stor betydelse för motstående intressen i förevarande fall. Bollnäs kommun vidhåller således att nollalternativet ska redovisas.

Skyddsåtgärder

När det gäller skyddsåtgärder i sig kan följande anföras. Fiskpassager föreslås ofta som den åtgärd som kan öka konnektiviteten i ett vattendrag. Det förhåller sig ofta så att de dammar och verksamheter som finns i ett vattendrag har tillståndsprövats, vilket innebär att åtgärder för att förbättra konnektiviteten måste utformas utifrån att det finns en tillståndsgiven anläggning på platsen. Så är inte fallet här. För att sökandens föreslagna åtgärder i form av fiskpassager, upp- och nedströms, minimi-tappning, gallerbredder m.m. ska kunna bedömas måste de beskrivas och preciseras. Det är ofta så att en föreslagen fiskpassage inte redovisas genom en fullständig projektering, men det måste finnas en så god beskrivning att det kan bedömas huruvida passagen uppfyller lagens krav. Vidare måste det vara möjligt att bedöma om den föreslagna minimitappningen medför önskad funktion.

En redovisning av ovan angiven art ligger även till grund för att bedöma anläggningens tillåtlighet enligt 11 kap. 6 § miljöbalken. Vid denna prövning är uppgifterna nödvändiga. Kommunen kan inte vitsorda sökandens översiktliga uppskattning av kostnaderna. Dessa framstår som låga vid en jämförelse av kostnaderna för väl fungerande fiskpassager i andra fall. Det finns således inte möjlighet att bedöma vare sig funktion eller ekonomisk tillåtlighet. Detta är inte i överensstämmelse med lagens krav.

Sammanfattningsvis

För det fall att domstolen inte skulle avslå eller avvisa ansökningarna i enlighet med kommunens yrkande gör Bollnäs kommun gällande att det för bedömningen av målet behövs en särskild utredning avseende det allmänna fiskeintresset. Sökanden har inte klargjort vilka konsekvenser som uppkommer i vattendraget och inte heller hur fiskpassagerna är avsedda att utformas. Än mindre har effekterna av passager och minimitappning redovisats. Det måste vara möjligt att bedöma vad som erfordras för att uppnå god ekologisk status. För att kunna ta ställning till dessa frågor är det nödvändigt att inhämta ett sakkunnigutlåtande. Bollnäs kommun föreslår att utlåtandet inhämtas från länsstyrelsen Västernorrland, som enligt 22 kap. 12 § miljöbalken och 4 § 3 p. länsstyrelseinstruktionen har erhållit uppgiften att avge utlåtanden avseende det allmänna fiskeintresset i ansökningsmål. Bollnäs kommun hemställer att mark- och miljödomstolen förordnar länsstyrelsen Västernorrland att avge utlåtande i målet avseende de åtgärder som krävs för att vattendraget ska uppnå god ekologisk status, utformningen av skyddsåtgärder och frågor avseende det allmänna fiskeintresset. Om en fiskväglösning anses kunna leda till god ekologisk status bör utlåtandet omfatta fiskpassagernas utformning för att säkerställa konnektiviteten upp- och nedströms för samtliga förekommande arter, jämte kontroll och uppföljning. Utredningen måste även omfatta erforderlig minimitappning för god ekologisk funktion.

Bollnäs kommun vidhåller sin tidigare angivna inställning och vad som tidigare anförts i målet.

Sveriges Sportfiske- och Fiskevårdsförbund (Sportfiskarna)

Sportfiskarna avger sitt yttrande punktvis enligt följande:

- **Natura 2000** och andra skyddsvärda områden enligt miljöbalken utses för att få rättsligt skydd mot betydande påverkanssätt och Sportfiskarna är av den åsikt att i föreliggande mål är utpekade områden inte beaktade i påverkanshänseende av sökanden på så sätt lagen kräver i ansökningarna.

- **Sakkunnig** enligt 22 kap. 12 § miljöbalken har både Kammarkollegiet (per 2018-02-06) och Bollnäs kommun (per 2018-02-05) fört fram i sina yttranden såsom tillämbart processteg och Sportfiskarna delar denna ståndpunkt för den eventuellt fortsatta domstolshandläggningen, för det fall ansökningarna inte avvisas eller avslås, för att utreda ansökningarnas effekter och förhållning till lagens förutsättningar. Vad Kammarkollegiet anför i sitt yttrande på sid. 2 gällande sakkunniges uppdrag anser Sportfiskarna var en lämplig utformning med tillägg i punkt 1. "[...] för förekommande arter och storlekar samt arter som förutsätts finnas i dessa vattenförekomster." samt att båtnadskravet redogörs för. Att Sportfiskarna vill göra ett tillägg till Kammarkollegiets nyss återgivna anförande, är för att visa på att de arter som funnits i området men trängts bort måste beaktas för en skälig bedömning ska kunna göras.

- **Minimitappningen** sökanden anger i sina underlag: "Sökande är villig att fördela om vattnet över året, med ett medel över året motsvarande MLQ. Det skulle kunna se ut enligt följande att det släpps 1 m³/s under 3 månader (september, oktober och november) och 600 l/s under övrig tid." anser inte Sportfiskarna vara skäligt redogjort för i ett detaljerat uträkningshänseende och därmed inte ett underlag domstolen kan använda i sin fortsatta handläggning - detta för att det synes vara en siffra "tagen ur luften" för att blidka.

- **Båtnadskravet** återfinns i 11 kap. 6 § miljöbalken och utgör en obligatorisk särskild förutsättning som av sökanden måste redovisas under handläggningprocessen och enligt Sportfiskarnas mening har sökanden inte uppfyllt denna lagbestämmelse så att någondera part eller domstol kan ta

ställning till den. Paragrafen måste vara uppfylld i sin helhet för att inte utgöra en stoppregel för hela vattenverksamhetens bedrivande.

- **Fiskvägars utformning** ingår i det obligatoriska underlaget som sökanden har att ta fram i sin tillståndsansökans processhandläggning och här anser inte Sportfiskarna att sökanden heller uppfyllt detta lagkrav i denna senaste av sökanden ingivna inlägga. Denna del utgör en av domstolens många grundförutsättningar för att kunna handlägga ett ärende och såsom yttrande parter har anfört från målets början, så saknas viktiga underlag i sin helhet eller i delar.
- **Bästa möjliga teknik** anser sökanden att sökanden använt sig av i sina redogörelser och Sportfiskarna m.fl. yttrandeinstanser håller inte med i detta. Sportfiskarna vidhåller att en spaltvidd på 10 - 13 mm är bästa möjliga teknik i detta mål utifrån givna förutsättningar och eftersom sökanden inte har kunnat visa på att de föreslagna 18 mm och en avledning av fisk från intaget ger de önskade effekterna för fisköverlevnaden. Sportfiskarna anser att Kammarkollegiets föreliggande yttrande i saken med utgångspunkt i den granskning myndigheten överlätit på Jönköpings Fiskeribiologi AB har haft att göra av sökandens underlag, redogör för gällande status som sökanden har att följa - och också med hänvisning till försiktighetsprincipen indirekt sett: "Ett 15 mm låglutande galler skapar inga nämnvärda fallförluster jämfört med ett 18 mm och skulle inte medföra några ökade driftkostnader för kraftverket."
- **Miljökonsekvensnormer** såsom god ekologisk status 2021 med avseende på Galvån/Rösteån har av Bollnäs kommun bedömts inte kunna uppnås "med den sökta verksamheten kvar i ån" och skälen härför anges på sid 8 i bilaga 6 och detta är fakta som Sportfiskarna tar för verifierade.
- **Weserdomen**, C-461/13, som utgör tillämpbar rättspraxis i Sverige, ger vid handen att all relevant rättstillämpning ska ske i ljuset av domen och därav

är sökandens påstående att domen saknar relevans utan grund, då det nu är fråga om prövning av ny verksamhet enligt Sportfiskarnas mening.

- **Konnektivitet** är i mångt och mycket en förutsättning för fiskpopulationers, och andra vattenlevande organismers, ökning i antal och stabilitet i vattenförekomster likväl för miljökonsekvensnormers uppfyllande och vad Sportfiskarna erfar av ingivna underlag från olika yttrande parter; däribland Kammarkollegiets uppdragstagare Jönköpings Fiskeribiologi AB på sid 2 mitten, i samklang med Sportfiskarnas erfarenhet är detta ett av många avgörande hinder för sökandens tillståndsansökan eftersom sökanden inte i detalj (utan anger i diffusa ordalag sin avsikt) utvecklar sin argumentation att sökanden har för avsikt att bygga fiskväg för att upplösa detta hinder och därmed har inte domstolen några mer underbyggda fakta att utgå ifrån — dvs. sökandens underlag är bristfälligt och kan inte utgöra underlag för ett tillståndsgivande.
- **Strömlevande** arter trängs undan när vattnen regleras för kraftändamål och ny dominerande art blir istället sjöanpassade; lugnlevande, och som en onaturlig följd av detta blir att predationsförhållandena ändras och därmed den tidigare naturliga hierkin och samlevnaden arter emellan.
- **Isformation** vid manuella regleringsförhållanden av vattendrag har av Bollnäs kommuns yttrande redovisats; både avsaknad av istäcke och kravbildning kan leda till akvatisk faunapåverkan gällande tillväxt och överlevnad.
- **Provfisken** har enligt sökandens hänvisning till elfiskeregistret skett två ggr under 2006 (och ingen ytterligare redovisning ges av sökanden) och för platsen 4 km nedströms Galvån/Rösteåns inlopp i Ljusnan fann man då elritsa, stensimpa och öring och på den andra platsen 1,8 km nedströms Galvån/Rösteåns inlopp i Ljusnan fann man elritsa, gädda, lake men ingen

öring. Sportfiskarna har tagit del av yttrandet ingivet av Bollnäs kommun daterat 2018-02-05 och häri kan utläsas att:

- Elfiske utförts i Galvån september 2016 och då konstaterades att det finns naturligt reproducerad öring både uppströms och nedströms Bergfors Övre och Nedre lokaler och Sportfiskarna anser såsom Bollnäs kommun att fri vandring för denna öringsstam är en förutsättning för den starkt hotade flodpärlmusslans fortlevnad liksom för öringens positiva populationsökning.
- Provfisken Galvån augusti 2017 på flera olika lokaler, uppströms och nedströms Åsbackaviken av flodkräfta och signalkräfta och kommunens slutsatser är "Flertalet lokaler gav inga fångster, vilket tyder på att riktigt livskraftiga bestånd av flodkräfta kräver åtgärder och insatser. Detta innebär bland annat återskapande av livsmiljöer." och "Detta innebär att borttagande av vandringshinder inte torde riskera att signalkräfta introduceras. Sådana åtgärder skulle tvärtom få positiva effekter genom ökade vandringsmöjligheter och strömmiljöer.". Inventering av flodpärlmussla har också gjorts på 11 delsträckor och på en knapp kilometer fanns ett bestånd, litet och avsaknad av föryngring (då den helt avgörande värdfisken är öring), i skyddsvärdeklass 1. Sportfiskarna hänvisar i övrigt till vad HaV uppger i sitt yttrande per 2018-02-05 på sid 3 härom och med avseende på öringsbestånds förutsättningar att överleva och reproduceras. Bollnäs kommuns utlåtande med avseende på flodpärlmussla: "Vandringshindren vid Bergfors Övre och Nedre är här en stor negativ faktor. Detta gäller även dammen i Galvsjöns utlopp."

- **Rättskraftigt** tillstånd saknas för sökandens anläggningar är Sportfiskarnas samlade bedömning.

Sammanfattningsvis

Sportfiskarna anser dels att Galvån/Rösteån har ett så starkt skydd meddelat enligt miljöbalken och tillhörande föreskrifter med avseende på natur och djur och dels att lagstiftningen inte ger något rättsligt utrymme till att anse sökandens icke

fullständiga redogörelse och ingivna underlag utgöra tillräcklig beslutsgrund för domstolens fortsatta handläggning; detta sammantaget kan inte leda till ett tillståndsmedgivande från domstol.

Att sökanden av många synpunkter bl.a. anser att: "Den biologiska responsen av åtgärderna (fiskvägar) är i detta fall uppenbart tvivelaktig." anser Sportfiskarna emotsägs av utgivna forskningsresultat och synpunkten: "Det kan då tyckas vara förmätet att diskutera huruvida 15, 18 eller 20 mm galleravstånd är Bästa Möjliga Teknik, när vi har att arbeta mot luftföroreningar och klimatförändringar där vattenkraften utgör Bästa Möjliga Teknik för att motverka dessa såväl inhemska som globala problemen." inte är relevant då det i föreliggande måls utgångspunkt gäller miljöförbättrande åtgärder samt: "Oavsett ovanstående blir förutsättningarna för de skyddsvärda växt- och djurarterna som omnämns i bevarandeplanen för Galvån/Rösteåns Natura 2000-område totalt sett gynnsammare genom att de planerade vandringsvägarna som öppnar hela vattendraget och knyter ihop de olika delarna [...]." inte har en bäring varken i vetenskapligt eller redovisningsmässigt faktum enligt Sportfiskarna. Sportfiskarna är av den sammantagna konklusionen att ansökningarna ifråga ska avslås eller avvisas.

En påverkan på ett vattensystem, såsom föreliggande, stannar inte vid lokala påverkansfaktorer utan har en enhetlig påverkans effekt på både kort och lång sikt — vilket sökanden inte synes anse, men vilket domstolen har att bedöma sökandens ingivna delar utifrån.

Bollnäs fiskevårdsförening (Bollnäs FVF)

Bollnäs FVF har inte av någon representant för Bergfors Kraft AB på något sätt kontaktats eller inbjudits till särskilt samråd inför upprättandet av miljökonsekvensbeskrivningen enligt 6 kap. 4 § miljöbalken. Det samråd som allmänheten bjöds in till hölls efter att miljökonsekvensbeskrivningen var färdigställd vilket också bör framgå tydligt i samrådsredogörelsen. Nu blev samrådets form ett informationsmöte där man informerade om vad som redovisats i miljökonsekvensbeskrivningen.

Bolaget säger sig ha blivit nekad att elfiska i Galvån. Den enda informationen Bollnäs FVF fått om någon önskan att elfiska var en fråga om en person vid namn E S kunde tillåtas elfiska i Galvån. Frågan kom inte från någon bolagsrepresentant. Ingen koppling till något projekt fanns, inget syfte och inga elfiskelokaler angavs. Bollnäs FVF har aldrig, och kommer aldrig att godkänna ett elfiske på sådana grunder. Hade man kontaktat FVF hade man fått veta att elfiske, musselinventering och provfiske efter kräfta skulle utföras i närtid, under hösten. De punkterna har Bergfors Kraft AB därför, på grund av bristande samråd, missat grovt på i sin miljökonsekvensbeskrivning. Utifrån ovanstående ser inte Bollnäs FVF hur domstolen ska kunna gå vidare med ansökan som den ser ut i dag utan vi ser som enda alternativ att den avvisas.

Bollnäs norra FVOF

Bollnäs norra FVOF har inte blivit kallad till samråd enligt miljöbalken angående mål 911-17.

T L och L L

T L och L L, ägare till J och K, ställer sig bakom Bergfors Kraft AB:s ansökningar. De anser att den vattenkraft som finns tillgänglig bör utnyttjas så mycket som möjligt av miljömässiga skäl. Dessutom har Bergfors Kraft AB skött regleringen av vattennivån på ett mycket bra sätt. För dem som jordbrukare är det viktigt att de slipper återkommande stora översvämningar som förstör och försvårar i deras näring. De är motståndare till utrivning av dammarna. Dels för att det skulle påverka boendemiljön för många i närheten och dels för att de inte fått någon redovisning på hur vattenflödet i så fall skulle påverka deras odlingsmark. Arbetet för att rädda flodkraften bör få en mer framträdande roll i bevarandeplanen. Avslutningsvis vill de framhålla att det finns fler intressen och värden än fritidsfiske men de senaste åren har länsstyrelsen och Bollnäs kommun fokuserat enbart på den gruppen och på de "mängder" med arbetstillfällen som fisketurismen kommer att ge. Det skulle vara trevligt om lite av det fokuset hamnade på de som redan har arbete och utkomst av jord-och skogsbruk längs

Galvån. Det har blivit alltmer kringskuret sedan införandet av naturvårdsområdet 1996 och de befarar att det kommer att bli värre.

M S m.fl.

M S m.fl., boende runt Åsbackadammen, är mycket oroliga för kultur- och boendemiljön. Deras tolkning är att ett flertal myndigheter och Bollnäs kommun yrkar att fortsatt verksamhet vid Bergfors Övre och Nedre kraftverk inte ska tillåtas. Deras tolkning av ett sådant beslut är att befintliga dammar kommer att förlora sin dämmande funktion. Kommunen har tidigare nämnt överfallsdammar som ett möjligt alternativ om dammarna upphör med sin dämning. De saknar helt en konsekvensbeskrivning av en sådan situation. De har vid upprepade tillfällen utan resultat försökt få Bollnäs kommun att utförligt beskriva konsekvenserna vid ett upphörande av dämning och kraftverksdrift. De har nu själva tagit fram två scenarier som belyser den problematik som kan uppstå för dem. Även om beräkningarna innehåller en viss osäkerhet ger de ändå en tydlig bild av vad som kan förväntas. Deras slutsats är att konsekvenserna blir mycket negativa för kultur- och boendemiljön. De avstyrker yrkanden som medför en utrivning av dammarna. De vill ha kvar de reglerbara dammarna med dess möjlighet att hålla en hög och jämn nivå på Åsbackadammen och Bergfors nedre damm, såsom förhållande varit under minst 150 år. De vill även ha kvar kraftverken i drift. Lämpligt utformade fiskvägar kan säkert klara av ställda miljökrav, såsom vid många andra liknande dammanläggningar. Nedanstående scenarier är beräknade för den övre dammen. Den nedre dammen har samma problematik. Det kan nog, till och med, vara besvärligare att anlägga en överfallsdamm där som klarar de flöden som beskrivs i scenarierna i deras inlägga.

Med en sänkning av vattennivån kommer även sjögräset att breda ut sig än mer än som sker idag. Det innebär ytterligare minskning av den visuella vattenspegeln.

U A, B A och S-E B

U A och B A, ägare till L, samt S-E B, ägare till M, ställer sig positiva till fortsatt drift av Bergfors Övre och Bergfors Nedre kraftverk.

J S

J S, XXX, anser att driften av Bergfors Nedre kraftverk ska få återupptas samt att driften vid Bergfors Övre kraftverk bör få fortgå men att det ska byggas vandringsvägar för fisk förbi kraftverken.

J S och H T

J S och H T, ägare till fritidshus på fastigheten G, tillstyrker att Bergfors Kraft AB får fortsätta att bedriva kraftproduktion vid Bergfors Övre och Bergfors Nedre kraftverk.

J S och K S

J S och K S ställer sig positiva till återupptagande av driften av Bergfors Nedre kraftverk.

Y J, E B

Y J och E B, ägare till N och O, ser positivt till fortsatt drift av Bergfors Övre och Bergfors Nedre kraftverk.

S-O S

S-O S, ägare till P, ställer sig positiv till fortsatt drift av Bergfors Övre och Bergfors Nedre kraftverk.

M L

M L stödjer sökande Bergfors Kraft AB:s yttranden.

H S och K S

H S och K S, ägare till A och B, ställer sig bakom Bergfors Kraft AB:s yttranden och har en positiv inställning till fortsatt drift av Bergfors Övre och Bergfors Nedre Kraftverk.

S O

S O, ägare till fastigheter Q, R, S, T, U, V och W, menar att tack vare att Bergforsen Kraft AB sköter regleringen av vattennivån så kan jordbruksmarkerna närmast ån brukas. Sedan tillkomsten av Natura 2000 finns idag restriktioner som påverkar brukandet av åkermarken.

Dammygget har funnit sedan mitten av 1800-talet. Flera generationer har brukat jord- och skogsmarken runt Röstån/Galvån. Man har investerat i åtgärden som har möjliggjort och förbättrat brukandet av marken. Sådana är t.ex. upprättande av markavvattningsföretag (dikesföretag), dikning och täckdikning. Väl fungerande diken och täckdiken är åtgärden som minskar bl.a. fosforläckage och markpackning.

Berörda markägare oroar sig för konsekvenser som kan bli om regleringen av vattennivån inte sköts. Fluktuerande vattennivå med översvämningar och att avrinning av vatten hindras från diken och dräneringar speciellt under våren, sommaren och hösten gör stor skada på bl.a. på foder- och livsmedelsproduktionen.

Flodkräfta finns i Galvån ovanför kraftverket och har försvunnit nedström. Flodkräftan är rödlistad som akut hotad och det behövs åtgärder för att säkra livsmiljöer åt de flodkräftor som finns kvar, skriver HaV. Sverige har nationellt ansvar att förvalta flodkräftan.

Det borde vara mycket angeläget för att Länsstyrelsen bilda ett skyddsområde för flodkräfta i Galvån. Signalkräfta har stor påverkan på det återstående bestånd av flodkräfta som finns i Sverige. Det finns men andra ord all anledningen för Gävleborgs län att ta ansvar för flodkräftabestånden som finns i länet. Utifrån det

perspektiv bör dammen vara kvar så att signalkräfta inte kan vandra uppströms och slå ut flodkräftan.

SÖKANDENS BEMÖTANDE, ANDRA OMGÅNGEN

Havs- och Vattenmyndigheten

HaV har lämnat ett samlat yttrande för Bergfors Övre och Bergfors Nedre. HaV vidhåller sina tidigare framförda yrkanden och anser att ansökan ska avvisas alternativt avslås. Som motiv anges främst att anläggningarna befinner sig i anslutning till Natura 2000-områden, motiv enligt aktbil 25 samt ickeförsämringskravet enligt Weserdomen.

Tillstånd enligt 7 kap. 28 a § MB

Sökanden håller inte med HaV om tolkningen av övergångsbestämmelserna till miljöbalken. Skyddet av de två delsträckorna Galvån och Rösteån infördes först enligt Naturresurslagen (NRL), som trädde ikraft den 8 januari 1987. Lagen upphörde den 1 januari 1999 då miljöbalken trädde i kraft och bestämmelserna i Naturresurslagen inarbetades då i huvudsak i 3 kap. och 4 kap. miljöbalken som trädde i kraft 1999-01-01. HaV hänvisar vidare till en tolkning som Naturvårdsverket gör beträffande rättskraft enligt 24 kap. 1 § miljöbalken.

Bolaget delar inte uppfattningen att anläggningar som saknar tillstånd enligt 24 kap 1 § miljöbalken saknar rättskraft. Att ett tillstånd enligt miljöbalken, som trädde ikraft den 1 januari 1999, inte finns är utifrån att anläggningen tillkom långt tidigare helt naturligt. De befintliga anläggningsdelarna har uppförts och brukats i enlighet med vid sin tid gällande bestämmelser och med hänsynstagande till motstående intressen och omgivningens godtagande.

Art- och habitatdirektivet (92/43/EEG) beslutades i maj 1992. När vattenkraftverken i Bergfors byggdes fanns varken Naturresurslagen, Art- och Habitatdirektivet eller miljöbalken utan nämnda lagstiftning och direktiv kom först långt senare.

Av Artikel 6 punkten 2 i Art- och habitatdirektivet framgår att alla planer eller projekt som kan påverka området på ett betydande sätt, skall på lämpligt sätt bedömas med avseende på konsekvenserna för målsättningen vad gäller bevarandet av området. Direktivet är alltså framåtsyftande.

Enligt proposition 2000/01:111 framgår, såsom också HaV skriver, att en övergångsbestämmelse bör utgå från att pågående verksamheter normalt redan har bedömts i enlighet med direktivens krav eller att en sådan bedömning pågår och att det för verksamheter som påbörjats innan lagändringarna trätt i kraft därför inte bör krävas att tillstånd söks enligt 7 kap. 28 a §. Det är helt naturligt, och som även avses med "normalt" i propositionen, att påverkan av verksamheter som påbörjats i samband med eller efter det att Naturresurslagen samt Art- och habitatdirektivet infördes redan har bedömts eller är under bedömning vid tidpunkten för miljöbalkens ikraftträdande. Innebörden av formuleringen i propositionen ska följaktligen tolkas så att lagändringarna inte skulle innebära att varje sådan verksamhet, som redan prövats, måste underkastas en ny tillståndsprövning.

HaV refererar också mycket riktigt till att tillståndskravet för framtida förändringar av befintliga verksamheter inte skulle undantas en prövning. De undantagsfall där det finns möjlighet till ingripanden avser ett säkerställande att eventuella brister i gjord prövning kan åtgärdas. Dock syftar detta till verksamheter som tillkommit efter att Art- och habitatdirektivet införts.

Bergfors Kraft har ändå på ett tydligt sätt visat att man avser att vidta försiktighetsåtgärder i avsikt att bidra till att skydda de värden som framhålls i Bevarandeplanen. Man ska inte glömma att Galvån och Rösteån ansågs ha så stora värden i sig att de var för sig kunde förlänas skydd enligt Natura 2000-förordnandet samtidigt som man var medveten om att det fanns två idriftvarande vattenkraftverk och en reglering i Galvsjöns utlopp.

Med den genomgången och redogörelse som har gjorts i MKB av de skyddsvärda arterna och naturvärdena samt de skyddsåtgärder och försiktighetsmått som Bolaget

åtagit sig är det sökandens uppfattning att ansökan inte kräver en särskild prövning enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken.

Flodpärlmussla/Provfiske

HaV refererar till en studie av flodpärlmusslor utförd i Västernorrland och anger att sannolikheten för att flodpärlmussla ökar kräver en öringtäthet på upp till 15 individer/100 m². Även Bollnäs kommun och länsstyrelsen refererar i sin musselinventering till samma studie, men kommunens och HaV:s slutsatser skiljer sig delvis åt.

HaV refererar vidare till den slutsats sökanden dragit av de två provfiskena i Ljusnan som utförts år 2006, vilka än idag är de enda som utförts på sträckan, och anser att åtgärder ska ses i ett vattensystemperspektiv. Detta gör sökanden i och med att man åtar sig att bygga vandringsvägar förbi dammbyggnaderna såvida detta är försvarbart med hänsyn taget till befintligt flodkräftebestånd. Sökanden har även i bilaga 1 till miljökonsekvensbeskrivningen redogjort för fiskförekomsten i Galvån/Rösteån.

Uppströms Åsbackaviken finns ett tillfredsställande öringbestånd och med de restaureringsåtgärder som planeras efter flottledsrensningen bedöms förutsättningarna för en återetablering av flodpärlmusslan på sträckan vara gynnsamma. Verksamheten vid kraftverken i Bergfors medför ingen påverkan på öringens eller flodpärlmusslans habitat.

Weserdomen

Bolaget står fast vid vad som anförts –tidigare. EU-domstolen hade att ta ställning till en ny verksamhet (projekt) som skulle medföra en försämring. De aktuella målen handlar om en befintlig verksamhet där driften planeras vara densamma som när anläggningarna togs i drift samt där skyddsåtgärder planeras i linje med de av Vattenmyndigheten föreslagna. Bolaget kan inte se hur detta skulle kunna medföra en försämring eller äventyrar att miljö kvalitetsnormen kan uppfyllas.

Sökanden vill också påminna om vattenkraftens fördelar, t.ex. genom EU-domstolens utslag i mål nr C-346/14 där det särskilt pekats på att produktion av förnybar energi genom vattenkraft omfattas av ett allmänintresse av större vikt och vidare att främjandet av el producerat från förnybara energikällor dessutom utgör en viktig prioritering för unionen, bland annat eftersom användningen av förnybara energikällor bidrar till miljöskydd och hållbar utveckling och kan bidra till att trygga och diversifiera energiförsörjningen. Domen om Schwarze Sulm avgjordes ett år efter att Weser-domen meddelades.

Målet angående Värö Bruk (M 8984-15) avsåg en utökning av verksamheten med ökad miljöbelastning genom ökade utsläpp till vatten. Målet angående Näckån (M 6574-15) avsåg en helt ny anläggning vilken erhöll tillstånd.

Nuvarande verksamhet, som ersatte den tidigare verksamheten på platsen, har nyttjat en drivvattenföring på 3,4 m³/s sedan år 1910, dvs. 78 år innan beslut om naturvårdsområde fattades och 96 år innan den första bevarandeplanen för Natura 2000-området upprättades. I Vattenmyndighetens nuvarande klassificering av Galvån/Rösteån finns befintliga verksamheter inkluderade. Det sker inte någon förändring av verksamheten som kan leda till en försämring av den ekologiska statusklassen för vattenförekomsten och inte heller klassificeringen av några kvalitetsfaktorer eller underliggande parametrar.

6 § lag om införande av MB

Sökande vidhåller att 6 § MP avser ansökningar som inkom före den 1 januari 1999, men som inte var avgjorda. Ansökningar och inte avgjorda mål som inkom före miljöbalkens ikraftträdande men behandlades efter detta ikraftträdande skulle prövas enligt Nya Vattenlagen. I dessa mål skulle bestämmelserna om miljökvalitetsnormer tillämpas. Till yttermeravisso finns det inte heller några anvisningar i 18 § till någon annan lagparagraf.

18 § MP reglerar tillståndsprocessen beträffande en vattenanläggning som har tillkommit före ikraftträdandet av miljöbalken. 6 § MP reglerar

övergångsbestämmelserna specifikt för mål och ärenden som inletts före miljöbalkens ikraftträdande och som fortsatte att pågå efter att miljöbalken trätt i kraft. HaV:s återopande av 6 § MP är således inte relevant i detta ärende.

Fiskvägar och minimitappning

HaV är överens med bolaget om att väl fungerande fiskvägar ska anläggas. Man är också överens om att utformningen måste tas fram i samråd med sakkunnig. Vad man däremot inte är överens om är skyddet av det befintliga flodkräftebeståndet. Sökanden har med hänsyn taget till detta föreslagit en teknisk fiskväg som åtminstone förväntas göra det svårare för eventuella signalkräftors möjlighet att kunna etablera sig uppströms dammbyggnaderna. Sökanden är dock, om så krävs, öppen för att anlägga omlöp förbi båda dammbyggnaderna vilket beskrivits i bilaga 1 till miljökonsekvensbeskrivningen samt FoV:s dokument tillhörande aktbil. 44.

Av Minimireglering i reglerade vattendrag: begrepp, forskning och naturvårdsmål, B S SwedPower AB framgår följande:

Eftersom flödet varierar mycket under året så har man resonerat sig fram till att det flöde som är bestämmande för fisk och annat akvatiskt liv bör ligga närmare den lägsta än den högsta naturliga vattenföringen. Medellågvattenföringen varierar i olika vattendrag i Sverige, inte alltid beroende på storleken, och den planerade minimitappningen på 700 l/s bedöms ge ett gott ekologiskt funktionellt flöde då detta motsvarar MLQ vilket är 400 l/s mer än LLQ.

Bolaget bedömer att 15,9 % av medelvattenföringen uppfyller de krav som ställs på ett ekologiskt hållbart flöde i nu aktuellt sammanhang. Tappningen till Galvån/Rösteån är dock beroende av tappningen ur Galvsjön som regleras enligt Ansökningsdom 111/1955. Dämningsgräns är enligt domen +171,68 m och sänkningsgränsen +168,70 m.

Bolaget vill också påminna om att Bergfors Nedre vattenkraftverk är utbyggt för 3,4 m³/s vilket är 1 m³/s mindre än Bergfors Övre. Se vidare punkten 19:3, s. 37 i miljökonsekvensbeskrivningen angående studier utförda inom ramen för NVE:s

forskningsprogram "Miljöbasert vannföring av bottenfauna i Norge före och efter en utbyggnad".

Kräfter

Långt ifrån alla till Ljusnan tillrinnande vatten har kontrollerats beträffande förekomst av signalkräfta. Så sent som år 2016 har man hittat döda flodkräfter i den cirka 4 mil fågelvägen uppströmsbelägna Ygssjön. Kräfterna konstaterades ha drabbats av kräftpest.

Sökanden vill påminna om att flodkräftan är akut hotad (CR) enligt ArtDatabankens rödlista. Som jämförelse kan nämnas att flodpärlmusslan enligt samma lista är starkt hotad (EN) vilket betyder att den är placerad i en lägre hotkategori än flodkräftan. Flodkräftan är även listad i EU:s Art- och habitatdirektiv, vilket innebär att Sverige har ett nationellt ansvar att förvalta beståndet. En förutsättning för ett långsiktigt bevarande av flodkräftan är att bevarandearbetet ges en hög prioritet på alla nivåer — på internationell, nationell, regional och lokal nivå (HaV). Signalkräfta omfattas av unionsförteckningen över invasiva främmande arter enligt EU:s förordning (1143/2014) om förebyggande och hantering av introduktion och spridning av invasiva främmande arter.

Enligt EU:s förordning om invasiva främmande arter får det inte ens finnas en risk för att spridning underlättas till vilket det måste tas hänsyn. Ansvarsfrågan beträffande det befintliga flodkräftebeståndet bör vara klar innan slutligt beslut om typ av fiskväg tas.

Kammarkollegiet

Jönköpings Fiskeribiologi (JFB)

Kammarkollegiet har anlitat en konsult som fått i uppdrag att kommentera sökandens yttrande åt Kammarkollegiet beträffande fisk, fiskvandring och skyddsåtgärder enligt HaV:s rapport 2013:14. Nedan bemöter Bergfors Krafts AB det yttrandet.

Intagsgaller

Som framgår redan av förordet i HaV:s rapport (2013:14) presenterar den "viktigt vetenskapligt underlag, synteser och bedömningar". Det framgår även uttryckligen att de enskilda författarna ansvarar för rapportens innehåll samt att rapporten inte utgör något ställningstagande från Havs-och Vattenmyndighetens sida. HaV:s rapport är enligt sökandens uppfattning en bra vägledning för aspekter att beakta vid miljöanpassning av vattenkraftverk. Som även framgår av rapporten finns dock utrymme för anpassning utifrån förhållandena i det specifika fallet, vilket också är det sätt på vilket tillståndsprövningen och avvägningen enligt 2 kap. 7 § miljöbalken ska ske. Av avgörande betydelse för om fisk riskerar att fastna på ett intagsgaller är vattenhastigheten igenom detsamma. I HaV:s rapport, s. 30, förs det ett allmänt resonemang omkring spaltbredd och lutning varvid författarna till rapporten resonerar sig fram till att fiskanpassade galler med ett spaltavstånd på 18 mm i kombination med ett låglutande galler medför att man uppnår samma resultat som med ett tätare spaltavstånd. Avsikten med ett låglutande galler (<45°) är just att minska vattenhastigheten så att fisken kan undvika gallret. Av Ålens nedströmspassage av vattenkraftverk, KAU 2009:19 s. 24, O C och D B framgår att fisk i allmänhet skyggar för galler.

Kammarkollegiet har nyligen i andra sammanhang också konstaterat att skillnaden mellan 15 mm spaltvidd och 18 mm inte är klarlagd. Ett spaltavstånd på 18 mm motsvarar också bästa möjliga tillgängliga och utprovade teknik. Sökanden finner, med hänvisning till ovanstående samt att ett intagsgaller med ett spaltavstånd på 18 mm, ett låglutande galler och en flyktväg väl tillgodoser de krav som kan ställas för att leda fisken från kraftverkets intag på ett godtagbart sätt. Vattenhastigheten genom gallret understiger med god marginal den av HaV rekommenderade hastigheten, 0,5 m/s, som ska understigas och spaltavståndet är därför av underordnad betydelse. Det kan även konstateras att avgjorda mål inte visar någon entydighet beträffande spaltavståndet (M 5578-13, M 3726-12, M 4263-15).

Minimitappning

Avsikten med minimitappningen är att locka fisken till fiskvägen. Längden på sträckan där 400 l/s släpps beror på vilken typ av fiskväg som slutligen blir aktuell men i inget av fallen blir sträckan med 400 l/s så lång som 110 m. I föreslagen sträckning för omlöpet blir respektive sträcka högst 70 m (bergfors Nedre) respektive högst 80 m (Bergfors Övre). Fisk kan fortsatt vistas på sträckan mellan dammbyggnaden och omlöpets utlopp för födosök men även för lek. Med tanke på att LLQ under en 50-års period endast är 300 l/s bedömer bolaget att 400 l/s i minimitappning på en sträcka om 70 - 80 m är tillfredsställande. I det fall det byggs en teknisk fiskväg blir sträckan betydligt kortare. På sträckan kommer under året mera vatten att släppas vid Bergfors Nedre då den är utbyggd för 1 m³/s mindre än Bergfors Övre.

Fiskvägar

JFB för ett resonemang om fiskvägens sträckning där hänsyn till kulturmiljön inte inkluderas. Den av Bergfors Kraft anlitate sakkunnige (FoV) har planerat fiskvägarna för bästa möjliga funktion och samklang med kulturmiljön i området. En god beskrivning av planerade fiskvägar finns i bilaga 1 till miljökonsekvensbeskrivningen. JFB:s grunder för att planerad fiskväg blir dålig uppfattas som relativt svagt underbyggda.

Konnektivitet

JFB hävdar att Bolaget angivit att ljud "som regel" avskräcker fisk från att gå in mot gallret och redovisar sedan exempel från anläggningar med helt andra förutsättningar än de i Bergfors. Exempelvis ger ett flöde på 120 m³/s och en spaltbredd på 9 cm en betydande vattenhastighet. Det framgår av JFB:s redogörelse vidare inte vilken gallerlutning som ingick i exemplen eller om det fanns flyktvägar eller andra alternativ, t.ex. i form av en fiskväg.

Det bolaget har framfört var att en låg gallerlutning i kombination med en låg vattenhastighet och ljudet från kraftverket leder till att fisk inte "tvingas" fram till gallret och rent generellt själva undviker, och kan undvika, att gå fram till gallret.

Bolaget avser utöver detta att anlägga en flyktväg som leder fisken till lämplig plats nedströms anläggningen. Antalet flyktöppningar anpassas till gallrets bredd. Flyktöppningen ska ligga i direkt anslutning till avledarens överkant. Efter flyktöppningen följer en förbipassage som kan utgöras av en öppen ränna eller en tub (HaV 2013:14). Lämpligt är att låta nedströmspassagen mynna längre ner i huvudfåran nedströms dammbyggnaden på en plats där en så liten ansamling predatorer som möjligt kan förväntas befinna sig. Öppningarnas storlek anpassas till förekommande fiskarter.

Länsstyrelsen i Gävleborg län

Tillstånd till drift

Länsstyrelsen hävdar nu att upprustningen av det befintliga Bergfors Nedre kraftverk är att anse som nybyggnation. Bolaget delar inte den uppfattningen då kraftverket finns intakt. Tuben behöver bytas ut vilket inte är att betrakta som vattenverksamhet och inte heller de moderniseringsåtgärder som planeras. Att kraftverket inte har drivits på 10 år saknar i sammanhanget betydelse.

Prövning av vattenverksamhet

Regleringen i sig genom utskoven i dammbyggnaden för Bergfors Nedre är ingen vattenverksamhet i den meningen att vatten avleds från vattendragets ursprungliga sträckning. Ändringen av djupet har pågått sedan dammbyggnaden uppfördes och får anses hävdvunnen. Avledning av vatten för generering av el ska prövas enligt nu gällande lagstiftning vilket länsstyrelsen och bolaget är överens om.

Enligt Mark- och miljööverdomstolens dom i mål nr M2767-15 framgår att: "Den vattenrättsliga rådigheten till det framrinnande vattnet och den civilrättsliga rätten till dämning torde i allmänhet inte kunna ifrågasättas med hänsyn till anläggningarnas ålder och att verksamheten inte tidigare har ifrågasatts. Ansökan till mark- och miljödomstolen bör kunna anpassas härtill och främst inriktas på miljömässiga förhållanden och förslag till villkor som tillgodoser dessa intressen. I samband med tillståndsprövningen kan ansökan göras om prövning av anläggningarnas laglighet (17 § lagen [1998:811] om införande av miljöbalken)".

Påverkan på Natura 2000-området

Enligt proposition 2000/01:111 framgår, såsom också länsstyrelsen skriver, att en övergångsbestämmelse bör utgå från att pågående verksamheter normalt redan har bedömts i enlighet med direktivens krav eller att en sådan bedömning pågår och att det för verksamheter som påbörjats innan lagändringarna trätt i kraft därför inte bör krävas att tillstånd söks enligt 7 kap. 28 a §.

Det är helt naturligt, och som även avses med "normalt" i propositionen, att påverkan av verksamheter som påbörjats i samband med eller efter det att Naturresurslagen samt Art- och habitatdirektivet infördes redan har bedömts eller är under bedömning vid tidpunkten för miljöbalkens ikraftträdande. Innebörden av formuleringen i propositionen ska följaktligen tolkas så att lagändringarna inte skulle innebära att varje sådan verksamhet, som redan prövats, måste underkastas en ny tillståndsprövning.

Art- och habitatdirektivet (92/43/EEG) beslutades i maj 1992. När Bergfors Övre och Nedre kraftverk byggdes och togs i drift fanns varken Naturresurslagen, Art- och Habitatdirektivet eller miljöbalken utan nämnda lagstiftning och direktiv kom först långt senare. Dammbyggnaderna har funnits, och reglering har pågått, betydligt längre än kraftverken. Vattendraget har ändå ansetts ha så höga naturvärden att de kan skyddas enligt bestämmelserna för Natura 2000-områden.

Följaktligen bör de förhållanden som rådde då Galvån/Rösteån skyddades mot ytterligare kraftverksutbyggnad vara utgångspunkten vid bedömningen av vilken miljöpåverkan den sökta verksamheten kan komma att ha. Eftersom inga förändringar planeras som ändrar dessa förhållanden samt de skyddsåtgärder och försiktighetsmått som sökanden åtagit sig är sökandens uppfattning att ansökan inte kräver en särskild prövning enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken.

Den fauna som skyddas enligt Art- och habitatdirektivet är flodpärlmussla, utter och stensimpa. Intressanta arter anges enligt bevarandeplanen vara flodpärlmussla, öring och harr. De senaste inventeringsuppgifterna säger att flodpärlmusslan endast hittats

nedströms kraftverken samt anges att föryngring inte sker. Det framgår inte hur lång sträcka man vadat respektive tittat från stranden.

Vattendraget är kraftigt flottledsrensat och det troligaste skälet till att flodpärlmusslan (eventuellt) övergivit området uppströms kraftverken torde vara den störning som rensningen och flottningen medförde. Sträckan mellan Åsbackaviken och Galvsjön hyser idag ett tillräckligt tätt öringbestånd för att en föryngring av flodpärlmusslan där kan ske.

I bevarandeplanen har hot listats som bl.a. kan utgöras av påverkan genom sänkt minimitappning, ökad korttidsreglering och torrläggning av vattendragssträckor. Enligt planen anges restaurering av flottledsrensade sträckor som prioriterad åtgärd.

Den påverkan som dammbyggnaden medför innebär att den utgör ett vandringshinder. Bolaget har åtagit sig att åtgärda detta genom att bygga en fiskvandringväg vilket även föreslås av Vattenmyndigheten som ett led i att uppnå god ekologisk status.

Det planeras för en ökad minimitappning jämfört med dagens. Kraftverken drivs som utpräglade strömkraftverk och någon form av korttidsreglering för dessa förekommer inte och inte heller någon torrläggning. En minimitappning om 700 l/s upp till 1 m³/s har föreslagits så länge tillrinningen så medger. Om tillrinningen är lägre släpps hela tillrinningen.

Vad som ska bedömas enligt 7 kap. miljöbalken är om en betydande påverkan på Natura 2000-området är sannolik till följd av lagligförklaring av Bergfors Nedre kraftverk. Sökanden har gjort den bedömningen som framgår av ovan och inlämnad ansökan målet att påverkan inte kan betraktas som betydande. Om domstolen så skulle finna att ansökta vattenföretag innebär betydande påverkan som erfordrar tillstånd enligt 7 kap 28 a och b §§ yrkar sökanden som ett tilläggsyrkande i målet att en sådan prövning sker.

Uppdelning av Natura 2000-sträckorna

Bolaget vill påminna om att kraftverket fanns långt innan Naturresurslagen, Art- och Habitatdirektivet samt miljöbalken infördes. Uppdelningen av Natura 2000-sträckorna har gjorts av länsstyrelsen. Det förutsätts att naturförhållandena vid beslutet att skydda vattendragssträckorna har ansetts ha ett så pass stort värde samt motsvarat kraven enligt naturresurslagen och senare Natura 2000-förordnandet. Regleringen av Galvsjön sker enligt bestämmelserna i Österbygdens Vattendomstols dom i mål nr 911/1955 och omfattas inte av föreliggande ansökan. Nu föreliggande ansökan gäller endast lagligförklaring av befintliga anläggningsdelar för Bergfors Nedre vattenkraftverk samt tillstånd enligt miljöbalken att avleda vatten för generering av elektrisk kraft. I ansökan ingår villkorsförslag som i relevanta delar är i linje med de av Vattenmyndigheten föreslagna.

Mellanljusnanöring

Det stämmer att länsstyrelsen inte direkt i sitt yttrande angivit att Galvån är viktig för Mellanljusnanöring men på sidan 5 i Bevarandeplanen som bilagts aktbilaga 21 finns följande att läsa: "Vattendraget har ett värdefullt naturligt bestånd av harr och öring och dessutom utgör ån ett viktigt reproduktionsområde för Mellanljusnanöring." Bevarandeplanen har upprättats av Länsstyrelsen och innehållet förväntas därför vara Länsstyrelsens ståndpunkt. Länsstyrelsen anger vidare att mängden öringhabitat skulle öka om man kan knyta ihop Galvån och Rösteån med Klumpströmmen. Bolaget finner det oklart av vilken orsak denna ökning av områden inte skulle kunna bli tillgänglig med föreslagna fiskvägar.

Galvåöring

Det nämns också att hela Galvån tillsammans med Ljusnan ska knytas ihop med ovanförliggande vattendrag samt Galvsjön. Sökande ställer sig frågande till detta då det i andra sammanhang av länsstyrelsen framförs att "När det finns stora genetiska skillnader mellan öringpopulationer är det oerhört viktigt att bevara dessa unika stammar. Galvåöringen är en av dessa med allra högst skyddsvärde." Länsstyrelsen

hävdar nu att ett genetiskt utbyte ändå kan ske, vilket av bolaget uppfattas som så pass motsägelsefullt att det blir obegripligt.

De goda och enligt länsstyrelsen avgörande öringhabitaten som uppges kunna skapas nedanför dammbyggnaden för Bergfors Övre förutsätter i så fall att dammbyggnaden vid Bergfors Nedre bibehålls utan fiskväg så att den unika Galvåöringen kan bevaras. I sammanhanget kan nämnas att kvalitetsfaktorn "Fisk" i Galvån av Vattenmyndigheten har erhållit god status varav slutsatsen kan dras att dammbyggnaderna har en mindre påverkan än vad som görs gällande av motstående intressen. Klassificeringen "Måttlig ekologisk status" av Galvån kan också ifrågasättas. De biologiska kvalitetsfaktorerna som är styrande för den fortsatta bedömningen har erhållit god status och den fysikalisk kemiska kvalitetsfaktorn Näringsämnen har erhållit hög status. Därmed bör de hydro-morfologiska kvalitetsfaktorerna endast kunna sänka den ekologiska statusen till God ekologisk status.

Bollnäs kommun

Bollnäs kommun hävdar inledningsvis att de naturvärden som Galvån/Rösteån omfattas av "givetvis" skulle gagnas av att det inte förekom någon verksamhet i vattendraget och hänger samman detta påstående med att god ekologisk status inte föreligger. Samtidigt anser man att vattendraget är det mest värdefulla beträffande naturvärden i Gävleborgs län. Kommunens syfte med det anförda framstår som otydligt, framförallt i ljuset av att vattendraget har såpass höga naturvärden att två sträckor utsetts till Natura 2000-område samt att de biologiska kvalitetsfaktorerna, som är styrande för den fortsatta sammanvägningen av kvalitetsfaktorerna, har god ekologisk status liksom de fysikalisk-kemiska kvalitetsfaktorerna på sträckan mellan Galvsjön och Åsbackaviken.

På sträckan nedströms Bergfors Nedre fram till Ljusnan (sträcka A i miljökonsekvensbeskrivningen) har de biologiska och fysikalisk-kemiska kvalitetsfaktorerna erhållit hög status. Vid klassificeringen av de två korta delsträckorna har Havs- och vattenmyndigheten endast utgått ifrån de

hydromorfologiska kvalitetsfaktorerna. Ingen av de biologiska kvalitetsfaktorerna har klassificerats och av de fysikalisk-kemiska kvalitetsfaktorerna har endast kvalitetsfaktorn näringsämnen klassificerats och därvid erhållit hög status. Bolaget har åtagit sig att utföra de av Vattenmyndigheten föreslagna för verksamheten relevanta åtgärderna för att bl.a. förbättra konnektiviteten. Bolagets förslag är i linje med de som föreslås av Havs- och vattenmyndigheten.

Nyttan av regleringen

Ån är reglerad genom en damm i Galvsjöns utlopp. Regleringen i Galvsjöns utlopp är dock inte föremål för föreliggande prövning.

Flodkräfta

Bolaget har i bl.a. miljökonsekvensbeskrivningen redogjort för flodkräftans status samt behovet av skydd och ser med tillfredsställelse att provfisken efter flodkräfta utförts samt att dessa givit ett positivt resultat i den meningen att flodkräftor även år 2017 konstaterats i vattendraget samt att det inte har återfunnits några signalkräftor. De boende har haft uppfattningen att flodkräfta inte längre finns nedströms Bergfors Nedre och fram till Ljusnan. Sökanden ställer sig därför frågan om det skett utsättningar av flodkräfta på sträckan vilket kan te sig naturligt då det finns en verksamhet som omfattar dammar i Röste vid sidan om ån där det odlas flodkräftor.

Sökanden har åtagit sig att bygga fiskvägar men vill peka på att det vid uppöppnande av vandringsvägar skall iakttas största möjliga försiktighet beträffande eventuella smittbärare av kräftpest vilket även inkluderar fisk. Konsekvenserna av en utslagning kan inte överblickas men risken kan förutses och ansvarsfrågan är oklar. Ansvar för en eventuell utslagning ska inte kunna läggas bolaget till last. Det sker en lagändring omkring invasiva arter som föreslås att träda i kraft den 1 augusti 2018. Den nya straffbestämmelsen innebär bl.a. att den som hanterar en invasiv främmande art i strid med vad som följer av förordningen eller föreskrifter som regeringen har meddelat med stöd av förordningen kommer att kunna dömas till böter eller fängelse i högst två år. Den nya brottsrubriceringen omfattar även grovt oaktsam hantering (prop. 2017/18:211). Kräftpest har

konstaterats i Ygssjön vars utlopp mynnar i Ljusnan uppströms Galvån/Rösteåns inlopp.

Flodpärlmussla

Kommunen refererar till en inventering efter flodpärlmussla i Galvån/Rösteån. Flodpärlmusslan hittades i en del av vattendraget som sträcker sig genom jordbrukslandskapet nedströms gränsen för Natura 2000-området och fram till Ljusnan. Dock refererar kommunen till utförda provfiskeresultat på sträckan uppströms Åsbackaviken. Antalet öring där uppfyller kriterierna för att ett livskraftigt flodpärlmusslebestånd ska kunna etablera sig på den sträckan. Efter en till stora delar teoretisk diskussion samt antaganden beträffande reglering kommer man i inventeringsbeskrivningen fram till att vattendraget måste återställas efter flottledsrensning, att fria vandringsvägar ska skapas och att musslorna behöver flyttas.

Bergfors Kraft AB har tydligt redovisat att man avser att bidra till detta arbete genom att skapa vandringsvägar, såvida detta inte riskerar befintligt flodkräftebestånd, släppa en ständig minimitappning samt, att som tidigare, driva kraftverken som rena strömkraftverk. Någon torrläggning av vattendraget förekommer inte och kommer inte att ske i framtiden. Regleringen av vatten till Galvån/Rösteån sker i Galvsjöns utlopp. I de små uppdämningarna i anslutning till kraftverken finns det inte någon möjlighet att "magasinera" vatten. Ifrån Galvsjön har Bergfors Kraft alltid, liksom tidigare ägare, släppt en minimitappning på 500 l/s på frivillig basis. Verksamheten i de båda kraftverken påverkar inte flodpärlmusslan. Öring finns i tillräckligt antal för att en föryngring av flodpärlmusslan kan ske och vandringsvägar planeras förbi kraftverkens dammbyggnader.

Öring

Högskolan i Gävle har utfört en genetisk analys av öringen i sex vattendrag inklusive Ljusnan vilket även framförts i miljökonsekvensbeskrivningen s. 38 punkt 19.4. Stickprov av Galvåöring har endast tagits i Galvån och Nybobäcken. Inga prov har tagits av öring uppströms Galvsjön. Mycket av materialet härstammar från

år 1999. Alla öringar i Ljusnans avrinningsområde antas stamma från den Nordatlantiska öringen som återkoloniserat vattendragen efter istiden. Genstudien som utförts av Högskolan i Gävle har sammanfattningsvis konstaterat att fisken från de undersökta lokalerna bildat skilda ursprungliga populationer med mycket högt skyddsvärde.

Det konstateras också att Mellanljusnan, Voxnan, Långtjärnsbäcken och Galvån har en liten genetisk distans. Studiens förklaring till detta är att dessa vattendrag finns inom samma avrinningsområde. Samtidigt konstateras att det på senare tid skett en utplantering av Mellanljusnanöring i bl.a. Galvån vilket givetvis förklarar att det finns likheter.

Galvåöringens särskilda drag anges bestå av ovanligt långa bröstfenor samt flertal färggranna prickar. Rapporten konstaterar avslutningsvis att utplantering av fisk från ett annat geografiskt område riskerar en hybridisering med den ursprungliga populationen vilket kan leda till utarmning av den genetiska mångfalden och avslutningsvis "Att bevara den genetiska mångfalden är att bevara den biologiska mångfalden."

Länsstyrelsen har pekat på att Galvåöringen är genetiskt skild från andra öringpopulationer och vidare att det är oerhört viktigt att dessa unika stammar bevaras vilket bekräftar slutsatsen i Högskolans analys. Även Vattenmyndigheten konstaterar att studier av öring visar att Galvåöring är genetiskt unik med ett högt skyddsvärde.

Bollnäs kommun drar istället slutsatsen att en ökad konnektivitet endast är av godo för öringbeståndet. Bolaget anser att det förefaller vara ett förhastat antagande då detta i förlängningen kan medföra en utarmning av den specifika galvåöringen.

De provfisken som utförts år 2016 bekräftar Havs- och vattenmyndighetens klassificering av sträcka D (Galvån mellan Åsbackaviken och Galvsjön) där den biologiska kvalitetsfaktorn fisk erhållit God status. Beträffande sträcka A (Bergfors

nedre till Ljusnan) har kvalitetsfaktorn Fisk inte klassificerats. Bolaget finner det positivt att öring finns i hela Galvån/Rösteån och har på inrådan av myndigheterna planerat att bygga en fiskväg förbi båda dammbyggnaderna men är medveten om att detta riskerar både flodkraftens existens och galvåöringens särart.

Harr

Harr är en svår konkurrent till öring som med planerade fiskvägar kan ta sig förbi de båda dammbyggnaderna vid Bergfors. Vattendraget har partier uppströms Åsbackaviken som lutar kraftigt vilket motiverar en fiskväg för starksimmande arter. (Höjdskillnaden mellan Galvsjön och Åsbackaviken är 85 m.)

Utter

Kommunen hävdar att uppdämning har en negativ inverkan på uttern. Vid en genomgång av uppgifter från ArtDatabanken anges ett antal hot mot uttern, varav reglering är upprädat som ett av sex hot men bedöms endast ha "viss negativ effekt". Någon utveckling av vilken specifik påverkan regleringen har anges inte. Däremot utvecklas det kvarvarande hotet av PCB samt nya hot såsom höga halter av "nya miljögifter" såsom PFOS och PBDE som har uppmätts i uttrar. BPDE används i flamskyddsmedel och PFOS i bl.a. GoreTex-material. Vidare anges att trafiken är ett stort hot liksom fällfångst, där uttern blandas ihop med t.ex. mink, och fiskeredskap. Miljögifterna är det hot som är särskilt utpekade som det största hotet mot uttern.

Uttern är mycket vanligt förekommande i miljöer med små vattenkraftverk med tillhörande dammar i vilka de fiskar under tiden dessa är öppna. Vintertid fiskar de i t.ex. utloppskanalen som ofta är isfri. Av informationen hos ArtDatabanken framgår att "Utterns föda består mestadels av fisk som t.ex. lake, simpor och karpfiskar, men även groddjur, kräftor, större insekter, fåglar och mindre däggdjur kan ingå i dieten. Sammansättningen av dieten återspeglar väl den tillgänglighet och förekomst av föda som finns i det område där uttern jagar. Födovalet varierar därför mellan olika områden och även med årstiden."

I samarbete mellan Svenska Jägareförbundet och Naturhistoriska Riksmuseet och med ekonomiskt stöd av WWF bl.a. har det utförts inventeringar i både oreglerade och reglerade älvar under 1986 - 87. Där kunde konstateras att uttern försvunnit från oreglerade älvar i lika hög grad som från reglerade älvar. Några av de få kvarvarande utterbestånden återfanns i anslutning till några av de mest extrema regleringsmagasinen. I Sydsverige uppehåller sig huvuddelen av uttrarna i reglerade vattendrag. Mindre regleringar av vattendrag som t.ex. kvarndammar kan ha en positiv effekt på det lokala utterbeståndet och om utter förekommer på sådana platser kan det vara direkt olämpligt att riva ut dammen.

Försurningen av vattendragen har inneburit att fiskproduktionen minskat i syd- och mellansverige vilket lokalt kan ha försämrat förutsättningarna för uttern. I jämförelse med alla hotfaktorer som nämnts framstod tidigare miljögifter, främst PCB (polyklorerade bifenyler), som den avgörande orsaken till utterns tillbakagång. Då man studerade resultaten av olika miljögifter visade det sig att PCB hade en mycket negativ inverkan på utterns fortplantningsförmåga. Idag har hoten dock minskat men istället har hoten från PBDE och PFOS uppmärksammats.

Någon egentlig bekräftelse av att reglering har en negativ effekt finns inte att hitta i litteraturen och andra informationskällor men bygger sannolikt på en teori om att torrläggning av vattendrag med minskad födotillgång till följd har en viss negativ påverkan. Bergfors Kraft AB släpper redan idag en minimitappning på 500 l/s och avser att utöka denna till 700 l/s. Någon torrläggning av vattendraget eller Åsbackaviken, som bör utgöra en god födokälla för uttern, är det inte fråga om.

Vid de tidpunkter som kraftverket är i drift är det endast sträckan mellan dammbyggnaden och kraftverkets utloppskanals mynning, cirka 110 m, som är föremål för minimitappning men inte torrläggning. Av bl.a. bevarandeplanen framgår att uttern har ett revir som kan sträcka sig cirka 28 km längs ett vattendrag. Uttern rör sig ofta på land och äter t.ex. sin fångst där. I ljuset av bl.a. utterns revirutbredning, födoval samt att torrläggning inte förekommer och alla andra

kriterier för utterns välbefinnande bibehålls vad avser kraftverket, dämning och flöden bedöms ingen negativ påverkan ske på det förekommande utterbeståndet.

Rörligt friluftsliv

Förutsättningarna för det rörliga friluftslivet samt upplevelsen av orörd natur bedöms vara rikligt förekommande både i närområdet och hela Bollnäs kommun. Kraftverken ligger båda i anslutning till bebyggelse och bofasta med tomtmark som angränsar till kraftverksområdet. Fastighetsägare har på samrådsmötet i största allmänhet uttryckt en önskan om en viss respekt gentemot dem som har sina fastigheter/tomter intill kraftverken och vattendraget.

Kraftverksamhet

Kommunen presenterar ett PM där man resonerar sig fram till en mycket generell påverkansbild av vattenkraften, oavsett storlek, men som enbart anges syfta på vattenkraftverksamheten i Galvån/Rösteån. Bl.a. hänvisas till Havs- och vattenmyndighetens litteratursammanställning, rapport 2013:10 som bygger på ett CIS-dokument 5 där det har listats 10 möjliga förändringar som kan uppstå eller riskerar ske med anledning av ett vattenkraftverk med tillhörande dammbyggnad. I HaV:s rapport 2013:10 har en utökning av listan gjorts samt hävdas, till skillnad från CIS, att förändringarna har en direkt påverkan på vattenmiljön. Gemensamt för rapporterna är dock att man utgår ifrån anläggningar utan några som helst utförda miljöåtgärder.

Sökanden avser att bygga fiskvägar och flyktvägar samt släppa en minimitappning för att kompensera för de negativa effekter som uppstår av dammbyggnader och avledning av vatten. Vidare planeras för ett låglutande fingaller så att fisken kan undvika att komma i kontakt med detta.

Det hävdas i Kommunens PM också att anläggningarna i Bergfors påverkar Galvåsystemet som helhet. Bolaget har i viss mån redogjort för vattendraget med biflöden uppströms Galvsjön samt nedströms inloppet i Ljusnan och menar att den påverkan som sker uppströms Galvån inte har något samband med kraftverksdriften

vid Bergfors. Bolaget vill påminna om att den uppströmsbelägna dammbyggnaden i Galvsjöns utlopp idag utgör ett definitivt vandringshinder. I den nu aktuella ansökan föreslår bolaget villkor om byggande av fiskvägar förbi dammbyggnaderna i Bergfors för prövning. Kommunens utredning kommer också fram till att vattnet i uppdamningarna utgör "stilla vatten" som lämpar sig bättre för sjöarter. Det kan här påpekas att verksamheten inte medför något innehållande av vatten i varken Åsbackaviken eller uppdamningen bakom Bergfors Nedre och att det därför alltid pågår en genomströmning av allt framrinnande vatten. Det är dock korrekt som sägs att vattenhastigheten minskar inom uppdamningsområden liksom i naturliga sjöar.

Åsbackaviken utgör ett naturligt lugnvattenområde. Utbredningen är större än om dammbyggnaden inte hade funnits men karaktären är densamma. De sjöarter som kommunen nämner bedömer bolaget utgöra en diversitet i den biologiska mångfalden och sjölevande fisk utgör utterns främsta föda. Se vidare i miljökonsekvensbeskrivningen, s. 40, beträffande flora gränsande till Åsbackaviken.

Galvån/Rösteån är naturligt uppdelad i två forssträckor med Åsbackaviken som en mottagare av den sedimenttransport som sker uppströmsifrån. Finkornigt material fördelas i vattnet på alla nivåer beroende på kornstorlek och transporteras alltid vidare, större material enbart genom utskoven och finkornigare material även med vattnet genom kraftverket. De effekter kommunen påstår syns nedströms kraftverken bedömer sökanden bero på flottledsrensningen.

Vattenföringen i Galvån/Rösteån styrs inte och innehålls inte med de aktuella vattenkraftverken och dessa har således ingen påverkan på svämplanet i anslutning till vattendraget utan endast inom uppdamningsområdena. Dessa har varit uppdamnda så länge att ett nytt naturtillstånd inträtt. Svämplanets struktur och funktion i vattenförekomst D (Galvån) har erhållit god status och i vattenförekomst A (Rösteån) otillfredsställande på grund av 59 % aktivt brukad mark.

Torrflåror uppstår inte med anledningen av den planerade driften i Bergfors Övre och Nedre vattenkraftverk. Figur 3 i kommunens PM är direkt missvisande då inget vatten innehålls för kraftverken.

Att de isformationer som visas i fig. 4 och 5 skulle ha bildats på grund av reglering är en alltför generell slutsats. Ett istäcke kan mycket väl lägga sig vid naturligt höga flöden. Det naturliga flödet minskar i samband med att nederbörden kommer i form av snö och vattnet i marken och i tillrinnande vattendrag fryser. Detta kan i samband med temperaturväxlingar medföra att istäcket över ett vattendrag kan brista. Att isar bildas i olika formationer till följd av en variation i flöde och temperatur är även det en naturlig process i ett vattendrag som Galvån/Rösteån, oavsett om det finns kraftverk eller sker en reglering. Likaså sker även kravvisbildning på naturliga grunder. Den risken kan öka vid utspridning av sten i vattendraget såsom t.ex. vid återställande efter flottledsrensning.

Vidare blandar kommunen ihop flödesregleringar och kvalitetsfaktorn hydrologisk regim då man endast redogör för de åtgärder som behöver vidtas efter flottledsrensningen. Sträckan som visas i fig. 6 ingår i sträckan där kvalitetsfaktorn fisk har god ekologisk status. Bollnäs kommuns bedömning att God ekologisk status inte kan uppnås på grund av vattenkraftverken är inte i överensstämmelse med Havs- och vattenmyndighetens bedömning och inte i linje med Ramvattendirektivet (2000/60/EG). Bolagets inställning är att verksamheten följer intentionerna i kommunens översiktsplan genom att den tillför lokalproducerad förnybar energi, miljöanpassas, bidrar till kommunens strategi angående fiskvandring och bibehåller en levande kulturmiljö.

Rättsliga frågor

7 kap. 28 a § miljöbalken

Se nedan rubriken Havs- och vattenmyndigheten.

3 kap. 6 § miljöbalken

"Mark- och vattenområden samt fysisk miljö som har betydelse från allmän synpunkt på grund av deras naturvärden eller kulturvärden eller med hänsyn till friluftslivet skall så långt möjligt skyddas mot åtgärder som kan påtagligt skada natur- eller kulturmiljön."

I jämförelse med 2 kap. 6 § NRL skyddas nu även fysisk miljö i övrigt då även den bebyggda miljön och landskapsbilden borde omfattas. Bestämmelsen är avsedd att skydda även sådana kulturmiljöer som dokumenterar olika utvecklingsperioder i vårt lands historia. I begreppet "så långt möjligt" ska även konsekvenserna för berörda och enskilda intressen vägas in.

Den kulturmiljöhistoriska inventeringen som Stigfinnaren Arkeologi och kulturhistoria AB visade att det fanns stora kulturhistoriska värden i de kvarvarande anläggningsdelarna i Bergfors. Även kvarvarande bostadsbyggnader omnämns. Kommunen har i sin bedömning inte tagit hänsyn till dessa värden och inte heller till de enskilda intressen som finns, t.ex. det intresse som Bergfors Kraft AB har i sina anläggningar och inte heller till de närboendes intressen som uttryckts i inkomna yttranden.

Bolagets bedömning är att de generella omdömena i inlämnade bilagor till aktbilaga 71 inte styrker sådan påtaglig skada att anläggningen kan ifrågasättas, framförallt då det inte rör sig om någon nyetablering.

Weserdomen (C-461/13)

Se nedan under rubriken Havs- och vattenmyndigheten

Miljö kvalitetsnormer

Sökanden ställer sig frågande till vad kommunen avser med påståendet att hänsyn till miljö kvalitetsnormerna inte behöver tas. Det har i inlämnad MKB noga redogjorts för klassificeringarna av alla fyra vattenförekomsterna samt avser man att

tillgodose de för verksamheten relevanta åtgärdsförslag som Havs- och vattenmyndigheten lagt fram.

Nollalternativet

Kommunen hävdar bestämt att nollalternativet innebär att anläggningar eller verksamhet inte finns. Detta stämmer i de fall då ett nytt projekt planeras. Den aktuella ansökan gäller en befintlig anläggning varvid det ska utgå ifrån de faktiska förhållandena (Mark- och Miljööverdomstolens dom meddelad den 14 juni 2018 i mål nr M 5874-16, s. 16). Av nämnda dom framgår även följande:

"Även om det saknas tillstånd i den mening som avses i miljöbalken förutsätts anläggningen, med hänsyn till den långa tid den nyttjats, ha tillkommit och brukats med omgivningens godtagande. Vilka förhållanden som skulle ha rätt på platsen utan aktuell anläggning och verksamhet är dessutom mycket svårt att rekonstruera och förutsätter utrivning. En utrivning är tillståndspliktig och det är oklart vad resultatet av en sådan tillståndsprövning skulle bli. Mark- och miljööverdomstolen anser därför att det mest rimliga är utgå från de faktiska förhållandena."

Bergfors Kraft har, bl.a. med ledning av ovanstående och Mark- och miljööverdomstolens domar som det redogjorts för i miljökonsekvensbeskrivningen under punkten 21.1 s. 46, uppfattningen att utgångspunkten för bedömningen av nollalternativet innebär rådande förhållanden.

Skyddsåtgärder

Om en vattenanläggning har tillkommit utan tillstånd enligt vattenlagen (1983:291) eller motsvarande äldre lagstiftning eller om tillståndsfrågan beträffande en sådan anläggning är oklar, får den som äger anläggningen eller avser att utnyttja den för vattenverksamhet begära prövning av anläggningens laglighet hos mark- och miljödomstolen. En lagligförklaring får förenas med villkor (17 § MP).

En förutsättning för laglighetsprövning är att tillstånd saknas, men det har ingen betydelse om tillståndsskyldighet har förelegat eller inte (prop. 1997/98:45, del 2, s. 391). Vid bedömningen av lagligheten ska de bestämmelser som gällde vid

anläggningens tillkomst användas (18 § MP)." I aktuell ansökan har lagligförklaring liksom avledande av vatten enligt gällande lagstiftning yrkats och bolaget bedömer att ett sådant samband som kommunen sätter mellan konnektivitet och en tillståndsgiven anläggning inte är relevant.

Angående uppfyllande av "lagens krav" beträffande skyddsåtgärderna är praxis att dessa utformas i samråd med sakkunnig och/eller tillsynsmyndigheten. Se vidare bilaga 1 till MKB, FOV, Biologiska förtydliganden samt yttrande av Fisk- och Vattenvård AB, bilaga 1 till aktuellt dokument.

Fisk- och vattenvård har en mycket lång erfarenhet av anläggningar för fiskvandring samt vilka kostnader detta är förenat med. Bolaget finner ingen anledning att ifrågasätta denna sakkunskap.

Bolaget finner att den hemställan som Bollnäs kommun gör till mark- och miljödomstolen om att förordna Länsstyrelsen i Västernorrland om ett sakkunnigutlåtande bygger på kommunens egna ställningstaganden beträffande ansökan samt kompletteringar. Kommunen anger i sitt yttrande att God ekologisk status inte kan uppnås i vattendraget även om bästa möjliga teknik används men att miljö kvalitetsnormen kan uppnås om Länsstyrelsen i Västernorrland lämnar ett sakkunnigutlåtande.

Sökande finner på grund av kommunens tvetydighet att det saknas anledning att kräva ett sakkunnigutlåtande på de grunder som kommunen anför.

Sportfiskarna

Natura 2000

Bolaget har uppfattningen att man vid skyddet för Galvån/Rösteån var medveten om de befintliga vattenkraftanläggningarna i vattendraget. Sträckan där dessa anläggningar finns har även undantagits. Det har noga redogjorts för de värden som förekommer i de skyddade områdena och skyddsåtgärder kommer att vidtas enligt

vad det redogjorts för ovan, i miljökonsekvensbeskrivningen med bilagor samt i komplettering.

Sakkunnig

Se vad som anförts under rubriken Bollnäs kommun. Det tillägg till Kammarkollegiets tre punkter som Sportfiskarna föreslår anser sökanden inte vara rimligt då det inte går att göra en avgränsning av vad som eventuell kan förutsättas finnas i ett vattendrag.

Minimitappning

Den utökade minimitappningen var avsedd att släppas under öringens lekvandningsperiod.

Båtnadskravet

Sportfiskarna hävdar utan att närmare precisera vad som skulle brista i redovisad båtnad. Sökanden har i Tekniska Beskrivningen att båtnadskravet uppfylls till fullo. Den redovisade årskostnaden uppgår till 239 080 kr emedan årsintäkten uppgår till 416 000 kr för Bergfors Nedre kraftverk. För Bergfors Övre kraftverk uppgår årskostnaden till 239 080 kr och årsintäkten till 416 000 kr.

Egentligen ska kostnaden för fisk- och flyktvägen inte belasta kraftverket. Det ska ses mot bakgrund av att vid byggande av fisk- och flyktväg förbi en dammbyggnad utan kraftverk finns det inte någon produktionskälla som bär den kostnaden, ändå anses det vara tillåtligt enligt 11 kap 6 §. 11 kap 6 § gör inte någon skillnad på om det finns ett kraftverk eller inte som bär kostnader vid utförande av miljöåtgärder. Exempel på fiskvägar som har byggts utan kraftverk är bland annat 3 stycken i Tranås, förbi Örebro slott, Uppsala i Fyrisån, Karlholms Bruk i Tämnrån m fl. m.fl.

Fiskvägens utformning

Sökandens uppfattning är att det inte finns något lagkrav på en detaljritning av en fiskväg m.m. inför en ansökan. Sökanden har ändå tydligt redogjort för de skyddsåtgärder man avser att vidta samt presenterat en kostnadsberäkning. Det har vidare i ett tillägg yrkats om föreskrivande av ett villkor att det ska upprättas ett kontrollprogram som ska redovisas för tillsynsmyndigheten senast 3 månader efter laga kraftvunnen dom. Inom ramen för detta kan även en detaljutformning av skyddsåtgärderna tas fram så långt det är möjligt. Det har dock i bilaga 1 till miljökonsekvensbeskrivningen och sökandens bemötanden med tillhörande dokument (FoV) klart redogjorts för alternativa utformningar samt föreslagna placeringar av fiskvägarna.

Bästa möjliga teknik

Sportfiskarna anser att 10 - 13 mm:s spaltavstånd utgör bästa möjliga teknik. Någon egentlig grund för detta anges dock inte.

Miljökonsekvensnormer

Bolaget förutsätter att Sportfiskarna avser Miljökvalitetsnormerna för vattendraget. Det har i MKB i sökandens bemötanden noggrant redogjorts för gällande MKN samt den påverkan som verksamheten kan ha och även för den påverkan flottledsrensningen orsakat. Bolaget har även redogjort för de skyddsåtgärder som man avser vidta och som är i linje med Vattenmyndighetens åtgärdsförslag.

Strömlevande arter

Sportfiskarna hävdar att arter trängs undan på grund av reglering m.m. samt att nya arter blir dominerande. Bolaget vill påminna om att den biologiska kvalitetsfaktorn fisk, där den har klassificerats i vattendraget, har erhållit god status. Även senare utförda provfisken visar på en god förekomst av öring vilken är en strömlevande art. Till den biologiska mångfalden hör att ett flertal arter av både växter och djur kan få plats. Utterns fiskdiet utgörs främst av lugnvattenfisk.

Provfisken

I bilaga 1 till miljökonsekvensbeskrivningen liksom i bilagd handling till aktbil 45 har det redogjorts både för tillgängliga provfiskeuppgifter i Galvån/Rösteån och i Ljusnan. De provfisken Sportfiskarna refererar till, och som nämns i MKB, är de uppgifter som finns tillgängliga för den delen av Ljusnan som finns närmast Galvån/Röstenåns utlopp.

Tillstånd

Bergfors Kraft AB har förelagts att ansöka om tillstånd för anläggningarna i Bergfors vilket föreläggande man nu efterföljer. I samband med redogörelsen för flodkraftens känsliga situation har sökanden uttryckt att om fiskpassager medför att det befintliga flodkräftebeståndet slås ut kan den biologiska responsen ifrågasättas. Sökandens uppfattning är att förutsättningarna för de skyddsvärda växt- och djurarterna blir gynnsammare med vandringsvägar, låglutande galler, flyktvägar och en minimitappning jämfört med dagens läge och jämfört med det läge som rådde vid tidpunkten för utseendet av områdesskyddet.

Bollnäs Fiskevårdsområdesförening

Bollnäs Fvo hävdar att man inte kontaktas eller inbjudits till ett samrådsmöte. Man påstår vidare att samrådsmötet med allmänheten och närmst berörda skulle ha hållits efter att miljökonsekvensbeskrivningen skulle varit färdigställd.

Bergfors Kraft AB höll samrådsmötet den 14 februari 2017. Ansökan lämnades in den 31 mars. Däremot hade ett omfattande material tagits fram för att vid samråden på ett så informativt sätt som möjligt kunna presentera planeringen beträffande hur den kommande ansökan skulle kunna komma att utformas. Vid tillfället för samrådet hade miljökonsekvensbeskrivningen påbörjats i stora drag utifrån de fakta som inhämtats. På mötet fanns gott om tid att ställa frågor och att yttra sig vilket även gjordes. Då endast B T antecknat sig på närvarolistan av de närvarande representanterna för Fiskevårdsområdesföreningarna skickades den 21 februari 2017 ett skriftligt samrådsunderlag till Bollnäs Fvo. Ingen respons erhöles. Efter erhållande av samrådsbrevet, där det klart och tydligt framgick vad Bolagets

avsikt var, hade Bollnäs Fvo kunnat informera om de kommande undersökningarna som dock var planerade först till hösten 2017. Sökande tog de första kontakterna med länsstyrelsen och fiskevårdsområdet under sommaren år 2016 och ansökan skulle lämnas in senast den 31 mars 2017. Samma dag som samrådet med allmänheten och närmast berörda hölls (2017-02-14) hade Bergfors Kraft ett samrådsmöte med Bollnäs kommun där företrädare för Bollnäs Fvo deltog, dock som kommunens representanter. Samrådsmötet för allmänheten och berörda annonserades i Ljusnan den 3 februari 2017 och i Bollnäsnytt den 12 februari 2017.

Provfiske

Ett omfattande arbete har utförts av Bergfors Kraft inför ansökan i syfte att kunna få utföra provfisken i Galvån/Rösteån. Att få med uppgifter om fiskebeståndet ansågs vara en mycket viktig fråga och kontakt togs med länsstyrelsen som gav tillstånd till provfisken. Bollnäs Fiskevårdsförening och Bollnäs Fiskevårdsområdesförening protesterade skriftligt mot länsstyrelsens tillstånd av den 2016-07-25. Med anledning av detta togs ytterligare kontakter med länsstyrelsen som per e-post meddelade att man inte såg någon anledning att trycka på Föreningen för att få tillstånd att utföra provfisken. Även E S, Fisk- och vattenvård i Norrland AB, har kontaktat Fiskeföreningarna och fått nej trots att man varit tydlig med att det gäller ansökan om tillstånd för Bergfors Övre och Nedre kraftverk samt påpekat att även fiskevårdsföreningen kunde ha nytta av informationen. Föreningarna erbjöds även att delta vid provfisket.

Bollnäs Norra Fvof

Bollnäs norra Fvof ingår i Bollnäs Fvo. Omfattande mejlinformation samt fråga angående provfiske har sänts angående ärendet sedan september år 2016 till B T. Mejlen besvarades inte varför återkommande uppföljning per telefon fick förekomma. Dock ledde kontakterna inte till att något provfiske kunde utföras.

INKOMNA YTTRANDEN, TREDJE OMGÅNGEN

Havs- och vattenmyndigheten

Havs- och vattenmyndighetens inställning

Havs- och vattenmyndigheten vidhåller sin inställning om att ansökningarna i första hand ska avvisas och i andra hand avslås.

Motivering

Natura 2000-prövning

Havs- och myndigheten vidhåller att det vid prövningen av de båda ansökningarna måste ske en bedömning av om tillstånd kan lämnas i enlighet med 7 kap. 28 b § miljöbalken.

Havs- och vattenmyndigheten delar inte sökandens bedömning att artikel 6.3 i art- och habitatdirektivet är framåtsyftande. I tillägg till vad som tidigare anförts vill Havs- och vattenmyndigheten även hänvisa till EU kommissionens nyligen utgivna vägledningsdokument (2018/C 213/01 Kommissionens tillkännagivande: Vägledning om kraven för vattenkraftverk med anknytning till EU:s naturvårdslagstiftning). I vägledningen (avsnitt 3.2) anges bl.a. att befintliga vattenkraftverk som ligger i eller i närheten av, eller som har en negativ effekt på Natura 2000-områden alltid ska uppfylla bestämmelserna i artikel 6.2 i habitatdirekt. Enligt kommissionen innebär detta att medlemsstaterna bör vidta alla lämpliga åtgärder som de rimligen kan förväntas vidta för att säkerställa att det inte förekommer någon försämring av livsmiljöer och/eller betydande störningar av arter. I avsnitt 5.2 anger kommissionen att begreppet plan eller projekt bör tolkas brett. Enligt kommissionen omfattas även projekt vars syfte är att återställa, uppgradera, underhålla eller modernisera ett befintligt vattenkraftverk om det bedöms att dessa kan ha en påverkan på ett Natura 2000-område.

Havs- och vattenmyndigheten delar inte sökandens uppfattning att tätheter på minst 5 stycken o+ öring per 100 m² i lokaler med reproducerande flodpärlmusslor i Västernorrland är en gräns som ska uppnås. Det är snarare ett konstaterande att det vid en täthet på 5 stycken o+ öringar per 100 m² har hittats reproducerande

flodpärlmusslor vid de undersökta lokalerna i Västernorrland. Däremot har resultatet i rapporten visat att "förekomst av täta bestånd av öring var i särklass den viktigaste förklaringsvariabeln, där sannolikheten för förekomst av flodpärlmussla ökade med medeltätheter upp till 15 öringar per 100 m² i ett område (pixel på cirka 15 km²) kring förekomsten av flodpärlmussla". Eftersom föryngring av flodpärlmusslan är bristande enligt undersökningar 2017 bedömer myndigheten att det är viktigt att tätheten är så hög som möjligt och en faktor som ska beaktas i detta ärende.

Weserdomen

Havs- och vattenmyndigheten vidhåller att en EU-konform rättstillämpning kräver att ramvattendirektivets icke- försäkringskrav även får genomslag vid laglighets- prövningar. Den slutsats som kan dras av Weserdomen (mål C-461/13) är att prövningsmyndigheterna är skyldiga att inte tillåta verksamheter som riskerar att orsaka en försämring av en ytvattenförekomst status. Tillstånd får inte heller ges till verksamheter som äventyrar uppnåendet av god ytvattenstatus, om inte undantag kan meddelas. Att miljöbalken ska tolkas direktivkonformt och i ljuset av Weserdomen har bekräftats av Mark- och miljööverdomstolen i två avgöranden (se dom gällande Näckån den 15 september 2016 i M 6574-15 samt Värö bruk den 30 augusti 2016 i mål M 8984-15).

6 § lagen om införande av miljöbalken (MP)

Myndigheten vidhåller att det inte föreligger någon konflikt mellan 6 och 18 §§ MP. Det framgår av andra meningen i 6 § MP att bestämmelserna om miljö kvalitetsnormerna ska tillämpas omedelbart (se yttranden daterade 2017-07-07 och 2018-02-05). Vidare innebär inte lydelsen av 18 § MP att 5 kap. miljöbalken inte skulle kunna tillämpas vid en ansökan om lagligförklaring.

Flodkräftan

Havs- och vattenmyndigheten vidhåller att risken för kräftpest inte är en avgörande fråga för om och huruvida en fiskpassage ska byggas vid Bergfors Övre och Nedre kraftverk. I enlighet med tidigare yttrande daterat 2018-02-05 hänvisar

myndigheten till inventering utförd 2017 och information från Artportalen över förekomst av signalkräftor i Gävleborgs län. Se bilaga 1 och 2.

Kammarkollegiet

Då aktbilaga 84 i mål M 911-17 och aktbilaga 80 i mål M 912-17 behandlar i huvudsak samma frågor inger kollegiet ett gemensamt yttrande över dessa inlagor.

Kammarkollegiet har låtit Jönköpings Fiskeribiologi AB (JFB) granska ovan nämnda inlagor. Av utlåtandena, bilaga 1 och 2, framgår att de brister i prövningsunderlaget som tidigare redogjorts för i allt väsentligt kvarstår.

Kammarkollegiet vidhåller därför yrkandena om att ansökningarna ska avvisas eller avslås. Kammarkollegiet vidhåller också att domstolen, för det fall domstolen överväger att pröva ansökningarna i sak, förordnar om en sakkunnigutredning enligt 22 kap. 12 § miljöbalken.

Befintligt underlag är enligt kollegiets uppfattning inte tillräckligt för att kunna ta ställning till de tekniska och ekonomiska förutsättningarna för att uppföra och driva fungerande fiskvägslösningar (faunapassage och galler med avledningsanordningar) vid respektive kraftverk. Då fungerande fiskvägslösningar är en förutsättning för tillåtligheten är det inte möjligt att på befintligt underlag meddela sökta tillstånd och lagligförklaringar. Befintligt underlag möjliggör inte heller en bedömning av förutsättningarna att riva ut eller ändra vattenanläggningarna på ett sätt som gör det möjligt att bevara vattenmiljöerna uppströms de båda dammarna.

Enligt Kammarkollegiets uppfattning innebär ett avslag på ansökningarna (nollalternativet) att anläggningarna kommer att behöva rivs ut eller ändras på ett sätt som gör att dessa inte längre utgör vandringshinder för den upp- och nedströmsvandrande faunan.

Länsstyrelsen i Gävleborgs län

Yttrande

Länsstyrelsen vidhåller tidigare yrkanden. Sammanfattningsvis anser länsstyrelsen fortfarande att påverkan på utpekad och skyddad värdefull naturmiljö och arter av

sökt verksamhet är stor i förhållande till nyttan av fortsatt och återupptagen kraftverksdrift och att den därför inte är tillåtligt enligt miljöbalken.

Länsstyrelsen kan konstatera att sökanden och länsstyrelsen har helt olika uppfattning om verksamhetens påverkan på miljön däribland öring och stammarna Mellanljusnanöring och Galvåöring. Länsstyrelsen avser utveckla sin uppfattning och grunderna för detta vid kommande huvudförhandling och ser inget behov av ytterligare skriftväxling i målet. När det gäller skicket på Bergfors nedre kraftverk utvecklas detta bäst vid en kommande syn av kraftverket.

Länsstyrelsen har i tidigare yttranden redogjort för hur sökt verksamhet tillsammans med den reglering av Galvsjön som sker till förmån för sökt verksamhet påverkar naturvärdena i Galvåns vattensystem. I det ingår både förändrad hydrologi, bortdämda strömhabitat vid kraftverksläget och de vandringshinder som kraftverken med tillhörande dammar utgör.

Huvuddelen av Galvån mellan Ljusnan och Galvsjön är skyddat som naturvårdsområde och Natura 2000-område. Hela vattensystemet inklusive Galvsjön och vattendragen uppströms sjön är dessutom utpekade av Naturvårdsverket som ett särskilt värdefullt vattendrag och är av riksintresse för naturvården enligt 3 kap. 6 § miljöbalken. I detta system medför sökt verksamhet en fragmentering som hindrar vandring och utbyte mellan såväl vattensystemets olika delar som Ljusnan. Det medför att Galvåöringen som finns i Galvsjön förhindras att i olika levnadsstadier vandra mellan Galvsjön och hela Galvån. Det innebär också att Mellanljusnanöring i Ljusnan förhindras att nå reproduktionsområden i Galvån uppströms Åsbacka. Länsstyrelser ser till skillnad från sökande inte att öringsstammarna bäst bevaras genom att isoleras utan att det behövs fria vandringsvägar mellan områden som öringen uppehåller sig i olika levnadsstadier. Länsstyrelsen avser utveckla grunderna för detta vid kommande huvudförhandling.

Även om skyddsåtgärder vidtas i form av fiskvägar för upp- och nedströmvandring förbi kraftverken kommer en betydande påverkan på vattensystemet att kvarstå.

Den förändrade hydrologin och bortdämningen av strömhabitat uppströms Bergfors nedre kraftverk förändras inte. I jämförelse med förhållandena utan kraftverksdrift där hela åns vattenflöde går i forsen är förutsättningen för en väl fungerande fiskpassage också sämre. Detta särskilt när två närliggande kraftverk ska passeras.

Bollnäs kommun

Bollnäs kommun vidhåller sin inställning till de sökta åtgärderna. Bollnäs kommun vidhåller även tidigare framställda yrkanden samt även i övrigt vad som redovisats från kommunens sida.

Ansökningarna avser lagligförklaring av tidigare inte prövade eller tillståndsgivna anläggningar samt tillstånd till verksamheter i ett vattendrag med mycket höga naturvärden. Bergfors Nedre kraftverk är inte i drift och har inte varit i drift under lång tid. Energinyttan de båda anläggningarna uppvisar är begränsad och kan inte motivera de negativa effekter anläggningar och verksamhet medför eller skulle medföra i Galvån/Rösteån, nedan Galvån. Energitillgången i Ljusnan och Voxnans huvudfåra bedöms vara nationellt viktig, men trots detta ställs krav på miljöanpassning. Mot bakgrund av att miljöanpassningen i dessa vatten dock ska anpassas till den nationellt viktiga energiproduktionen blir en älv som Galvån av oerhört stort värde. Biflöden med helt fria vandringsvägar kan i viss mån kompensera de eftergifter avseende naturmiljön som får göras till förmån för energiproduktionen i de stora älvarna. Vid en jämförelse med sådan nationellt viktig energiproduktion framstår det som orimligt att vattenkraft i Galvån skulle prioriteras framför naturmiljön. God ekologisk status ska uppnås. Vattendraget har ett starkt skydd och ligger inom riksintresse för naturvärden. Enligt 3 kap 6 § miljöbalken ska området skyddas mot åtgärder som påtagligt kan skada naturmiljön. Vattendraget har skydd som Natura 2000-område och naturreservat. Effekterna av anläggningar och kraftverksamhet påverkar hela vattendraget och även Ljusnan — inte endast de undantagna områdena kring kraftverken.

Bollnäs kommun värnar om allmänna intressen, som den biologiska mångfalden, men även om enskilda intressen; t.ex. de olika intressen som redovisas från

närboende till verksamheten. Kommunen har att tillämpa gällande lagstiftning, direktiv och miljö kvalitetsnormer i sitt arbete för att uppfylla kommunens mål, visioner och planer.

Den ekologiska statusen i ån bedöms av VISS som måttlig med målet att god ekologisk status ska uppnås senast år 2021 för en delsträcka respektive år 2027 för övriga delsträckor. Mot denna bakgrund ska de båda ansökningarna bedömas.

Det kan konstateras att sökanden i samtliga frågor har en inställning som kraftigt avviker från vad som anförts och redovisats från myndigheternas och Bollnäs kommuns sida. Detta är kanske i sig inte så ovanligt i mål av denna art, men sökanden ifrågasätter i förevarande mål VISS klassning av vattendraget, betydelsen av 3 kap 6 § miljöbalken, att nedströmsvandrande fisk riskerar att hamna i kraftverkets turbiner samt underkänner utredningar, som utförts och ingivits av myndigheter och kommunen. Vidare ifrågasätts konsekvent den positiva effekten av fria vandringsvägar för öring och andra arter.

Ett annat exempel är påståendet att utter gynnas av vattenkraftanläggningar och dammar. Det korrekta förhållandet är att utter har lättfångad föda att tillgå nedanför en vattenkraftanläggning. En hög koncentration av fisk finns i anslutning till dammar, eftersom fisken hindras från att vandra uppåt i vattendraget. Fiskar som gått igenom turbinerna är vidare mycket lättfångade. Förrådet av fisk fylls på genom fiskevårdsområdesföreningarnas utsättningar av kompensationsfisk. Om så inte sker kommer uttern att ha mycket svårt att finna föda i ett reglerat vattendrag. Sådana vattendrag är negativa för utter och överlevnaden har inte sin grund i ett naturligt fungerande ekosystem.

Konsekvenserna av de sökta verksamheterna har inte redovisats. Sökanden påstår endast att inga negativa konsekvenser kommer att uppstå. Grunden för detta antagande anges vara att Galvån/Rösteån har höga naturvärden och att man avser att anlägga fiskpassager.

Vattendraget har endast måttlig ekologisk status idag och ska uppnå god ekologisk status. Det torde därmed krävas åtgärder för att uppnå den goda ekologiska status, som idag inte anses föreligga - bland annat på grund av bristande konnektivitet. Bergfors Nedre kraftverk har inte varit i drift under en längre tidsperiod. Ansökan omfattar bland annat att ta detta i drift. Sökanden har att redovisa samtliga konsekvenser av de sökta verksamheterna inklusive vandringsvägar uppströms och nedströms.

Bollnäs kommun anser att Galvån, inklusive Röstean, sannolikt inte kan uppnå god ekologisk status utan att forsmiljöer återskapas, vilket innebär att dammarna vid Bergfors Övre och Nedre inte kan kvarstå i oförändrat skick. Även om fauna-passager med minimitappning inrättas är detta således inte en tillräcklig åtgärd för att vattendraget ska kunna uppnå god ekologisk status.

Sökanden har vidare inte kunnat precisera de nu endast översiktligt presenterade förslagen till uppströmspassager respektive nedströmspassager. Detta innebär att sökanden inte redovisat en utredning som gör det möjligt att bedöma effekten på miljön och miljö kvalitetsnormerna. Det är inte heller möjligt att göra en samhälls-ekonomisk bedömning enligt 11 kap. 6 § miljöbalken.

Sökanden synes göra gällande att anläggningar som saknar tillstånd har rättskraft. Det är svårt att förstå vad som avses med detta. Rättskraften i 24 kap. 1 § MB avser verkan av domar och beslut enligt balken. Domar som ger tillstånd till vattenverksamhet får rättskraft när de vinner laga kraft. Detta gäller när en tillståndsprövning utmynnat i ett tillstånd som vunnit laga kraft. När det gäller Bergfors Övre och Nedre Kraftverk finns inga tillstånd som kan ha vunnit rättskraft.

Lagligförklaring kan inte medges utan att verksamheten samtidigt beviljas tillstånd. Detta framgår av avgöranden MÖD 2017:19 och 2017:45. I ett av dessa avgöranden har domstolen för övrigt klargjort att en damm är avsedd att förändra vattnets djup och läger. Dammen medför att vattenverksamhet bedrivs. Mark- och miljööverdomstolen klargör att villkor avseende omlöp, avledningsanordningar

m.m. är kopplade till verksamheten och att sådana villkor inte bör förenas med en lagligförklaring. Villkoren ska prövas enligt miljöbalkens bestämmelser.

Bollnäs kommun anser att det föreligger grund för att avvisa eller avslå ansökningarna. Om domstolen inte skulle dela denna uppfattning och anse att ytterligare utredningar erfordras, eller att det inte kan uteslutas att tillstånd med skyddsvillkor kan lämnas till en eller båda verksamheterna, yrkar Bollnäs kommun, i enlighet med den hemställan som framförts tidigare, att domstolen inhämtar ett sakkunnigutlåtande från länsstyrelsen Västernorrland, som har uppgiften att avge utlåtanden avseende det allmänna fiskeintresset i ansökningsmål. Bollnäs kommun hemställer att utlåtandet ska avse vad som erfordras för att vattendraget ska uppnå god ekologisk status och om det är möjligt att uppnå god ekologisk status genom att anlägga faunapassager och inrätta minimitappning. Om en lösning med faunapassager anses kunna leda till god ekologisk status bör utlåtandet omfatta passagernas utformning för att säkerställa konnektiviteten upp- och nedströms för samtliga förekommande arter, jämte kontroll och uppföljning. Utredningen måste även omfatta erforderlig minimitappning för god ekologisk funktion samt övriga frågor rörande det allmänna fiskeintresset.

Sveriges Sportfiske- och Fiskevårdsförbund

Sportfiskarna avger sitt gemensamma yttrande enligt nedanstående bemötande kategorisering efter en inledande första översiktlig återblick utifrån sökandens ingivna miljökonsekvensbeskrivning vilken har en central betydelse för ansökans innehåll:

Bergfors Nedre kraftverk och Bergfors Övre kraftverk (härefter Bergfors) anser genomgående i ingivna underlag och härrörande MKB att detta gäller: "De båda vattenkraftverken Bergfors Övre och Nedre omfattas således inte av Naturreseptatet och Natura 2000-området.", och "Ingen påverkan och inga förändringar sker i den vattendragssträckorna som är direkt utpekade såsom Natura 2000-område och Naturreseptat.", men ändock uttalas att "Vid genomgång av motstående intressen i närområdet kan det konstateras att

lagligförklaringen med byggande av fiskväg vid Bergfors Nedre kraftverk ligger i närområdet till Natura 2000-område och ett Naturreservat." och just begreppet "närområdet" anser Sportfiskarna är en aspekt vilket domstolen har att beakta särskilt i sin bedömning av målen eftersom vattenverksamhet inte begränsas av direkt fastställda fastighetsgränser.

"En viss utökad avbördningsförmåga krävs i dammbyggnaden för Bergfors Nedre. Inga förändringar av utbyggnadsvattenföringen planeras". I praktiken blir det dock en stor förändring, eftersom kraftverket inte varit i drift sedan 10 år tillbaka och inget tillstånd har heller funnits för den tidigare driften. Här måste särskild hänsyn tas till vattendirektivets icke-försämringskrav i skenet av Weserdomen. Det blir dessutom bakvänt om Bergfors övre skulle gynnas i en tillståndsprocess av att man där bedrivit kraftproduktion utan tillstånd under många år. Utgångspunkt och nollalternativ när det gäller verksamheter utan tillstånd bör vara situationen om den ansökta verksamheten inte kommer till stånd.

"Driften av de båda kraftverken och planerade skyddsåtgärder bedöms bidra till att miljö kvalitetsnormen enligt vattenförvaltningens kvalitetskrav på vattenmiljön i vattendraget kan uppfyllas".

"Verksamheten följer intentionerna i kommunens översiktsplan genom att den tillför lokalproducerad förnybar energi, miljöanpassas, bidrar till kommunens strategi angående fiskvandring och bibehåller en levande kulturmiljö."

"Förutsättningarna för de skyddsvärda växt- och djurarterna som omnämns i bevarandeplanen för Galvån/Rösteåns Natura 2000-område bedöms totalt sett bli gynnsammare genom att vandringsvägarna öppnar hela vattendraget och knyter ihop de olika delarna."

"arbetstiden, jämlikt 22 kap 25§ MB, för att utföra planerade arbeten med återupptagande av driften och bygga fiskväg/faunapassage m.m. ska fastställas till sju år."

Det är Sportfiskarnas inställning att ovanstående utdrag inte ska läsas enskilt utan med utgångspunkt i vad som rent faktiskt bekräftas i all den dokumentation målens olika motparter presenterat hittills. Nedan övergår Sportfiskarna till att, sammantaget, avge sitt yttrande i valda delar av de berörda parternas inlagor sammanställda och sedermera kommenterade av Bergfors i föreliggande två bilagor:

I Mark- och miljööverdomstolens nyligen avgjorda mål M 11365-16 uttalas följande med substans Sportfiskarnas yttrande härom baseras på:

- "Mark- och miljööverdomstolen har i ett avgörande i mål nr M 7431-11 uttalat att en miljökonsekvensbeskrivning vid lagligförklaring av en anläggning måste innehålla en fullständig teknisk beskrivning av anläggningen" och med detta vill Sportfiskarna fästa domstolens uppmärksamhet ånyo på att så inte i dessa två mål kan anses tillfyllest — detta också i samklang med vad Trafikverket' uttalar gällande vad en fullödig teknisk beskrivning ska utvisa inför domstolens beslutsfattande i sak: "Den tekniska beskrivningen med erforderliga plan-, profil- och sektioner som behövs för att bedöma verksamhetens eller åtgärdens art och omfattning. Ritningarna ska vara måttsatta och ange nivåer för konstruktioner och olika vattennivåer och annan nödvändig information för att domstolen ska kunna fatta beslut. I förekommande fall ska antal brostöd visas, area för utfyllnader, erosionsskydd osv ska anges. Kontrollera så att ritningshuvud är korrekt. Tillämpat höjdsystem och beskrivning av en närbelägen fixpunkt i höjdsystemet (anges med beteckning, läge och nivå). Hydrologiska uppgifter såsom karaktäristiska vattenstånd och vattenföringar, recipientens karakteristika m.m. Redovisning av hydrologiska och geologiska förhållanden. Hydrogeologiska utredningar kan redovisas som separat PM eller bilaga. Beskrivning av anläggningarna med detaljritningar i

lämplig skala. Ritningarna ska vara måttsatta. På planritning ska aktuella fastighetsgränser med fastighetsbeteckning vara inlagda. För bortledning av grundvatten ska influensområde och volym vatten redovisas. Avser ansökan tillstånd till muddring ska uppgift lämnas om muddringens omfattning, djup, metod och tidpunkt samt volymen av muddermassor, analyser om eventuellt innehåll av miljögifter samt hur och var massorna kan deponeras på ett säkert sätt. Platsen för uppläggning av massorna ska anges på en karta med fastighetsgränser och fastighetsbeteckningar inlagda, förutsatt att det är inom vattenområde och omfattas av ansökan."

I dom M 2767-16, till vilken föreläggandet länsstyrelsen riktade mot Bergfors att ansöka om tillstånd sedermera överklagades av Bergfors (vilken förlorade i målet), uttalade Länsstyrelsen följande: "De handlingar som Bergfors åberopat ger stöd för att det år 1882 fanns en såg och en damm på platsen. Sedan har ett träsliperi tillkommit år 1903 som drevs av turbiner. Sliperiet och sågen har sedan lagts ned år 1930 respektive år 1936 innan en ny kraftstation uppfördes år 1937 för produktion av el. Det är stor skillnad i vattenhushållning mellan utnyttjande av vattenkraft för lokal drift av en såg och en kraftstation för produktion av elström till ett nät." och detta kan läsas ihop (eller rättare sagt motsatsvis) med vad Bergfors uttalar i sin MKB: "Det framgår av äldre handlingar att det har pågått vattenverksamhet med energiuttag åtminstone från mitten av 1800-talet. Det långvariga kraftuttaget ur Galvån/Rösteån har påverkat hela området med byggnader och boende som anpassats därefter." och vad Sportfiskarna anser om att detta inte är en korrekt underbyggd grund för att påvisa att Bergfors ansökan därmed ska anses vara en form av pågående verksamhet (och inte ses som en ny sådan som kräver djupare och mer omfattande prövning), finner också stöd hos övriga motparters yttranden erfar Sportfiskarna.

I de två föreliggande målen och dess yttranden förs av Bergfors fram dessa sammanhörande indirekta frågeställningarna och påståendena: "Vad som ska bedömas enligt 7 kap MB är om en betydande påverkan på Natura 2000-området är sannolik till följd av lagligförklaring av Bergfors Nedre kraftverk." och "Om

domstolen så skulle finna att ansökta vattenföretag innebär sådan betydande påverkan som erfordrar tillstånd enligt 7 kap 28 a och b §§ miljöbalken yrkar sökanden som ett tilläggsyrkande i målet att en sådan prövning sker." — vilka Bergfors själv "besvarar" genom: "Eftersom inga förändringar planeras som ändrar dessa förhållanden samt de skyddsåtgärder och försiktighetsmått som sökanden åtagit sig är sökandens uppfattning att ansökan inte kräver en särskild prövning enligt Miljöbalkens 7 kap. 28 a §." och "Sökanden vill ändå peka på att det i MKB, med början på sidan 28, ingående har redogjorts för de arter och naturtyper som omnämns i bevarandeplanen för Galvån/Rösteån varvid man kommit fram till att verksamheten mellan Natura 2000-områdena inte medför någon betydande påverkan på bevarandevärdena i vattendraget." och "Innebörden av formuleringen i propositionen ska följaktligen tolkas så att lagändringarna inte skulle innebära att varje sådan verksamhet, som redan prövats, måste underkastas en ny tillståndsprövning.". Sportfiskarnas uppfattning härom är att Bergfors ansökningar innebär just sådan betydande påverkan och att ingen prövning av verksamheterna har gjorts som uppfyller kraven, eller undantagen, för tillståndsbedömningar i sak.

Bergfors anser i sina båda yttranden avseende Nedre och Övre kraftverken sammantaget att Bollnäs kommuns syften är otydliga, ståndpunkter avser fel sträckor av vattendragen och sammanblandningar av flödesreglering och kvalitetsfaktor görs, kollisionskurs med expertmyndigheter föreligger och att analyser av gjorda rapporter och inventeringar är felaktiga m.m. Sportfiskarna anser att domstolen har att göra en sammanvägd bedömning av alla fakta i dessa två mål och Sportfiskarna påminner om att det är verksamhetsutövaren som har skyldigheten att utföra och bekosta alla relevanta underlag för att parter och domstol slutligen ska kunna fatta en välgrundad dom utifrån både svensk och eurättslig doktrin; se Mark- och miljööverdomstolens dom i målet om Ladvattenån (beslut 2012-01-24 i mål M 568-11) vilken visar att verksamhetsutövaren i målet om tillstånd har det fulla ansvaret för underlaget.

När det gäller de vattenlevande organismer vilka målen gäller och de kringhörande de facto/potentiella riskerna gällande Bergfors sökta verksamheter; flodpärlmussla, öringsstammar, flodkräfta, harr och utter, så är Sportfiskarna av den meningen att vetenskapligt underlag och försiktighetsprincipen går hand i hand.

När det gäller Sportfiskarnas krav, och övriga parter krav härom, på sakkunnig vidhålls detta. En sakkunnig inom ett förordnande utifrån vad de två målen har för sakfrågor som måste belysas utifrån komplicerade förhållanden, vilka så måste anses vara för handen härvidlag då så många motparter är av vitt skilda åsikter, kan ju aldrig anses vara av ondo är Sportfiskarnas uppfattning.

Sökanden anger att: "Egentligen ska kostnaden för fisk- och flyktvägen inte belasta kraftverket". Här vill Sportfiskarna framhålla att enligt praxis tillämpas miljöbalken 11 kap. 6 § vid tillståndsärenden likt det aktuella. Därmed ska kostnaderna för fisk- och flyktväg som de nödvändiga skyddsåtgärder som krävs för tillåtlighet, inräknas i en båtadsberäkning. De förslag om denilränna som sökanden angett, är inte att betrakta som bästa tillgängliga teknik i sammanhanget. Underlag som styrker detta har i vart fall inte presenterats och argumentationen om att denilränna är bästa lösningen för att minska risken för spridning av signalkräfta i vattensystemet håller inte, eftersom genomförda provfisken indikerat att borttagande av vandringshinder i högre grad förbättrar situationen för flodkräftan än riskerar en spridning av signalkräfta.

Bergfors uttalande att "Bolaget delar inte uppfattningen att anläggningar som saknar tillstånd enligt 24 kap 1 § MB saknar rättskraft." anser Sportfiskarna saknar grund i svensk lagstiftning och praxis.

Det har i sökandens motparter inlagor förts fram ett resonemang kring att då inga tillstånd finns meddelade i detta mål sedan tidigare, ska nollalternativet vara förhållandena utan damm och verksamhet; miljöpåverkan ska därför bedömas utifrån nollalternativet enligt denna givna förutsättning.

I dom M 5874-16 uttalar länsstyrelsen följande (med bäring på sökandens föreliggande yttrande gällande Sportfiskarnas förra yttrande som rör "Bästa möjliga teknik" vari uttalas "Sportfiskarna anser att 10 - 13 mm:s spaltavstånd utgör bästa möjliga teknik. Någon egentlig grund för detta anges dock inte."): "En spaltvidd om 10 - 13 mm hindrar en 12 cm laxsmolt att passera gallret. Provfisket i Vänneån i närheten av Fagerdala visar att medellängden på öringen i ån är 11,4 cm. Eftersom öringmoltens kroppsform liknar laxsmoltens är en spaltvidd om 12 mm väl avpassad för att hindra att öringssmolt går in i turbinen. Även om 18 och 15 mm i andra fall har bedömts utgöra bästa möjliga teknik pekar forskning på att den mindre spaltvidden utgör en bättre anpassning till de naturvärden som är aktuella i målet.". Detta resonemang anser Sportfiskarna även lämpligen vara för handen i föreliggande två mål gällande sökanden, såtillvida sökanden inte kan visa att det finns skäl för större öppning mellan gallerstavarna. Sökanden i sin tur uttalar i sitt yttrande till stöd för sitt val av "Ett lutande fingaller 35 grader med högsta fria öppning mellan gallerstavarna skall vara 20 mm." följande: "Kammarkollegiet har nyligen i andra sammanhang också konstaterat att skillnaden mellan 15 mm spaltvidd och 18 mm inte är klarlagd. Ett spaltavstånd på 18 mm motsvarar också bästa möjliga tillgängliga och utprovade teknik.". Detta uttalande finner inte Sportfiskarna ska väga särskilt tungt då det inte är källbelagt av sökanden och försiktighetsprincipen i varje fall ska följas. Se också vad Havs- och vattenmyndigheten uttalar kring detta: "Havs- och vattenmyndigheten anger att en spaltvidd om 10 - 13mm utgör bästa möjliga teknik om man inte kan visa att samma resultat kan uppnås med ett galler med spaltvidd upp till 18 mm, vilket skulle kunna vara fallet för fiskanpassade galler eftersom den låga lutningen tycks göra att fisken kan undvika gallret (HAV 2013).

I nyssnämnda nyligen avgjorda mål, M 5874-16, uttalar också följande vilket med rätta ska ha bäring och kan appliceras på föreliggande dubbla mål: "Genom Weserdomen har kraven enligt ramdirektivet för vatten förtydligats. I domen slås fast att medlemsstaterna är skyldiga att inte ge tillstånd till projekt som riskerar att orsaka en försämring av en ytvattenförekomst status eller äventyrar uppnåendet av god status för vattenförekomsten. Det slås också fast att det föreligger en

försämring i direktivets mening så snart statusen hos minst en kvalitetsfaktor enligt bilaga V till direktivet blir försämrade med en klass, även om den sammanvägda statusen inte försämras.

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

Ytvattenstatusen klassificeras genom bedömning av ett stort antal parametrar, som grupperas i olika kvalitetsfaktorer vilka i sin tur ingår i antingen ekologisk status eller kemisk status. Den ekologiska statusen består av biologiska kvalitetsfaktorer, fysikalisk-kemiska kvalitetsfaktorer och hydromorfologiska kvalitetsfaktorer. Vid klassificeringen av en vattenförekomsts ekologiska status har de olika kvalitetsfaktorerna olika tyngd och ska vägas samman enligt bestämmelser i 2 kap. HVMFS 2013:19." och "Mark- och miljööverdomstolen anser att en arbetstid om fem år är rimlig [...]".

Kort avslutande reflektion

De allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken innebär bland annat att domstolen kan bevilja tillstånd endast om det står klart att den ansökta verksamheten inte kommer att medföra en försämring av berörd vattenförekomsts ekologiska status eller hindra att en fastställd miljökvalitetsnorm för vattenförekomsten kan uppnås. Utöver de allmänna hänsynsreglerna gäller för vattenverksamhet också att tillstånd endast får beviljas om verksamhetens fördelar från allmän och enskild synpunkt överväger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna av den; se 11 kap. 6 § miljöbalken.

M S

M S, ägare till fastigheten G, anser att bolaget på ett utförligt sätt har beskrivit att man avser att hålla minimitappning, anpassa intagsgaller och skapa vandringsvägar, såvida det inte äventyrar befintligt flodkräftbestånd. Dammarna har funnits sedan mitten av 1800-talet. Oavsett verksamhet så har det varit genomströmning av vatten. Någon stor uppdämning och torrläggning har inte skett på grund av dessa dammar. Bolaget söker tillstånd att fortsätta verksamheten. Förutsättningarna i Galvån kommer därmed inte att påverkas negativt. Ändå är bolaget beredd att vidta åtgärder som kan förbättra förutsättningarna, från en redan hög nivå.

Det är anmärkningsvärt att länsstyrelsen inte värnar mer om Galvåoringen då man är beredd att ta bort skyddet mot genetisk utblandning med Mellanljusnanöring om dammarna rivs. Länsstyrelsen har också, som påpekas av bolaget, bedömt att Galvån uppströms och nedströms Åsbacka hade ett stort naturvärde, trots att dammarna fanns, så man kunde bilda Natura2000-området. Det tyder på att dammarna inte har eller haft någon negativ påverkan.

Kommunen hävdar att uppdämning har en negativ påverkan på uttern. Han har bott nästan hela sitt liv i Åsbacka och utter har alltid funnits, det tyder på att dammarna kan ha varit positiv för uttern för att finna föda. Han finner det mycket anmärkningsvärt att Bollnäs Fiskevårdsförening och Fiskevårdsområdesförening inte tillåtit bolaget att genomföra provfiske. Enligt skrivelsen så avslår man bolagets ansökan till provfiske med motiveringen att det ska ske i syfte att ta fram underlag till en tillståndsansökan. Detta tyder på att det är enbart personliga intressen som framförs. Man vill förhindra att all fakta kommer fram. Medlemmarna i Bollnäs Fiskeområdesförening har inte alls tillfrågats. Jag, liksom många av markägarna längs Galvån, är medlem i denna förening.

SÖKANDENS BEMÖTANDE, OMGÅNG 3

Länsstyrelsen i Gävleborgs län

Länsstyrelsen anser att påverkan på naturmiljön är stor i förhållande till nyttan av sammanlagt 1,8 - 1,9 GWh förnybar utsläppsfri energi och antyder att länsstyrelsen och bolaget skulle ha helt skilda uppfattningar beträffande t.ex. öring och vandringsbarheten generellt. Vidare nämns skicket på Bergfors Nedre kraftverk och att vandringsvägar inte skulle vara tillfyllest.

Sökanden kan inte se att det finns skilda uppfattningar beträffande Galvåöringen utan har referat till länsstyrelsens eget yttrande, aktbilaga 21, s. 3. Man ställer sig däremot tveksam till Länsstyrelsens fortsatta argumentation där det, i motsats till vad som tidigare anförts, anses att Mellanljusnanöringen ska få möjlighet att beblanda sig med den unika Galvåöringen med risk att dess särart raderas ut. Av ett registerblad för området Andån-Galvsjön framgår att en del i förutsättningarna för bevarandet av den värdefulla naturliga stam av storvuxen öring, med Andån som lekvatten, är att sjukdomar inte får spridas till Galvsjön och Galvån. Sökanden har inte heller förordat isolering av olika öringstammar utan endast dragit slutsatsen att dammbyggnaderna bidragit till att Galvåöringen är unik. Av registerbladet framgår vidare att Galvåöringens existens är hotad på grund av oförsiktiga avverkningar utmed Andån som är det viktigaste reproduktionsvattnet för öringen.

Sökandens uppfattning är att planerade åtgärder, i kombination med de skyddsåtgärder och försiktighetsmått som man åtagit sig, endast kommer att medföra en obetydlig miljöpåverkan i jämförelse med de faktiska förhållandena. Dessutom har verksamheten funnits på plats sedan länge när utbyggnadsförbudet infördes i lagen (1987:12) om hushållning med naturresurser m.m., vilket numera återfinns i 4 kap. 6 § miljöbalken. Bolagets uppfattning är att något hinder att ge tillstånd enligt 4 kap. 6 § miljöbalken alltså inte finns.

De försiktighetsåtgärder som planeras är helt i linje med de som föreslås av Vattenmyndigheten. Bolaget vill dock, beträffande anläggande av fiskvägar,

uppmärksamma den i vattendraget befintliga flodkräftan som är rödlistad både nationellt och internationellt samt skyddad enligt Art-och habitatdirektivet.

Sportfiskarna

Sportfiskarna uppmärksammar att det i MKB pekats på att Natura 2000-områden finns i närområdet. Vidare anses att, eftersom Bergfors Nedre stått stilla i 10 år, hänsyns skall tas till ickeförsämringskravet utifrån Weserdomen samt att man ska utgå ifrån ett icke vedertaget nollalternativ. Sportfiskarna drar vidare, efter citat ur ansökan och MKB, slutsatsen att större hänsyn skall tas till "vad som rent faktiskt bekräftas" enligt motstående intressens yttranden. Bolagets uppfattning är att det ligger i sakens natur att motstående intressen kan ha en annan uppfattning än sökanden i vissa sakfrågor.

Meningen med Sportfiskarnas hänvisning till dom M 2767-16 är något oklar men som det antagligen ska förstås anser Sportfiskarna att nollalternativet ska utgöras av orört vatten. Bolaget har i tidigare yttranden redovisat praxis beträffande nollalternativet vid lagligförklaring av en sedan länge befintlig verksamhet.

Delar av de synpunkter som Sportfiskarna har angående sökandens bemötande av Bollnäs kommun finns belysta ovan men delar av Sportfiskarnas påståenden är obekanta för sökanden. Vad beträffar skyddsvärda arter såsom t.ex. unika öringsstammar och flodkräfta instämmer sökanden i att försiktighetsprincipen ska iakttas.

Sökandens uppfattning är även fortsatt att Havs- och vattenmyndighetens förslag till åtgärder för att uppnå ett bättre vatten är tillfyllest och bedömer att ett sakkunnigutlåtande inte tillför ärendet något av vikt.

Sportfiskarna hävdar vidare att "genomförda provfischen indikerat att borttagande av vandringshinder i högre grad förbättrar situationen för flodkräftan än riskerar en spridning av signalkräfta". Sökanden anser att detta är ett påstående utan grund och även är rent felaktigt.

Beträffande 24 kap 1 § miljöbalken se Sportfiskarna hänvisar vidare till ett uttalande som Länsstyrelsen gjort i mål nr M 5874-16 och hävdar utifrån detta att spaltavståndet ska vara 10 - 13 mm. I det aktuella målet föreskrevs ett spaltavstånd på 15 mm. I senare avgöranden, både i mark- och miljödomstol och Mark- och miljööverdomstolen, har ett spaltavstånd om 18 mm ansetts utgöra både bästa möjliga teknik och praxis.

Utöver detta kan tilläggas att även Mark- och miljööverdomstolen i mål nr M 2149-18 uttrycker en tveksamhet över att det, t.ex. i HaV:s rapport 2013:14, finns ett entydigt svar på vad som är att anse som BMT när det gäller spaltvidd i intagsgaller. Mark- och miljööverdomstolen noterar också i det målet att försök pågår vid Vattenfalls laboratorium i Älvkarleby som framöver kan leda till nya riktlinjer i denna fråga. Målet gällde ett skyddat vatten enligt 4 kap. 6 § vilket ledde till att Mark- och miljööverdomstolen ändrade mark- och miljödomstolens villkor beträffande spaltvidden från 20 mm till 18 mm, ett spaltavstånd som ansågs rimligt att föreskriva. Av mål nr 3737-15 framgår av domskälen följande: "Föreslagen spaltvidd (18 mm) när det gäller fingallret ligger inom ramen för vad som gäller enligt praxis och sökandens förslag kan därför godtas."

Av mål nr M 5578-16 (s. 37) framgår att "Nyligen utförda studier i Frankrike har påvisat god avledningseffektivitet för laxsmolt också vid spaltavstånd 20-25 mm." Citatet är sökandens i det målet men pekar ändå på att det i dagsläget inte är definitivt klarlagt vad som kan vara bästa möjliga teknik avseende spaltavståndet.

Havs- och vattenmyndigheten

Sökanden vidhåller att innebörden i Art- och habitatdirektivets Artikel 6, punkten 3, är framåtsyftande. Enligt den av HaV åberopade (2018/C 213/01) framgår inledningsvis följande: "Dokumentet återspeglar Europeiska kommissionens åsikter och är inte bindande."

Det av HaV nämnda avsnittet 3.2 lyder enligt följande: "Befintliga vattenkraft-anläggningar som ligger i eller i närheten av, eller som har en negativ effekt på, Natura 2000-områden ska alltid uppfylla bestämmelserna i artikel 6.2 i habitatdirektivet. Mer specifikt innebär artikel 6.2 en skyldighet att säkerställa att området inte försämras jämfört med situationen när det först utsågs inom ramen för Natura 2000."

Av punkten 5.2 framgår " Direktivet (Art- och habitatdirektivet) definierar inte omfattningen för en "plan" eller ett "projekt". I stället är den avgörande faktorn huruvida planen eller projektet kan antas ha en betydande påverkan. Begreppet projekt bör därför tolkas brett för att inkludera både byggarbeten och alla andra ingrepp i den naturliga miljön (46). Det omfattar även projekt vars syfte är att återställa, uppgradera, underhålla eller modernisera ett befintligt vattenkraftverk om det bedöms att dessa kan ha en betydande påverkan på ett Natura 2000-område."

Kraftverken fanns på platsen långt innan Natura 2000-området bildades. Bolaget vidhåller att en lagligförklaring av en befintlig anläggning samt fortsatt verksamhet i enlighet med de rutiner som har varit förekommande redan före tidpunkten för då Natura 2000-områdena utsågs, samt planerade miljöförbättrande åtgärder, inte medför en försämring eller någon betydande påverkan på de angränsande Natura 2000-områdena. Inte heller bedöms sådana störningar uppstå som kan ha betydande konsekvenser för målen med Art- och habitatdirektivet.

I den inledande beskrivningen av dokumentets (2018/C213/2) syfte framgår även att "Avsikten med Natura 2000-områden är inte att förbjuda all utveckling, och nya byggprojekt är inte uteslutna."

HaV anger vidare att sökanden uppgivit att ett visst antal öring skulle utgöra någon form av gräns för att föryngring av när flodpärlmusslan kan ske. Detta är ett missförstånd. Sökanden har endast reflekterat över Kommunens och HaV:s olika slutsatser beträffande samma underlag.

HaV vidhåller, med Weserdomen som grund, att ickeförsämringskravet även ska få genomslag vid laglighetsprövningar men hänvisar till avgöranden där ett nytt kraftverk skulle byggas respektive en utökning av en verksamhet skulle ske, vilket inte är aktuellt i förevarande mål. Det är därför oklart vilken utgångspunkt (nollalternativ) HaV syftar till. Nollalternativet har av sökanden kommenterats ovan under rubriken " Sportfiskarna" samt i tidigare yttranden. Sökanden står även fast vid vad som anförts i tidigare yttranden.

6 § lagen om införande av miljöbalken

18 § MP reglerar tillståndsprocessen beträffande en vattenanläggning som har tillkommit före ikraftträdandet av miljöbalken. 6 § MP reglerar övergångsbestämmelserna specifikt för mål och ärenden som inletts före miljöbalkens ikraftträdande och som fortsatte att pågå efter att miljöbalken trätt i kraft.

Miljöbalkens 5 kap. ska tillämpas vid prövning av verksamheten. Se vidare vad sökanden anført i yttrandet den 30 juni 2018 under rubriken 13.1.

Beträffande flodkraften hålls det fast vid vad som sagts tidigare. Vad gäller artportalen bör påpekas att denna inte är en komplett platsbeskrivning av arters förekomst utan bygger på efter hand inrapporterade fynd.

Kammarkollegiet

Kammarkollegiet är av uppfattningen att underlaget för ansökan inte är tillräckligt för att kunna ta ställning till miljöåtgärderna samt kostnaderna för dessa. Sökanden hänvisar här till vad som anförts i tidigare yttranden samt i teknisk beskrivning.

Kammarkollegiet anser vidare att ansökningsunderlaget inte möjliggör en bedömning av förutsättningarna vid en utrivning av vattenanläggningarna men ändå bevara vattenmiljöerna uppströms dammanläggningen. Sökanden har inte för avsikt att ansöka om utrivning och har följaktligen inte heller gjort en sådan analys. Den ansökan som lämnats till mark- och miljödomstolen avser lagligförklaring av en befintlig anläggning samt ansökan om tillstånd enligt miljöbalken till verksamheten i syfte att få möjlighet att fortsätta med nuvarande verksamhet.

Kammarkollegiets bilaga 1 Jönköping Fiskeribiologi (JFB)

Sökanden har i tidigare yttranden samt ovan under rubriken sportfiskarna redovisat grunderna för ställningstagandet om att föreslå ett spaltavstånd på 18 mm.

Uppfattningen är att detta överensstämmer med gällande praxis (jmf M 6454-17, M 3737-15, M 2149-18). Att hänvisa till driftskostnader i ett särskilt kraftverk och applicera dem på alla kraftverk kan ge en missvisande bild. Detta bör bedömas från fall till fall. Bolaget bedömer utifrån risken med den ökade igensättningen av gallret vid t.ex. lövfällning, med tätare rensningar som följd, att driftskostnaderna ökar jämfört med ett galler med 18 mm spaltavstånd. Dessutom innebär tätare och tyngre galler stora risker för problem i samband med t.ex. isbildning vintertid.

JFB kritiserar vidare omlöpets sträckning. Bolaget har dock vid val av sträckning tagit hänsyn till de kulturhistoriskt bevarandevärda anläggningsdelarna. Det bör dock påpekas att föreslagna sträckningar bedöms fungera väl eftersom flödet genom fiskvägarna attraherar fiskens sökbeteende vid uppströmsvandring.

JFB hänvisar beträffande konnektiviteten återigen till försök i Main, Herting och Svedån. Beträffande Herting kan sägas att det framför hela anläggningen tidigare fanns ett grovgaller och framför intaget ett galler med 45 mm spaltavstånd. Under våren placerades ett 22 mm galler framför intagen i syfte att hindra smolt från att simma in i turbinerna. Gallret byttes under år 2008 till ett med 18 mm spaltavstånd. Någon direkt motivering till att det P-galler som nu satts in och har ett spaltavstånd på 15 mm, har inte kunnat utrönas. Gallrets placering medför dock att material som flyter fram till detta lättare följer gallret mot vattendraget istället för att lägga sig mot gallret och måste krattas upp.

De försök som gjorts vid Herting med t.ex. ål har utförts vid 45 mm spaltavstånd, senare 18 mm, och utan flyktvägar från gallret. Bl.a. släpptes död ål genom turbinen. Kraftverkets slukförmåga var 40 m³/s. Vattenhastigheten genom gallret översteg 1 m/s.

Av "Ålens nedströmspassage av vattenkraftverk" (C, B) framgår vid försök vid Ätrafors att "Eftersom inga öppningar fanns att tillgå i det gamla gallret kan vi dock inte säga säkert att förbättringen bara berodde på minskad spaltvidd eller minskad gallervinkel/ökad gallerarea. Det skulle vara intressant att förse ett befintligt galler med flyktöppningar för att se i vilken utsträckning ålen och andra fiskarter skulle finna dessa och hur detta stod i relation till gallrets lutning och spaltvidd."

Med hänsyn till att de försök som utförts i Herting och Ätrafors avsett kraftverk där vattenhastigheten initialt varit betydligt högre (1 m/s) än vid det nu aktuella kraftverket samt att det vid Bergfors Övre kraftverk planeras för en flyktväg från ett låglutande (<45°) galler med 18 mm spaltavstånd är syftet med JFB:s hänvisning till ovan nämnda anläggningar oklar. Nämnas kan ändå att efter att gallret vid Ätrafors lutades till 35° och spaltavståndet ändrades till 18 mm blev skillnaden markant i positiv bemärkelse. Även vid Ätrafors är utbyggnadsvattenföringen 40 m³/s.

Vad Fisk- och Vattenvård i Norrland AB angivit beträffande friska levande fiskar bekräftas till viss del av C och B: "Ålen skiljer sig från andra fiskarter genom att den inte skyggar för galler utan simmar rakt in i dem för att sedan ta stöd mot gallret och försöka skjuta sig tillbaka uppströms (Anonym, 2005)."

Bollnäs kommun

Kommunen anser att den el som de båda kraftverken Bergfors Övre och Nedre tillför inte står i relation till de, av kommunen påstådda negativa miljöeffekterna. Vidare hävdar kommunen att mindre vattenkraftverk och i förlängningen de bolag/privatpersoner som äger dessa, ska undanröjas till förmån för stora kraftverk. Bolaget ställer sig mycket tveksamt till ett sådant synsätt. Det synes också vara tveksamt att små vattendrag ska kunna kompensera det bortfall av de habitat och den fauna som skett i de stora älvarna, dels på grund av vattendragens olika karaktär där alla vattendrag, oavsett storlek är unika på sitt sätt, och dels på grund av utrymmesskäl beroende på skillnader i antal och individstorlek. Det kan i

sammanhanget påpekas att bottenfaunan i Röstean har hög status enligt Vattenmyndighetens och bottenfaunan inklusive fisk i Galvån har God status.

Att kommunen förringar det tillskott av förnybar energi som de båda kraftverken vid Bergfors de facto genererar/ska generera visar att det inte finns någon förståelse för det arbete som utförs för att motverka den klimatförändring som pågår och som sist och slutligen är det största hotet mot vår miljö, både mot växter och djur. Den Europeiska gemenskapen har på olika sätt klargjort att man har en annan inställning till vattenkraften, dels genom att denna involverats i Förnybarhetsdirektivet (2009/28/EG), dels genom att undantag oavsett storlek får göras enligt Ramvattendirektivet (2000/60/EG) och dels genom ett tydligt uttalande i domen för Schwarze Sulm (mål nr C-346/14).

Enligt Förnybarhetsdirektivet är det otillåtet att diskriminera ett förnybart energislag. Vidare framgår att små decentraliserade anläggningar bidrar till energieffektiviseringen genom inmatning av el på lokalnäten.

I Ramvattendirektivet finns inga restriktioner för kraftverkens storlek när hänsyn ska tas till kraftproduktion. Av Direktivet framgår i Artikel 4, punkten 3 att: Medlemsstaterna får definiera en ytvattenförekomst som konstgjord eller kraftigt modifierad när

- a) de förändringar i förekomstens hydromorfologiska egenskaper som vore nödvändiga för att uppnå en god ekologisk status skulle få en betydande negativ inverkan på
- iii) verksamheter för vilka vatten lagras, t.ex. dricksvattenförsörjning, kraftproduktion eller bevattning,
- iv) vattenreglering, skydd mot översvämning, markdränering,

Av domen för Schwarze Sulm framgår under punkten 72 följande:

I artikel 194.1 FEUF anges nämligen att inom ramen för upprättandet av den inre marknaden och dess funktion och med hänsyn till kravet på att skydda och förbättra miljön, ska målet för unionens politik på energiområdet vara att i en anda av

solidaritet mellan medlemsstaterna garantera att energimarknaden fungerar, garantera energiförsörjningen i unionen, främja energieffektivitet och energibesparingar samt utveckling av nya och förnybara energikällor och främja sammankopplade energinät.

Punkten 73:

Främjande av el producerad från förnybara energikällor utgör dessutom en viktig prioritering för unionen, bland annat eftersom användningen av förnybara energikällor bidrar till miljöskydd och hållbar utveckling och kan bidra till att trygga och diversifiera energiförsörjningen samt göra det möjligt att snabbare uppfylla målen i Kyotoprotokollet till Förenta nationernas ramkonvention om klimatförändringar (dom av den 26 september 2013, IBV & Cie, C-195/12, EU:C:2013:598, punkt 56).

Punkten 71:

Inom ramen för detta bedömningsutrymme har Republiken Österrike haft fog för att anse att det omtvistade projektet, som avser att främja produktionen av förnybar energi genom vattenkraft, omfattas av ett allmänintresse av större vikt.

Behovet av att både skydda våra vatten samt öka andelen förnybar energi har alltså uppmärksamrats sedan lång tid tillbaka och i domen för Schwarze Sulm lyser Förnybarhetsdirektivet igenom. Ramvattendirektivet och Förnybarhetsdirektivet kompletterar varandra då den förnybara energin bidrar till att minska nedsmutsning av våra vatten (se punkten 27 i Ramvattendirektivets inledning). Förnybarhetsdirektivet (2009/28/EG) kom 9 år efter Ramvattendirektivet och ersatte då ett tidigare förnybarhetsdirektiv, 2001/77/EG av den 27 september 2001.

Bolaget ser inte någon konflikt mellan generering av förnybar energi och ett upprätthållande av de naturvärden som var grunden för bildandet av Natura 2000-områdena.

Av vad som kan utläsas av inkomna yttranden är det en överväldigande majoritet som enligt visade viljeyttringar vill bibehålla kraftverken och driften i dessa.

Sökanden har inget egenintresse i eller någon avsikt att försämra de miljövärden som förekommer i och i anslutning till Galvån/Rösteån eller i förhållande till situationen när områdena först utsågs inom ramen för Natura 2000-förordnandet. Beträffande uttern har sökanden refererat till gjorda undersökningar samt vad som finns att läsa på ArtDatabanken. Uttern har bevisligen återhämtat sig stabilt efter att stammen återhämtat sig efter det tidigare nyttjandet av PCB.

Kommunen anser vidare att för att god ekologisk status ska kunna uppnås måste åtgärder vidtas för fiskvandringen. Av sökandens ansökan framgår att man avser att vidta sådana åtgärder. Bergfors Kraft AB avser även att följa de åtgärdsförslag som föreslås av Havs- och vattenmyndigheten i syfte att bidra till att miljö kvalitetsnormen uppnås och föreslagna åtgärderna är i linje med myndighetens förslag.

Bollnäs kommun hemställer, liksom tidigare, att domstolen inhämtar ett sakkunnigutlåtande från Länsstyrelsen i Västernorrland i avsikt att avgöra vad som krävs för att uppnå miljö kvalitetsnormen. Sökanden anser att den bedömning som Havs- och vattenmyndigheten gjort är tillfyllest och avsedda att leda till samma mål.

HUVUDFÖRHANDLING

INKOMNA YTTRANDE I SAMBAND MED OCH EFTER HUVUDFÖRHANDLINGEN

Älvräddarna

Inställning

Älvräddarna ansluter sig till länsstyrelsen Gävleborgs, Bollnäs kommuns, Havs- och vattenmyndighetens, Kammarkollegiets, Sportfiskarnas samt Naturskyddsföreningen Gävleborgs Länsförbunds generella inställningar och yrkar att ansökan för båda kraftverken, Bergfors Nedre och Bergfors Övre, ska avvisas eller avslås.

Utveckling

Älvräddarnas Samorganisation (ÄlvS) kan inledningsvis konstatera att det är sällan det är ett så samlat motstånd mot tillstånd för vattenkraft som i detta mål, från kommun, relevanta myndigheter och intresseorganisationer. Detta beror på en rad faktorer som alla bör beaktas. Galvån är en av de få återstående vattendragen i Ljusnans avrinningsområde som fortfarande har kvar stora naturvärden, och som på grund av det varit föremål för en rad miljöbevarande och miljörestaurerande åtgärder från både kommuner och Gävleborgs länsstyrelse. Galvån omfattas av skydd som naturreservat, Natura2000-skydd och är därtill riksintresse enligt 3 kap. 6 § miljöbalken.

Galvån är därför en viktig refug för en mängd skyddade arter, vilket lett till att samhället satsat stora resurser på vattenrelaterade miljövårdsinsatser, och därför gett Galvån de naturvårdsrelaterade skydd som kan ges.

I motsats till det tillhör de två kraftverken som målen berör en kategori småskaliga kraftverk som på intet sätt bidrar till en produktion som är av vare sig nationell, regional eller ens lokal betydelse. Den samlade produktionen, om tillstånd meddelas och sökanden genomför renovering av det nedre kraftverket, ligger på runt 2,6 GWh. Den samlade konsumtionen i Gävleborg var år 2017 5 288 GWh, vilket betyder att de två kraftverken skulle bidra med en 2 000-del av länets elkonsument. Jämfört Sveriges produktion av el och vattenkraft kan de två kraftverken tillsammans bidra med 0,04 promille av vattenkraftproduktionen, och därmed cirka 0,018 promille av den samlade elproduktionen.

Inget av kraftverken kan användas till den alltmer viktiga elnätregleringen, en av de stora fördelarna med storskaliga vattenkraftverk. Oftast beror det på felaktig utrustning i kraftverken, men i detta fall också på att korttidsreglering, vilket måste ske för att kunna variera effektuttaget i kraftverken efter marknadens behov, inte kan tillåtas; de båda kraftverken är så kallade "strömkraftverk".

Det ska också tilläggas att de båda kraftverken ingick i cirka 100 kraftverk som såldes av Fortum år 2012 av skälet att de inte var lönsamma. Fortum lade in de dryga hundra kraftverken i bolag enligt geografiska kluster. Det är få om ens några av de bolagen som sedan försäljningen gått med vinst efter reparationer, gängse driftskostnader och allmänt dålig lönsamhet i den småskaliga vattenkraftsbranschen. I sammanhanget kan nämnas att det i mål i mark- och miljödomstolen i Växjö lämnats in handlingar som styrker att driftskostnaden i denna storlek av vattenkraftverk ligger på runt 26 öre/kWh, vilket lämnar kvar ytterst lite marginal till vinst.

ÄlvS vill med detta sätta fingret på att Galvån som resurs bäst nyttjas till förmån för naturvård, bevarande av skyddade arter och friluftsliv, vilket alla myndigheter med ansvar för de samhällsområdena i sina yttranden tydligt klargjort och tagit ställning för.

Särskilt om urminnes hävd

ÄlvS menar att uttalandet i civilutskottets betänkande inför införandet av ny lagstiftning i MP inte kan förändra de rekvisit som varit gällande då urminnes hävd ska ha uppstått. Någon ny hävd kan nämligen inte uppstå idag, och därmed gäller i detta mål att rättskraft enligt urminnes hävd inte föreligger.

I doktrinen har uttalats att även om något visst tidsmått inte är angivet, brukar man uppställa den regeln att två mansåldrar ska ha passerat, utgörande tillsammans ungefär 90 år, för att det ska kunna bli fråga om urminnes hävd (Undk, Svensk sakrätt II fast egendom, 1960, s. 141, och NJA 2011 s. 109, stycke 12 i Högsta domstolens domskäl). Detta innebär att urminnes hävd kan omfatta anläggningar och verksamheter som tillkommit före 1882, dvs. 90 år före jordabalkens ikraftträdande (prop. 2017/18:243 s. 103).

Ur författningskommissionen avseende 5 a § MP kan utläsas att sådana särskilda äldre rättigheter som avses har rättskraft enligt 24 kap. 1 § miljöbalken i de frågor som får anses ha prövats genom att den särskilda rättigheten tillkom. Och att; när det gäller urminnes hävd får bevisningen fullgöras t.ex. genom en utredning som visar på

vilket sätt verksamheten har bedrivits sedan åtminstone två mansåldrar före jordabalkens ikraftträdande. Liksom även att; det är endast den verksamhet som på detta sätt bedrivits obestridd som kan anses ha ett tillstånd enligt miljöbalken med stöd av urminnes hävd (jfr prop. 2017/18:243 s. 235 och 236).

ÄlvS anser det visserligen ostridigt att det har funnits dammar och verksamheter i någon omfattning sedan lång tid tillbaka. I övrigt har dock inte presenterats några uppgifter eller utredning som visar hur eller i vilken omfattning vattenverksamhet har bedrivits eller hur anläggning och verksamhet varit utformade sedan sådan tid tillbaka att den verksamhet som ansökan avser kan anses bedrivas med stöd av urminnes hävd.

Tvärt emot framgår med all tydlighet att den vattenverksamhet som tidigare bedrivits avseende flera aspekter förändrats sedan 1882 liksom under tiden sedan dess och fram till idag. Ifrågavarande kraftverksanläggningar och vattenverksamhet av den art och det syfte som nu bedrivs har tillkommit efter 1882 och den kan därmed inte bedrivas med stöd av urminnes hävd.

Vad som skulle kunna anses ha rättskraft genom det som åberopas är därmed synnerligen oklart. Rättskraft gäller sådant som beslutats och meddelats och gäller mot alla, såvitt avser frågor som har prövats i domen eller beslutet. Genom detta samt att det inte visats att nuvarande vattenverksamheter till sin utformning och omfattning motsvarar de verksamheter som bedrivits före 1882 så kan ifrågavarande verksamheter inte heller bedrivas med stöd av äldre rättighet genom urminnes hävd.

Detta styrks också av domskälen i mark- och miljööverdomstolens dom den 1 maj 2016 i mål M 2767-15, som berörde just sökt verksamhet:

Mark- och miljööverdomstolen finner att de verksamheter som tillstånd gavs till år 1857 — anläggande av en salusåg respektive ett stångjärns- och manufakturverk — inte är desamma som i dag bedrivs respektive avses bedrivas vid Bergfors Övre och Nedre kraftverk.

Bedömningen enligt 11 kap. 6 §

ÄlvS anser att underlaget för bedömningen av den samhällsekonomiska bedömningen enligt 11 kap. 6 § miljöbalken inte medger att verksamheterna tillåts. Av vikt i den bedömningen måste man ta särskild hänsyn till de bevarandevärden som finns i Galvån och som samtliga myndigheter har lyft fram i stort sett alla sina yttranden under processen gång. Avgöranden i Mark- och miljööverdomstolen visar att särskild hänsyn måste tas till områden som är utpekade i 3 kap. miljöbalken.

Därtill ska redan av ÄlvS anförda argument ovan kring de båda kraftverkens samhällsekonomiska betydelse tas med i bedömningen. Detta är inte kraftverk som medför någon som helst betydelse för det svenska elsystemet, vare sig var gäller produktion, effektkörning eller elnätsreglering, vilket tillsammans med ytterst små företagsmässiga vinster ska vägas mot de naturvärden som återfinns i Galvån.

7 kap. 28

ÄlvS yrkar också avslag av skälet att tillstånd enligt 7 kap. 28 § inte sökts av sökande. Därmed kan inte tillstånd enligt 7 kap. 28 b § lämnas, då det är sökande som bestämmer ramen för ansökan. Det är inte heller möjligt att lämna tillstånd av skälet att det är uppenbart med ingivet underlag från bland annat länsstyrelsen att de sökta verksamheterna kommer att skada de livsmiljöer som avses skyddas, samt att verksamheterna kommer att medföra betydande störning på arter i Galvån enligt 7 kap. 28 b §, 1 och 2.

A S

Såsom sakägare och deltagande vid huvudförhandlingen konstaterade han att Kammarkollegiet och Bollnäs kommun hävdade att miljökonsekvensbeskrivningen gällande ansökan för de båda kraftverken inte var tillfyllest. Dessa instanser ansåg också att anläggningarna skulle behandlas som nyanläggningar. I det fall att domstolen stödjer Kammarkollegiets och kommunens åsikt att anläggningarna ska prövas utifrån synen att anläggningarna anses nya bör miljöpåverkan anses vara detsamma såsom förhållandena är för närvarande (nulägesbeskrivning) då anläggningarna har påverkat naturen såsom den är i dag. Det vill säga att vi har ett

bestånd av flodpärlmussla, Galvåöring, utter, bäver m.m. Anläggningarna har fungerat på detta sätt sedan 1968 då flottningen upphörde men egentligen sedan 1930-talet då elproduktion påbörjades.

M S m.fl.

För de sakägare med fastigheter och boende invid de båda vattenspeglarna och som var med på huvudförhandlingen var det uppenbart att kommunen och övriga remissinstanser enats med varandra om att arbeta för att kraftverken ska bort, oavsett om det är motiverat eller inte och oavsett de av Bergfors Kraft föreslagna miljöåtgärder.

Då varken kommunen eller övriga myndigheter visat något intresse för deras sak under ärendets gång har de fått agera på egen hand och vill framföra nedanstående direkt till domstolen. Får inte Bergfors Kraft driva kraftverken vidare är de övertygade om att dammarna, förr eller senare kommer att rivas ut och möjligen ersättas med någon form av tröskel/överfall för att rädda en del av vattenområdena. Att förlora de relativt stora vattenytorna och få dem avsänkta ca 1 - 2 m under merparten av året är en skrämmande tanke.

Länsstyrelsen har antytt att en utrivning av dammluckorna och någon form av tröskel uppströms är en tänkbar framtida lösning. Då dammen vid det övre kraftverket släpper igenom cirka 50 m³/s vid dämningens gränser och öppna luckor kan rimligen ingen dämmande tröskel anläggas uppströms. De har tidigare själva överslagsmässigt räknat på några överfall som hjälpligt kan rädda deras boendemiljö. För att exempelvis hålla en cirka 0,5 m lägre nivå än tidigare vid mindre flöden behövs ett cirka 80 meter långt överfall och en större ombyggnad av dammanläggningen för att klara avbördningen vid en lägre nivå än nu. På grund av vattendjupet blir byggnationen av en sådan tröskel omfattande och dyr varför de inte tror att bolaget eller någon myndighet kan/är villiga till att satsa så stora pengar på deras boendemiljö. Vid den nedre dammen råder än besvärligare förhållanden, där är det svårt att anlägga en tröskel för att hålla upp vattennivån.

De som lever utmed ån vet att fisketillgången, öring m.m., var god sedan lång tid tillbaka ända fram till 90-talet. Efter att flottningen avslutades i slutet av 60-talet genomfördes fiskevårdande åtgärder i omgångar till 90-talet. Det är känt att åtgärderna som utfördes av kommunen och fiskevårdsområdet inte var helt lyckade. Detta framkom inte alls under huvudförhandlingen från kommunen, myndigheterna eller sökanden. Vattenkvaliteten har även försämrats sedan lång tid tillbaka, möjligen beroende på utökad fritidsbebyggelse runt sjöarna uppströms, torvbrytningen eller annan miljöpåverkan. Ej heller detta faktum berördes under huvudförhandlingen. Att utpeka dammarna och kraftverken som det enskilt största problemet i vattendraget är inte seriöst.

Det har anförts att byggnadsåtgärderna som utfördes på den nedre dammen under 50-talet är skäl till att inte kunna lagligförklara den. Den gamla dammen reparerades och fick en brobana i betong. Vattennivån påverkades inte. Underhållsåtgärder som i övrigt inte påverkar bör inte vara ett hinder.

Att länsstyrelsen som inte tillät bytet av den dåliga trätuben vid det nedre kraftverket (men trätuben byttes ut vid det övre kraftverket 2012 utan motstånd) nu använder faktumet att kraftverket därför står still som ett skäl till att inte kunna lagligförklara kraftverket är inte rimligt.

De vill ha kvar dammarna med kraftverken i drift, då finns medel och motiv till att underhålla dammanläggningarna och vi får förnyelsebar elproduktion, som vi så väl behöver. Naturligtvis ska kraftverken förses med fiskvägar och andra miljöåtgärder om det anses behövas.

DOMSKÄL

Mark- och miljödomstolen har hållit huvudförhandling och syn i målen M 911-17 och M 912-17 den 14 och 15 maj 2019. Sökanden, remissmyndigheter och övriga sakägare som varit närvarande har i allt väsentligt utvecklat sina ståndpunkter i enlighet med vad som skett i skriftväxlingen.

Det finns skäl för att i enlighet med 21 kap. 3 § miljöbalken besluta att mål nr M 911-17 och M 912-17 ska handläggas i en och samma rättegång, och att nu i en gemensam dom pröva båda målen.

Mark- och miljööverdomstolens prövning av tillståndsplikten – allmänna utgångspunkter

I dom den 1 april 2016 i mål nr M 2767-15 har Mark- och miljööverdomstolen slagit fast att det inte finns något tillstånd för driften av Bergfors Övre och Nedre kraftverk, och att länsstyrelsen därför haft fog för att förelägga Bergfors Kraft att söka tillstånd. I domen, som Bergfors Kraft åberopat, uttalades även att vid prövningen av ansökan om tillstånd blir mark- och miljödomstolens uppgift främst att fastställa föreskrifter och villkor för driften vid vattenkraftverket. Vidare uttalades att ansökan till mark- och miljödomstolen bör kunna anpassas och främst inriktas på miljömässiga förhållanden och förslag till villkor som tillgodoser dessa intressen. Mark- och miljödomstolen är inte processuellt bunden av ovanstående uttalanden, utan tvärtom skyldig att nu självständigt pröva Bergfors Krafts ansökan. Domstolen tolkar dock som en allmän utgångspunkt Mark- och miljööverdomstolens uttalanden som att det vid prövningen av ansökan inte går att bortse från det faktum att kraftverken funnits på platsen sedan lång tid tillbaka, dvs. att om det går att genom nya villkor säkerställa att bl.a. miljöriktens krav tillgodoses bör ansökan om lagligförklaring och tillstånd till drift av kraftverken kunna godtas.

Frågor om processhinder

Domstolen gör följande bedömningar. Genom fastighetsinnehav har Bergfors Kraft erforderlig rådighet över vattnet inom berörda områden. Ett antal remissmyndigheter har yrkat på att ansökan ska avvisas och särskilt anmärkt på sökandens miljökonsekvensbeskrivning. Bl.a. Kammarkollegiet och Havs- och vattenmyndigheten har fört fram att den inte kan godkännas och att beskrivningen inte anger ett korrekt s.k. nollalternativ där utgångspunkten skulle vara att någon verksamhet inte bedrivs och att anläggningarna inte skulle finnas. Nollalternativet för båda kraftverken har enligt miljökonsekvensbeskrivningen varit dagens förhållanden, alltså att det för Bergfors Nedre inte sker någon drift av kraftverket och för Bergfors

Övre att driften sker såsom idag. Mark- och miljööverdomstolen har i mål nr M 5874-16 (dom 2018-06-14) i ett liknande fall uttalat att nollalternativet bör vara de förhållanden som gäller vid prövningen. Mark- och miljödomstolen gör inte någon annan bedömning och anser att miljökonsekvensbeskrivningen redovisar ett korrekt nollalternativ och att den även i övrigt uppfyller kraven i 6 kap. miljöbalken. Något rättegångshinder i övrigt förekommer inte. Mark- och miljödomstolen finner sig därför oförhindrad att uppta bolagets ansökningar till prövning i sak.

Urminnes hävd och lagligförklaring

Den 1 januari 2019 trädde lagen (2018:1419) om ändring i lagen (1998:811) om införande av miljöbalken ikraft. Lagen saknar övergångsbestämmelser. Lagen innehåller en ny 5 a § med följande lydelse.

En verksamhet som bedrivs i enlighet med en urminnes hävd, ett privilegiebrev eller annan sådan särskild rättighet att förfoga över vatten som avses i 2 kap. 41 § vattenlagen (1918:523) ska anses bedrivas med stöd av en rättighet som har tillkommit enligt motsvarande bestämmelser i miljöbalken eller i föreskrifter som har meddelats med stöd av miljöbalken, om det inte följer något annat av denna lag eller av föreskrifterna.

Bestämmelsen innebär att äldre rättigheter såsom urminnes hävd kan likställas med tillstånd enligt miljöbalken. Av handlingarna i målet framgår att vattnet i Galvån/Rösteån vid Åsbacka varit dämt åtminstone sedan mitten av 1800-talet. Eftersom dammarnas läge och funktion vid Bergfors Övre och Nedre kraftverk samt deras inverkan på vattenförhållandena i allt väsentligt förefaller ha varit desamma under åtminstone cirka 170 år, anser mark- och miljödomstolen att urminnes hävd måste ha uppkommit, dvs. den vattenrättsliga rådigheten till det framrinnande vattnet och den civilrättsliga rätten till dämning bör inte kunna ifrågasättas med hänsyn till anläggningarnas ålder och att verksamheterna inte tidigare har ifrågasatts.

Bergfors Övre kraftverk med nuvarande utformning togs i bruk 1938. Bergfors Nedre kraftverk anlades 1903 och moderniserades 1910. Några tillstånd för

kraftverken har inte påvisats. Möjligheten att lagligförklara vattenanläggningar som används för produktion av vattenkraftsel har enligt lagtexten upphört efter det att nya 17 a § lagen om ändring i lagen (1998:811) om införande av miljöbalken, MP, trädde ikraft den 1 januari 2019. Mark- och miljööverdomstolen har dock i mål nr M 2149-18 den 25 februari 2019 bedömt att lagligförklaring fortfarande bör vara möjlig även för anläggningar som används för produktion av vattenkraftsel, om det sker i mål som pågick när bestämmelsen trädde i kraft vid årsskiftet 2018/19. Det gäller för de nu aktuella målen. Mark- och miljödomstolen gör samma bedömning och anser alltså att det trots avsaknaden av övergångsbestämmelse finns rättsliga möjligheter att pröva frågor om lagligförklaring i de här målen.

Bergfors Kraft AB har ansökt om lagligförklaring av anläggningarna enligt 17 § första stycket MP. Av nämnda lagrum framgår att den som äger en vattenanläggning som tillkommit utan tillstånd enligt vattenlagen (1983:291) eller motsvarande äldre lagstiftning, eller om tillståndsfrågan beträffande en sådan anläggning är oklar, får begära prövning av anläggningens laglighet hos mark- och miljödomstolen. Om någon begär tillstånd att ändra en vattenanläggning som har tillkommit utan tillstånd, såsom sökanden gjort avseende Bergfors Nedre kraftverk som till viss del är förfallet, ska enligt 17 § andra stycket MP ansökan samtidigt göras om prövning av anläggningens laglighet.

Enligt 18 § MP ska lagligheten av anläggningen bedömas enligt de bestämmelser som gällde vid anläggningens tillkomst. Mark- och miljödomstolen anser såsom sökanden att anläggningarna i stort är desamma som när kraftverken anlades. De förändringar som utförts efter det att kraftverken anlades; bl.a. byte av tilloppstub i Bergfors Övre kraftverk, har inte utförts inom vattenområde och bedöms därför inte utgöra tillståndspliktiga förändringar. I målet har inte framkommit några uppgifter om att de befintliga anläggningarna på något sätt skulle ha förnärmat annans rätt eller allmänna intressen. Till skillnad från vad remissmyndigheterna har fört fram anser domstolen att det vid prövningen av lagligförklaring inte ska ske någon särskild prövning av anläggningens nuvarande skick (jfr t.ex. Mark- och miljööverdomstolens dom den 24 maj 2019 i mål nr M 6807-17). Mot bakgrund

härav finner mark- och miljödomstolen att det kan antas att de befintliga kraftverksanläggningarna uppförts och brukats i enlighet med vid varje tid gällande bestämmelser och med hänsynstagande till motstående intressen och omgivningens godtagande. Kraftverksanläggningarna kan därför förklaras vara lagliga, både Bergfors Övre och Bergfors Nedre kraftverk.

Tillåtlighet

Ramvattendirektivet (2000/60/EG) m.m.

Ramdirektivet för vatten (Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/60/EG) trädde i kraft den 22 december 2000. Direktivet fastslår att länderna ska arbeta för att åtgärda brister i vattenmiljö och vattenkvalitet. Enligt EU-domstolens förhandsavgörande C-461/13 får tillstånd inte ges om aktuell ytvattenstatus försämras eller om uppnåendet av god ytvattenstatus försämras. Det har invänts att tillstånd inte kan beviljas och särskilt att ett återupptagande av driften vid Bergfors Nedre kraftverk skulle strida mot icke-försämringskravet och möjligheten att nå god ekologisk status.

Med fiskvägar i form av omlöp förbi dammarna vid både Bergfors Nedre och Övre kraftverk, minimitappning, fingaller och fiskavledare för nedströmspassage, anser mark- och miljödomstolen att konnektiviteten kommer att förbättras och ytvattenstatusen skulle därigenom snarare förbättras än försämras, bl.a. till gagn för Galvåöringen. Tillståndet med de förbättringsåtgärder för faunan som föreskrivs kan därmed inte anses äventyra möjligheten att nå god ekologisk status och får anses förenligt med EU:s ramdirektiv för vatten.

Sökanden och många boende har framfört risken för spridning av kräftpest då fiskvägarna kan möjliggöra för signalkräfter att ta sig förbi Åsbacka och vidare uppströms i vattensystemet. Mark- och miljödomstolen anser dock att den risken är mycket liten då det av handlingarna i målet och vad som framförts av remissmyndigheterna framgår att närmast kända bestånd av signalkräfta nedströms Åsbacka finns i Bergviken (Ljusnan). Sträckan mellan Åsbacka och Bergviken är flera mil längs vilken det finns flera vandringshinder i form av dammar/trösklar.

Mark- och miljödomstolen gör alltså den bedömningen att det för att uppnå bästa konnektivitet bör anläggas en faunapassage i form av omlöp, och inte som sökanden föreslagit en s.k. denilränna.

2 kap. miljöbalken

Enligt 2 kap 6 § första stycket miljöbalken ska för en verksamhet som tar i anspråk ett vattenområde väljas en plats som är lämplig med hänsyn till att ändamålet ska kunna uppnås med minsta intrång och olägenhet för människors hälsa och miljön. Av andra stycket framgår att bestämmelserna i 3 och 4 kap. ska tillämpas vid prövningen. Mark- och miljödomstolen kan inte se annat än att de valda platserna innebär en från allmän synpunkt god hushållning med tanke på att det vid de valda platserna sedan mycket lång tid bedrivits vattenverksamhet och att anläggningarna för detta finns kvar och till stor del är intakta.

Det framgår av utredningen i målet att det är uppenbart att det inte finns några alternativa platser för sökanden som skulle vara bättre än de valda. Vidare konstaterar mark- och miljödomstolen att det inte finns någon fastställd detaljplan för området och att den sökta verksamheten inte heller strider mot några områdesbestämmelser enligt plan- och bygglagen, varför det inte föreligger något hinder mot verksamheten enligt 2 kap. 6 § tredje stycket miljöbalken. Mark- och miljödomstolen kan inte heller se att verksamheterna i övrigt strider mot hänsynsreglerna i 2 kap. miljöbalken.

11 kap. 6 § miljöbalken

Av 11 kap. 6 § miljöbalken framgår att en vattenverksamhet får bedrivas endast om dess fördelar från allmän och enskild synpunkt överväger kostnaderna samt skadorna och olägenheterna av den. Mark- och miljödomstolen anser att fördelarna av verksamheten kommer att överstiga kostnaderna samt de eventuella skador och olägenheter som verksamheten kan komma att ge upphov till.

Påverkan på Natura 2000-området/Galvåns naturreservat

En stor del av Galvån mellan Galvsjön och Ljusnan utgör Galvåns naturreservat och är även ett Natura 2000-område utpekad enligt Art- och habitatdirektivet. Sträckan mellan Åsbackaviken och Bergfors längs vilken kraftverken Bergfors Övre och Bergfors Nedre är belägna omfattas dock inte av vare sig Natura 2000-området eller naturreservatområdet.

Av bevarandeplanen för Natura 2000-området framgår att huvudsyftet med området är att bevara och upprätthålla gynnsam bevarandestatus för naturtypen ”Naturliga större vattendrag av fennoskandisk typ” och strömlevande arter såsom flodpärlmussla, stensimpa och utter. Av bevarandeplanen framgår också att ingen eller obetydlig påverkan av fragmentering (dammen och andra vandringshinder), kanalisering och invallning får förekomma för att naturtypen ska uppnå gynnsam bevarandestatus.

Enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken krävs det tillstånd för att kunna bedriva verksamheter eller vidta åtgärder som på ett betydande sätt kan påverka miljön inom ett Natura 2000-område. Flera remissmyndigheter anser att Bergfors Kraft AB måste ha ett sådant tillstånd för ansökta verksamheter och åtgärder. Mark- och miljödomstolen gör följande bedömning i frågan. Till att börja med konstaterar domstolen att verksamheten har bedrivits sedan lång tid tillbaka utan tillstånd. Domstolen håller med remissinstanserna och anser att frågan om ett Natura 2000-tillstånd krävs eller inte måste tas upp till prövning när tillståndsfrågan nu ska avgöras.

När det gäller frågan om den ansökta verksamheten kan antas medföra någon betydande påverkan på Natura 2000-området och att tillstånd därför skulle krävas, gör domstolen följande bedömningar. Både Bergfors Nedre och Bergfors Övre är så kallade strömkraftverk. Bergfors Nedre är beläget ungefär 50 meter från det avgränsade Natura 2000-området. Ingen reglering sker vid kraftverken och rätten till reglering uppströms prövas inte i denna dom. Det innebär att vattenföringen i Galvån på den sträcka som utgör Natura 2000-område och som börjar strax

nedströms utloppskanalen för Bergfors Nedre kraftverk som utgångspunkt kommer att vara densamma oavsett om kraftverken drivs eller inte. Länsstyrelsen har i sammanhanget framfört att det mot bakgrund av de stora naturvärden som finns i området kan finnas skäl att i framtiden även se över rätten till dämning och regleringen uppströms kraftverken. Den omständigheten kan dock enligt domstolens bedömning inte ges någon betydelse för den prövning som avser Bergfors Övre och Nedre kraftverk. Tills vidare är det enbart regleringen uppströms kraftverken som kommer att påverka vattenföringen till det berörda Natura 2000-området.

Ansökta arbeten utgörs främst av anläggande av fiskvägar/omlöp vilket kommer att erfordra grävning i markområden som ligger utanför Natura 2000-området. En mindre påverkan skulle därför kunna ske främst i form av temporär grumling i samband med att fiskvägarna ansluts till Galvån. Mark- och miljödomstolen anser sammantaget att ansökta verksamheter och åtgärder, i kombination med de skyddsåtgärder och försiktighetsmått som sökanden åtagit sig att utföra, inte är av sådan omfattning att de kan anses påverka miljön i Natura 2000-området på ett betydande sätt. Det krävs därför inte tillstånd enligt 7 kap. 28 a § miljöbalken för nu ansökta åtgärder.

Samlad bedömning avseende tillåtlighet

Mark- och miljödomstolen finner vid en samlad bedömning att de ansökta verksamheterna är tillåtliga, både avseende Bergfors Övre och Nedre kraftverk. I samband med prövningen av tillåtligheten ska sökandens yrkande om att få anlägga ytterligare ett nytt utskov vid Bergfors Nedre kraftverk tas upp. Det finns inte några skäl som talar emot att ge sökanden det begärda tillståndet i den delen.

Villkor

Minimitappning, omlöp, fingaller, flyktväg,

Till uppfyllande av sina skyldigheter enligt 11 kap. 8 § miljöbalken har bolaget åtagit sig att tappa en minimitappning på minst 700 l/s förbi dammarna, anlägga ett omlöp förbi dammarna, installera låglutande fingaller framför intaget till respektive

kraftverk och att i anslutning till respektive fingaller anlägga fiskavledare för nedströmsvandring av fisk förbi regleringsdammarna.

Mark- och miljödomstolen anser att sökanden genom dessa åtgärder — och med beaktande av vad som anförs nedan om minimitappning — tillgodoser kraven i nyss nämnda bestämmelse.

Sökanden har som minimivattenföring föreslagit 700 l/s utan att närmare ange hur vattnet ska fördelas mellan utskov och fiskvägar. Mark- och miljödomstolen finner det lämpligt att fördelningen av vattnet mellan utskov och fiskvägar och även hur det ska fördelas under året lämpligen bestäms av sökanden i samråd med tillsynsmyndigheten och Bollnäs kommun såsom framgår av domslutet.

Bolaget föreslår ett fingaller med en lutning på maximalt 40 grader och med ett avstånd mellan gallerstavarna på 18 mm med hänvisning till Havs- och vattenmyndighetens rapport 2013:14 där det enligt bolaget inte ges något entydigt svar på vad som är bästa möjliga teknik. I rapporten anges att bästa möjliga teknik är en spaltvidd på 10 – 13 mm om man inte kan visa att samma resultat kan uppnås med ett galler med spaltvidd upp till 18 mm vilket skulle kunna vara fallet för fiskanpassade galler (mindre än 45 graders lutning), eftersom den låga lutningen tycks göra att fisken kan undvika gallret. Även mark- och miljödomstolen anser att det för närvarande inte föreligger något entydigt svar på vad som är bästa möjliga teknik avseende fingaller. Domstolen anser därför att det inte finns skäl att föreskriva villkor om mindre spaltvidd än 18 mm eller lägre lutning än 40 grader.

Övriga lämpliga villkor för verksamheten framgår av domslutet.

Tid för anmälan av oförutsedd skada och arbetstid

Tid för anmälan av oförutsedd skada samt arbetstid bör fastställas i enlighet med sökandens förslag.

Verkställighetsförordnande

Med tanke på den relativt långa arbetstiden i kombination med avsaknad av särskilt angelägna skäl för att få påbörja tillståndsgivna arbeten innan denna dom får laga kraft, avslår mark- och miljödomstolen sökandens yrkande om verkställighetsförordnande.

Övriga frågor

31 kap. 22 § miljöbalken

Storleken av den förlust eller inskränkning som en verksamhetsutövare vid en omprövning har att tåla utan ersättning enligt 31 kap. 22 § miljöbalken är beroende bl.a. av verksamhetens samhällsnytta och dess miljömässiga olägenheter. Mot denna bakgrund framstår bolagets förslag som godtagbart.

Prövningsavgift

Mark- och miljödomstolen bestämmer ansökningsavgift till 15 800 kr för Bergfors Nedre Kraftverk och till 11 200 kr för Bergfors Övre kraftverk. Avgifterna är betalda.

Rättegångskostnader

Kammarkollegiet, Länsstyrelsen i Gävleborgs län och Bollnäs kommun har enligt 21 kap. 6 § miljöbalken talerätt i detta mål och därmed även rätt till ersättning för rättegångskostnader enligt 25 kap. 2 § miljöbalken då ansökan avser vattenverksamhet.

Kammarkollegiet

Kammarkollegiet har yrkat ersättning för rättegångskostnader med 49 600 kr, avseende 62 timmars arbete á 800 kr. Sökanden har medgett ersättning med 46 400 kr motsvarande 58 timmars arbete á 800 kr. Domstolen bedömer dock att det begärda beloppet är skäligt och ska betalas av sökanden.

Länsstyrelsen

Länsstyrelsen har yrkat ersättning för rättegångskostnader med 49 600 kr, avseende 62 timmars arbete á 800 kr. Sökanden har medgett yrkandet. Det begärda beloppet ska därför betalas av sökanden.

Bollnäs kommun

Bollnäs kommun har yrkat ersättning för rättegångskostnader med rätt räknat totalt 416 010 kr varav 327 600 kr avser arvode för 126 timmars arbete á 2 600 kr med tillägg om moms om 81 900 kr, resekostnader och logi om 5 208 kr med tillägg om moms om 1 302 kr. Sökanden har yrkat att någon ersättning inte skulle utgå till kommunen och fört fram bl.a. att det är kommunen som är berättigad till ersättning och inte ombudet. Vidare har kommunens processföring ifrågasatts och det har ifrågasatts om ombudet och kommunen företräder kommuninvånarna. Om ersättning ska utgå, har ett belopp på 63 500 kr inklusive moms vitsordats som skäligt.

Domstolen konstaterar att ombudet har fullmakt att föra kommunens talan i målen. Den omfattar naturligtvis även frågan att begära ersättning för rättegångskostnader genom att ge in en kostnadsräkning. Vidare kan det konstateras att det varken är domstolens eller sökandens uppgift att bedöma hur kommunens inställning i olika frågor förankras i beslutsfattandet. Det finns inte heller något att anmärka på hur processen har skötts från kommunens sida.

När det gäller skäligheten av begärd ersättning gör domstolen dock följande bedömningar. De frågor som behandlas i detta mål är förhållandevis komplicerade och kommunen har haft rätt att anlita ett ombud i målet. Den begärda ersättningen per timme för ombudets arbete överstiger inte vad som brukar tillerkännas i denna typ av mål. Bestämmelsen i 25 kap. 2 § miljöbalken om att sökanden ska svara även för motpartens rättegångskostnad avviker från vanliga processuella utgångspunkter enligt vilka antingen tappande part ska stå för kostnaden, eller vardera parten stå för sina egna rättegångskostnader. Bestämmelsen måste enligt domstolens bedömning medföra ett ansvar för motparterna att i mål som detta, där ansökan avser en

ekonomisk verksamhet som inte är särskilt omfattande, begränsa sina kostnader. Om berörda motparter skulle tillerkännas ersättning för rättegångskostnader i den omfattning som nu har begärts av Bollnäs kommun, skulle det i praktiken medföra att det inte går att ansöka om tillstånd för verksamheter av mindre omfattning. Även om sökandens inlagor och bemötanden av synpunkter har varit förhållandevis vidlyftiga, kvarstår den bedömningen. Sammantaget anser domstolen att det inte skulle vara skäligt att tillerkänna kommunen ersättning för ombudets arbete i mer än dubbelt så många timmar jämfört med vad som har begärts av t.ex. länsstyrelsen. Kommunen får anses vara skäligen tillgodosedd med ersättning för ombudsarvode motsvarande arbete i 70 timmar. Begärd ersättning i övrigt är skälig.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se **bilaga 2** (MMD-01)

Överklagande senast den 31 juli 2019. Prövningstillstånd krävs.

På mark- och miljödomstolens vägnar,

Jonas Manole

Målet har avgjorts av rådmannen Jonas Manole, ordförande, och tekniska rådet Lars Edlund samt de särskilda ledamöterna Krister Frykberg och Mikael Lif. Mikael Lif är skiljaktig när det gäller Bergfors Nedre kraftverk, se **bilaga 1**.



Särskilda ledamoten Mikael Lif är skiljaktig och anför följande.

Mark-och miljödomstolen ska inte lagligförklara Bergfors Nedre kraftverk med tillhörande anläggningar (bland annat regleringsdamm, kraftverksintag, tilloppstub, maskinstation, utloppskanal). Ansökan ska avslås eftersom anläggningen är av en sådan beskaffenhet samt att stora delar av anläggningen inte har varit i drift sedan 2004 och lämnats att förfalla. Anläggningen kan anses vara övergiven och vattenområdet nedströms dammen har återgått till ett nästan ursprungligt skick. Därav har fauna och flora anpassat sig till att alltid ha tillgång till det vatten som nu finns.

Sökanden har inte tillstånd för verksamheten, varken med stöd av urminnes hävd, privilegiebrev eller andra dokument.

Med anledning att Bergfors Nedre kraftverk inte kan lagligförklaras så kan det inte ges tillstånd att återuppta driften, inte renovera kraftverket, inte dämna enligt ansökan och inte heller uppföra ett nytt utskov. Tillstånd för verksamheten kan bara ges om ingen skada uppkommer på de skyddsvärda intressena. I detta fall gäller att påtaglig skada uppkommer i ett vattenområde som nästan haft ett naturligt tillstånd sedan 2004.

Sökanden bör i förlängningen ansöka om att utriva Bergfors Nedre kraftverk med tillhörande anläggningar.

De delar av miljökonsekvensbeskrivningen som berör Bergfors Nedre kraftverk ska med detta inte heller godkännas.

När det gäller Bergfors Övre kraftverk är jag ense med majoriteten.