



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060101

DOM
2024-09-13
Stockholm

Mål nr
M 6347-23

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Växjö tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2023-04-20 i mål nr M 1825-22,
se bilaga A

PARTER

Klagande

M.L.

Ombud: J.M.

Motpart

1. Länsstyrelsen i Skåne län
205 15 Malmö
2. G.H.
3. M.H.

SAKEN

Föreläggande att upphöra med markavvattningsåtgärder på fastigheten X (tidigare
del av Y) i Kristianstads kommun

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Med ändring av mark- och miljödomstolens dom upphäver Mark- och miljö-
överdomstolen Länsstyrelsen i Skåne läns beslut den 21 mars 2022 i ärende
dnr 45207-2021.

Dok.Id 2068319

Postadress
Box 2290
103 17 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 16

Telefon
08-561 670 00
08-561 675 50

E-post: svea.avd6@dom.se
www.svea.se

Telefax

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00–16:30

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

M.L. har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen ska upphäva länsstyrelsens beslut.

Länsstyrelsen i Skåne län har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom.

G.H. och M.H. har beretts tillfälle att yttra sig men inte hörts av.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

M.L. har utöver det som anförts i mark- och miljödomstolen tillagt bl.a. följande.

Frågan om nytt naturtillstånd har sin givna plats när det gäller öppna diken men inte när det gäller täckdikning. Den avsedda åtgärden var att byta stamledningen mellan A–C. Stamledningen har i sig ingen avvattnande effekt men leder bort det vatten som kommer från sugledningarna till stamledningen. Att det på markytan rinner vatten ovan området för stamledningen betyder inte att stamledningen är övergiven eller att stamledningen saknar funktion. Det betyder inte heller att en utbytt stamledning förändrar markområdet ovanför ledningens draging. Trots bevisbördans placering har länsstyrelsen inte gjort några undersökningar av ledningarna och deras status. Att området ovan ledningarna ser ut som det gör kan bero på många faktorer. Vattnet som rann ovan jord i februari 2024 beror på historiskt höga flöden i området/hela södra Sverige. Pågående markanvändning är jordbruk och han har rätt att återuppta brukandet av marken.

När våtmark 2 anlades var villkoret att den skulle utföras enligt inlämnad plan.

Angiven höjd för våtmarken var därvid +42,20 i lokalt höjdsystem, och sättarna i munken skulle vara 80 cm. I dagsläget är sättarna 160 cm, dvs. 70–80 cm högre än

angivet i ansökan, med följd att vattennivån i våtmarken är för hög. Det innebär att det står vatten på fälten som därmed inte kan brukas.

Dikningssystemet ingår inte i ett markavvattningsföretag men avvattnar till viss del även areal uppströms punkt A. Området vid punkten B är inte en naturlig källa utan består av en dräneringsbrunn eller dräneringsrör som behöver lagas. Det finns inget ytvattenflöde mellan punkterna A–C. En fungerande markavvattning mellan punkterna A–C kommer att innebära att marken i sin helhet kommer att återgå till att vara odlad och att flödet till punkt C väsentligt kommer förbättras. Den s.k. munken i punkten C reglerar flödet på det sättet att vatten endast leds vidare i systemet över den inställning munken har getts. Från munken leds alltså alltid vatten till område 1 och munken hindrar aldrig flödet till område 1. Vid högre vattennivå än munkens ”inställning” leds vatten vidare mot punkten F samtidigt som område 1 alltså fortfarande får vatten från systemet.

Det finns en befintlig ledning mellan punkterna C–E, som löper vidare mot F. Den gamla brunnen, som ostridigt finns vid området 3 mellan E och F, är pluggad men den gamla ledningen ligger kvar. En ny stamledning har lagts ned, men har inte kopplats in mellan E–F. Det förhållandet att det finns en stamledning vid utlopp till brunn 2 utgör inget bevis för att det inte finns en stamledning mellan punkterna D–F och vidare. Att han har lämnat in en ofullständig skiss utgör inte bevis för att ledningen saknas. Ledningen har grävts fram av honom i enlighet med hans förhör och dess existens är därmed styrkt.

Eftersom föreläggandet riktar sig mot alla markavvattningsåtgärder på hela fastigheten utan att tala om mer preciserat vad som är markavvattning bör föreläggandet undanröjas. Med hänsyn till vad mark- och miljödomstolens skälsvis uttalat om vilka sträckor som kräver tillstånd borde domstolen i vart fall ha ändrat länsstyrelsens beslut till att avse åtgärder som påverkar sträckan A–C och inte hela fastigheten.

M.L. har gett in ytterligare utredning i Mark- och miljööverdomstolen.

Länsstyrelsen har utöver det som anförts i mark- och miljödomstolen tillagt bl.a. följande.

De planerade arbetena utgör markavvattning och inte underhåll av befintliga ledningar. Befintliga ledningar har medvetet inte underhållits under lång tid och inte fyllt sin funktion sedan åtminstone 2004, vilket har lett till ett nytt naturtillstånd i området mellan punkterna A–C och i form av våtmark 1.

Det är inte styrkt att det tidigare funnits en sammankopplad stamledning mellan punkterna C–E. Ledningen finns inte med på den skiss över befintliga ledningar som M.L. gett in till länsstyrelsen. Ett befintligt äldre täckdikningssystem borde ha följt den naturliga ytvattenavrinningen från punkten A–B och sedan vidare västerut mot våtmark 1 och 2 och därifrån vidare norrut, vilket bekräftas av den stamledning som finns vid utloppet från våtmark 2. Brunnarna i det ursprungliga täckdikningssystemet vid våtmark 1 respektive våtmark 3 ligger mitt i en stenmur och på var sin sida om en upphöjning, vilket talar mot att de varit sammankopplade. Förslaget av en ny stamledning mellan punkterna C och E är att betrakta som ny markavvattning och inte som underhåll av befintliga ledningar eftersom vattnets flödesriktning påverkas.

M.L. uppger i sitt yttrande att området mellan punkterna A–C skulle påverkas av de planerade åtgärderna genom att en fungerande markavvattning kommer att innebära att marken i sin helhet kommer att återgå till att vara odlad. Eftersom syftet med åtgärderna är att öka markens lämplighet för odling genom att återställa systemets markavvattnande funktion är det fråga om markavvattning.

Tillstånd till markavvattningen krävs eftersom det är sannolikt att både allmänna och enskilda intressen skadas genom verksamheten i enlighet med vad som närmare har angetts i mark- och miljödomstolen. De planerade åtgärderna, som innebär att två tidigare oberoende täckdikningssystem kopplas samman, är att betrakta som en sammanhängande helhet. Undantaget från tillståndsplikt kan därmed inte åberopas för någon del av åtgärderna.

Området mellan punkterna A–C har redan påverkats naturmässigt genom att M.L. efter länsstyrelsens beslut röjt bort buskar och träd, plöjt området och lagt ut fyllnadsmassor i form av jord och grus. Därför syntes inte något tydligt vattenflöde i området vid mark- och miljödomstolens syn. Ett sådant flöde syntes dock vid länsstyrelsens platsbesök i februari 2024, och bredkaveldun hade vuxit upp igen. Länsstyrelsen ifrågasätter inte att det varit historiskt mycket höga flöden i området och i hela länet i februari 2024. Det ytvatten på område A–C som syns på den film från platsbesöket 2024 som länsstyrelsen gett in i Mark- och miljööverdomstolen ska snarare ses som ett bevis för vattnets flödesriktning.

Det kan anses klarlagt att vatten finns på ytan vid punkten B. Det är däremot oklart, och enligt länsstyrelsens bedömning utan betydelse, om vattnet kommer från en naturlig, ursprunglig källa eller från en befintlig täckdikningsanläggning som tar upp markvatten och inte underhållits under en längre tid så att den har börjat läcka. Det finns även stöd för att området tidigare har varit vattensjukt. På lantmäteriets generalstabskarta syns ett sankmarksområde i närheten av punkten B.

Det är ostridigt att det vid punkten B finns någon typ av konstruktion. Konstruktionen hänger troligtvis ihop med den damm som tidigare funnits i anslutning till punkten B och som tillhört den närliggande stärkelsefabriken som uppfördes vid 1900-talets början. Det kan inte uteslutas att dammen anlades på platsen eftersom det där varit naturligt god tillgång på vatten.

Vad som anförs om innehållet i ansökan om projektstöd för anläggande av våtmark 2 saknar betydelse, både vad gäller eventuell påverkan på omkringliggande fastigheter och dikningsföretag och vad gäller angiven höjd för våtmarken. Avgörande är de faktiska förhållanden som rådde innan M.L. påbörjade sina åtgärder.

Länsstyrelsen ifrågasätter M.L.s beskrivning angående dränerings-brunnen vid punkten C. På fastigheten finns en dräneringsbrunn som M.L. med största sannolikhet planerat att placera i punkten C. För att uppnå den effekt som M.L. önskar uppnå i området mellan punkterna A och C, nämligen att marken i sin helhet kommer att återgå till att vara odlad, borde

dräneringen rimligen vara utformad så att den klarar att hålla ett visst minsta dräneringsdjup som ligger under den nuvarande, naturliga vattenytan. Med den tekniska utformning av munken som M.L. beskriver, kommer vattennivån i våtmark 1 under inga omständigheter ligga högre än det minsta dräneringsdjupet. Det innebär att våtmark 1 alltid kommer att hålla en lägre vattennivå än de planerade åtgärderna.

Länsstyrelsen medger att föreläggandet, med den information som fanns tillgänglig vid det aktuella tillfället, möjligen kunde ha utformats på ett annat sätt. Länsstyrelsen kunde i ett första steg ha förelagt M.L. att lämna ytterligare uppgifter om de planerade åtgärderna samtidigt som inga ytterligare arbeten fick göras under tiden som utredning i ärendet pågick. Eftersom ytterligare uppgifter har framkommit under processens gång skulle ett sådant föreläggande inte längre fylla någon funktion och de uppgifter som tillkommit ändrar inte bedömningen att tillståndsprövning krävs.

Länsstyrelsen har gett in ytterligare utredning i Mark- och miljööverdomstolen.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Länsstyrelsen har beslutat att M.L. omedelbart ska upphöra med vissa angivna markavvattningsåtgärder på sin fastighet till dess att dispens från markavvattningsförbudet och tillstånd till markavvattning har inhämtats.

En fråga i målet är om nu aktuella ledningsåtgärder utgör tillståndspliktig markavvattning. Vad som avses med område/våtmark 1, 2 och 3 samt punkterna A–F framgår av kartan i domsbilaga 3 till mark- och miljödomstolens dom.

Markavvattning får inte utföras utan tillstånd. För dränering av jordbruksmark genom täckdikning med dräneringsrör som har en största diameter av 300 millimeter krävs det dock tillstånd endast om det är sannolikt att allmänna eller enskilda intressen skadas genom verksamheten. (11 kap. 13 § första och andra stycket miljöbalken.) Bevisbördan för att allmänna eller enskilda intressen sannolikt kommer att påverkas av en

täckdikning ligger på den som påstår att åtgärden kräver tillstånd (se prop. 1997/98:45, del 2, s. 135 f.).

Av utredningen framgår att fastigheten i huvudsak består av jordbruksmark och att det finns en äldre täckdikningsanläggning med delvis oklar omfattning och funktion. Länsstyrelsen har gjort gällande att det inom område A–C, sedan i vart fall 2004, inträtt ett nytt naturtillstånd i form av våtmark och att nu aktuella åtgärder sannolikt kommer att ha en negativ påverkan på den naturmiljö som finns inom nämnda område liksom på område/våtmark 1 och 2. Enligt länsstyrelsen kommer verksamheten, att ersätta det befintliga icke fungerande täckdikningssystemet med ett nytt, leda till att vattenflödet upphör och området torrläggs.

M.L. har gjort gällande att det är fråga om utbyte av en befintlig stam-ledning inom område A–C till en ledning med en största diameter om 300 millimeter men som får en ny nordligare sträckning vid C, för att inte påverka område/våtmark 1 och 2. Ledningsdragningen innebär att vatten vid punkten C i första hand leds mot område/våtmark 1 och vidare mot område/våtmark 2, men vid högre flöden norrut via en ny stamledning mellan punkterna C–F.

Området inom A–C, som enligt länsstyrelsen är att uppfatta som en våtmark, har tidigare varit åker. Av ingivna fotografier framgår att det i området funnits naturlig växtlighet under ett par decennier. Enligt domstolens bedömning har det dock inte framkommit att markförändringen är tillräckligt omfattande eller permanent för att det inte längre ska anses vara jordbruksmark.

Såväl den äldre dräneringsanläggningen som den nu aktuella består av rörledningar som läggs under mark och som inte överstiger 300 millimeter i diameter. Oavsett om det är fråga om underhåll eller nya åtgärder är det således fråga om dränering av jordbruksmark genom täckdikning. Annat har inte framkommit än att åtgärderna kommer att utföras så att de inte påverkar vattenflödet till våtmark 1 och 2. Åtgärderna kan snarare leda till en stabilare tillrinning till våtmark 1 och 2. Det har inte heller i övrigt gjorts sannolikt att allmänna eller enskilda intressen skadas genom åtgärderna.

Täckdikningen omfattats således av undantaget från tillståndsplikt och länsstyrelsens beslut ska därför upphävas.

Domen får enligt 5 kap. 5 § lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar inte överklagas.

I avgörandet har deltagit hovrättsrådet Fredrik Ludwigs, tekniska rådet Ingrid Johansson, hovrättsrådet Li Brismo, referent, och tf. hovrättsassessorn Johan Corell.

Föredragande har varit Karin Wallin.



VÄXJÖ TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2023-04-20
meddelad i
Växjö

Mål nr M 1825-22

PARTER

Klagande
M.L.

Ombud: J.M.

Motparter

1. Länsstyrelsen i Skåne län
205 15 Malmö

2. G.H.

3. M.H.

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsens i Skåne län beslut den 21 mars 2022 i ärende nr 535-45207-2021,
se **domsbilaga 1-2**.

SAKEN

Föreläggande att upphöra med markavvattningsåtgärder på fastigheten Y,
Kristianstad kommun

Dok.Id 653110

Postadress

Box 81
351 03 Växjö

Besöksadress

Kungsgatan 8

Telefon

0470-560 100

E-post: mmd.vaxjo@dom.se

www.domstol.se/vaxjo-tingsratt

Telefax**Expeditionstid**

måndag – fredag
08:00–16:00

DOMSLUT

1. Mark- och miljödomstolen avslår överklagandet.
 2. Mark- och miljödomstolen avslår yrkandet från G.H. och M.H. om ytterligare syn.
-

BAKGRUND

Länsstyrelsen i Skåne län (länsstyrelsen) fattade den 21 mars 2022 i samband med tillsyn ett delbeslut att förelägga M.L. enligt följande.

1. Du föreläggs att omedelbart upphöra med markavvattningsåtgärder på fastigheten Y i Kristianstads kommun innebärande rensning och/eller ändring av befintliga rörledningar och anläggande av nya rörledningar.

2. Arbeten som anges under punkt 1 får inte utföras förrän dispens från markavvattningsförbudet och tillstånd för markavvattning har inhämtats.

Beslutet gäller omedelbart även om det överklagas.

M.L. har nu överklagat länsstyrelsens beslut till mark- och miljödomstolen.

YRKANDEN M.M.

M.L. har yrkat att länsstyrelsens beslut ska upphävas.

Länsstyrelsen har motsatt sig ändring.

Till stöd för sitt yrkande har **M.L.** i huvudsak anfört följande.

År 2021 tecknade han ett köpeavtal med G.H. som överlät 25-27 hektar jordbruksmark på fastigheten Y. Han tillträdde marken i samband med avtalstecknandet. Den exakta arealen är inte klar, eftersom fastighetsregleringen fortfarande är pågående. Vid tillträdet visade G.H. runt honom på fastigheten. Bland annat visades en plats vid våtmark 3 där det fanns en sugledning som var igenproppad.

Den mark som omger våtmarkerna påverkas negativt av minskad avvattning till följd av eftersatt underhåll av de befintliga dräneringsrören. De nya ledningarna som används har samma dimensioner som de äldre ledningarna. Dräneringsledningarna läggs på samma djup och avvattnar samma område i stort men är konstruerade så att de inte påverkar våtmarkerna. Av ålder har kapaciteten hos de äldre ledningarna dessvärre försämrats, vilket är anledningen till att de behöver bytas ut.

De planerade ledningarna som är aktuella för underhåll i ett första led är stamledningarna. De går från öst till väst och är avsedda att transportera vatten mellan dräneringsbrunnarna. Stamledningarna har ingen dränerande effekt. Vidare finns befintliga sugledningarna. De går från nord till syd och har som uppgift att avvattna jordbruksmarken och transportera vattnet till dräneringsbrunnar där stamledningen tar vid. Dräneringsbrunnar fungerar som en kopplingspunkt för olika dräneringsledningarna. Dräneringsbrunnar ligger på lägre djup än ledningarna, vilket leder till att hastigheten på vattenflödet minskar och till sedimentation. Överfallet från dräneringsbrunnarna kan användas för att anlägga våtmarker. Det arbete som han avbröt p.g.a. länsstyrelsens föreläggande med förbud handlar enbart om byte av stamledningarna. Ett byte av stamledningarna kommer ge ett jämnare tillflöde av vatten till våtmarkerna.

Våtmarkernas huvudsakliga tillflöde kommer från ett uppströms liggande dräneringssystem som tillhör den gamla stärkelsefabriken på närliggande fastighet. Det tillkommer även nederbördsvatten genom ytavrinning till följd av topografin.

Vattenytan i våtmark 1 och 2 hade en nivåskillnad som vecka 40 år 2022 uppgick till 52 centimeter. Anledningen till den stora nivåskillnaden är att trumman under vägen mellan våtmark 1 och 2 troligtvis har begränsad avbördningskapacitet. Om den trumman fungerat som avsett skulle nivåskillnad varit betydligt mindre. Trumman är belägen utanför det markområde som han har förvärvat.

Våtmarkerna 1-3 har inte påverkats, och kommer inte heller att påverkas, av utbytet av stamledningarna. Dessa våtmarker kommer att finnas kvar i oförändrad omfattning även efter åtgärderna vidtagits. Våtmark 3 har dock inte en permanent vattenspiegel. Den har uppstått genom ytavrinning när sugledningen proppades igen. Det finns en vattenspiegel där under hösten och vintern, men inte under sommaren.

Syftet med åtgärderna är att underhålla en vattenanläggning, enligt 11 kap. 17 § miljöbalken. Han har inte för avsikt att dränera våtmarkerna. Av ekologiska och ekonomiska skäl ligger det inte i hans intresse att minska vattenspeglarna, eftersom det inte skulle gynna hans jordbruksverksamhet. Han har för närvarande endast planerat att byta ut stamledningar. När mer erfarenhet samlats om hur dräneringssystemet fungerar kan det bli aktuellt att överväga om fler åtgärder behövs.

Enligt 11 kap. 13 § första stycket miljöbalken är huvudregeln att markavvattning inte får utföras utan tillstånd. Vidare krävs tillstånd för andra åtgärder som utförs för att avvattna mark i de fall åtgärden kan förväntas få en bestående negativ effekt på växt- och djurlivet. För dränering av jordbruksmark genom täckdikning med dräneringsrör som har en största diameter av 300 millimeter krävs dock endast tillstånd om det är sannolikt att allmänna eller enskilda intressen skadas genom verksamheten. Länsstyrelsen har felaktigt och utan belägg antagit att åtgärderna negativt kommer att påverka dammarna 1-3 på fastigheten. Konsekvensen av detta är att länsstyrelsen därför underlåtit att göra en korrekt bedömning av om det är fråga om åtgärder som omfattas av undantaget i 11 kap. 13 § andra stycket. Inte heller undantaget i 15 § har prövats på ett korrekt sätt då länsstyrelsen, som det får förstås, felaktigt antagit att dräneringens djup och läge kommer att ändras.

Det är ostridigt att dammarna har inneburit ett nytt naturtillstånd. Det naturtillståndet kommer dock överhuvudtaget inte att påverkas av de utförda och planerade åtgärderna. Åtgärder berör alltså endast den jordbruksmark som odlas i

dag och som är den samma areal som kommer att odlas framgent. De vidtagna och planerade åtgärderna utgör alltså på inget sätt ny eller ökad markavvattning och det krävs därför varken dispens eller tillstånd.

Länsstyrelsen har anfört i huvudsak följande.

Enligt 11 kap. 13 § första stycket miljöbalken får markavvattning inte utföras utan tillstånd. Av 11 kap. 13 § andra stycket miljöbalken framgår att för dränering av jordbruksmark genom täckdikning med dräneringsrör som har en största diameter av 300 millimeter krävs tillstånd om det är sannolikt att allmänna eller enskilda intressen skadas genom verksamheten. Av förarbetena till 11 kap. 13 § miljöbalken (prop. 1997/98:45, del 2 s. 772) framgår att det är den som påstår att tillståndsplikt föreligger som har att visa detta. Dräneringsrören som L. planerar att lägga ner har visserligen som mest en diameter på 300 mm. Länsstyrelsen bedömer dock att det är sannolikt att allmänna intressen skadas genom verksamheten och att tillstånd därför krävs för de planerade åtgärderna.

Vattenflödet och området kring vattenflödet i det gulmarkerade området i kartan (område A-C, **domsbilaga 3**) utgör ett skyddsvärt naturområde i form av en annan, mer sällsynt, typ av våtmark än de vattenspeglar som betecknats som våtmark 1, 2 och 3. Det grunda vattenflödet som syns från 2004 och framåt enligt bildsammanställningen omges av ett område där vattnet finns nära under, i eller strax över markytan. Denna typ av naturmiljö kan utgöra en utmärkt häckningsplats för fåglar som exempelvis beckasin, kornknarr eller sumphöna. Den planerade verksamheten att ersätta det befintliga, icke fungerande täckdikningssystemet med ett nytt, fungerande, kommer att leda till att vattenflödet upphör och att området längs med vattenflödet torrläggs. Detta kommer oundvikligen att leda till skada på naturmiljön och därmed på allmänna intressen. Hotet är dels direkt genom att åtgärder planeras i själva våtmarksområdet. Hotet är även indirekt genom att vattentillförseln till våtmarkerna 1-3 riskerar att minska. Att våtmarkerna är av betydelse för såväl det allmänna intresset som det enskilda har M.L. själv uppgett i yttrande till domstolen. Länsstyrelsen vill även framhålla att förbudet

att utföra de planerade markavvattningsåtgärderna inte är absolut. Länsstyrelsen menar i stället att M.L. måste ansöka om dispens från markavvattningsförbudet och tillstånd för markavvattning innan de planerade arbetena utförs.

Vid synen kunde observeras en nivåskillnad mellan våtmark 1 och 2. M.L. uppgav att nivåskillnaden orsakades av att en trumma mellan våtmarkerna hade begränsad avbördningskapacitet. Det gick dock inte att se trumman vid synen. Däremot observerade länsstyrelsen ett ytvattenflöde från våtmark 1 till våtmark 2, motsvarande den naturliga avrinningen i området. Detta betyder att våtmark 2 fylls på vid en hög till mycket hög vattennivå i våtmark 1 genom ytavrinning. Som länsstyrelsen påpekat kommer, med det nya täckdiknings-systemet, flödestopparna framöver ledas norrut (från punkt C till punkt E) i stället för att ledas till våtmark 1. Detta kommer att påverka vattenspegelns utbredning och vattenstånd. Även våtmark 2 kommer att påverkas genom att ytavrinningen minskar mellan våtmarkerna vid mycket höga vattenflöden. Våtmarkernas minskade maximala utbredning och lägre vattenstånd medför en ökad risk att våtmarkerna torkar ut under torrperioder. Länsstyrelsen menar därför att den planerade verksamheten skadar det allmänna intresse som finns i våtmark 1 samt de allmänna och enskilda intressen som finns i våtmark 2. Markavvattningen uppfyller därmed inte förutsättningarna för att vara tillståndsbefriad enligt 11 kap. 13 § andra stycket miljöbalken.

Länsstyrelsen anser vidare att inlämnad bildsammanställning med tillräcklig tydlighet visar att ytvatten funnits mellan punkt A och våtmark 1 och att det genom de uppgifter som kommit fram i ärendet har visats att vattnets flöde varit riktat från punkt A till våtmark 1. Bildsammanställningen visar att vattenområdet har funnits under en längre tid och att träd och buskar har hunnit etableras. Att ett permanent vattenområde funnits på platsen fram till relativt nyligen, då området plöjdes, styrks ytterligare av det faktum att länsstyrelsen observerade rester av Carex sp.

De befintliga dräneringsbrunnarna i stenmuren, vid våtmark 1 och i våtmark 3, har tidigare inte varit sammankopplade med varandra (via en stamledning) utan de hör till två av varandra oberoende täckdikningssystem. I de skisser över befintliga och planerade ledningar som M.L. skickat in finns ingen stamledning inritad mellan våtmark 1 och 3, men den finns inritad i skissen över planerade ledningar. Det är sannolikt att den befintliga stamledningen från punkt A till våtmark 1, istället för norrut mot våtmark 3, fortsatte österut mot våtmark 2. Om det hade funnits en koppling mellan dräneringsbrunnarna hade brunnarna inte placerats i utan intill stenmuren. Vid sammanträdet den 20 oktober 2022 visade M.L. visserligen var dräneringsbrunnarna finns, men han visade däremot inte att det finns en stamledning mellan dessa.

M.L. har anfört att dräneringsbrunnen närmast våtmark 3 vid hans tillträde till fastighetsdelen var igensatt med plast. Även om det skulle vara så att någon aktiv igensättning i täckdikningssystemet inte har skett, vilket det finns motstridiga uppgifter om, och systemet därmed inte har övergivits aktivt så har det övergivits passivt. Detta eftersom några underhållsåtgärder inte har vidtagits sedan åtminstone 2004. Tidigare fastighetsägare har accepterat att ett vattenområde med omgivande vegetation bildats och successivt utvecklats mellan punkt A och C.

M.L. har vid sammanträdet redogjort för den planerade utformningen av kopplingsbrunnen vid punkt C så att tillräckligt med vatten tillförs till våtmark 1. Anläggningens specifika utformning bör dock vara föremål för tillståndsprövning enligt 11 kap. 13 § miljöbalken. Bindande krav på verksamhetsutövaren om anläggningens utformning kan endast ställas i samband med ett tillstånd och inte i samband med prövningen av det nu överklagade föreläggandet. Det är alltså enbart genom tillståndsprövning som det går att säkerställa ett visst tillflöde till våtmark 1. Prövningen i nuvarande mål bör därför enbart handla om huruvida markavvattningsverksamheten i sig sannolikt skadar allmänna eller enskilda intressen.

G.H. och M.H. har motsatt sig M.L.s yrkanden och i huvudsak anfört följande.

De överlät genom köpeavtal del av sin fastighet Y till M.L. den 23 augusti 2021. M.L. har ännu inte fått lagfart på fastigheten eftersom lagfart inte fastställts av Lantmäteriet. Fram till lagfarten skulle få laga kraft, slöts ett arrendeavtal med M.L. om den brukade åkermarken. Något avtal om täckdikning eller avverkning av träd eller annan vegetation var inte på tal.

De tog själva över fastigheten 2008 av Kristianstad kommun. Varken innan eller efter det har det utförts några som helst dränerings- eller markarbeten på fastigheten. De har inte heller täppt till ev. befintlig dränering.

Våtmark 2 har de anlagt i samråd med länsstyrelsen till en kostnad om 500 000 kronor. Om våtmark 1 avvattnas för att få odlingsbar mark kommer det kräva att grundvattennivån sänks till en sådan nivå att även våtmark 2 kommer bli torrlagd.

Det är M.L., och inte Kristianstads kommun, som har avverkat skogsdungen närmast banvallen/promenadvägen i områdets norra del. Också stubbar har då avlägsnats, vilket också skedde med dungen gränsande mot Björkedal i södra kanten av markområdet. Dessa dungar var bevuxna med al och var tillhåll för flertalet arter som grodor och näktergal, också en meterhög lilja. Dessa områden och området som gränsade till deras damm (våtmark 2), kan aldrig ha varit brukad mark, eftersom de året om har stått under vatten. De har endast använt marken som betesmark med växande vild flora. Marken är nu helt sönderkörd av traktorer, i ett försök att plöja också denna del. Också bäckfåran med tillflödet till deras damm är sönderkörd med stående vatten på hela området som följd. Källan i den tidigare skogsdungen, är också raserad.

Att tillflödet till deras damm skulle rinna uppåt är förstået helt befängt, eftersom bäcken ifråga i alla tider varit tillflöde till det kärrområde som numera är deras dammanläggning. Det enda naturliga avloppet från hela området har alltid varit genom deras damm och vidare ut. De har skapat dammen för att förbättra och bevara fågel- och naturmiljön i området. Om M.L.s avvattningsplaner fullföljs, blir hela naturområdet helt utplånat. Redan nu har skador orsakats som kommer att ta en generation att återställa, om det ens går. Ett oersättligt litet naturområde kommer att gå förlorat, till skada för såväl miljön som en vacker vy och natur till glädje för alla som nyttjar banvallen/promenadvägen och för alla boende i Vä samhälle.

En ytterligare syn på plats innan målet avgörs, skulle vara till nytta för att ytterligare belysa det omöjliga i att dränera området som L. tänkt sig, utan att torrlägga deras dammanläggning och hela våtmarksområdet för all framtid.

M.L. har efter yttranden från motparterna kompletterat sin talan enligt i huvudsak följande.

Det bestrids att det skulle finnas ett ytvattenflöde från A förbi C till damm 1. Han har såväl vid förhör som genom skriftlig bevisning visat att sträcka C till E är sammankopplad med en stamledning sedan gammalt. Vidare bestrids att dräneringssystemet skulle vara övergivet. Länsstyrelsen har varken vid syn eller med fotografier lyckats visa att det finns något vattenflöde. Uppgiften för en dräneringsbrunn är att vara sammankopplad med stamledningen och det är självklart att det är kopplat en eller flera stamledningar till brunnen. Att sätta igen brunnen skulle inte fylla någon som helst funktionshämmande funktion om det inte är så att det inte fanns stamledning kopplad till brunnen. I ett område med täckdikningssystem förekommer inte naturlig avrinning på samma sätt som vid öppna dikessystem. Man behöver vara försiktig med vilka slutsatser man drar med hänvisning till markytans topografi och länsstyrelsen påstående om naturlig avrinning bör därför tas med försiktighet. Han har visat att det funnits en stamledning mellan C och E.

Av den bildbevisning länsstyrelsen åberopat framgår klart och tydligt att marken i sin helhet varit uppodlad jordbruksmark. M.L. har visat att det finns ett äldre dräneringssystem som nu behöver underhållas. Även genom att G.H. uppgett att han inte täppt till befintlig dränering framgår dels att det förekommer dränering, dels att den inte är övergiven.

G.H. hävdar att dammarna i alla tider varit våtmark och aldrig varit brukad åkermark. Påståendet strider mot en rad omständigheter bland annat av att G.H. själv ostridigt gör gällande att det är han som anlagt en damm. Härtill motsägs G.H.s påstående om att det sedan urminnes tid ska ha funnits en källa i området av att det visat sig vara en dräneringsbrunn kopplad till tidigare verksamhet på angränsande fastighet. G.H. hävdar att det är frågan om restaurerade småvatten. Detta bestrids då det av länsstyrelsens bevisning framgår att det en tid tillbaka inte fanns några som helst vattenspeglar i de aktuella avsnitten. Det är alltså fråga om i modern tid skapade dammar.

G.H. hävdar vidare lite motsägelsefullt att källan utgör huvudsakligt tillflöde till dammen och som det naturliga utloppet för våtmarken. Den förra delen är ostridigt men den senare talar emot den omständigheten att vatten inte rinner uppåt. Det är i motsats till vad Hultgren gör gällande över huvud taget inte fråga om att omforma några markområden. Än mindre är det frågan om torrläggning av vattenområden.

Ett täckdikningssystem består bland annat av sugledning, stamledning och dräneringsbrunn. En sugledning har till uppgift att transportera markvatten, i matjorden förekommande vatten, från fältet till stamledningen för att skapa goda förutsättningar för grödorna på fältet. En stamledning är tät och har därför ingen markavvattande funktion i sig själv. Den har däremot till uppgift att transportera det vatten som samlas in av sugledningarna och att föra det vidare från en punkt till en annan, t.ex. mellan två dräneringsbrunnar. En stamledning som är lagd i jord men som inte är inkopplad har ingen dränerande funktion. I en dräneringsbrunn

kopplas vanligtvis stamledning och sugledning samman och en dräneringsbrunn brukar också användas som en sedimentationsfälla för att fälla ut suspenderat material som finns i markvattnet. Det har också klarlagts att den tekniska livslängden för ett täckdikningssystem i området i vart fall kan bedömas till 60 år. Under denna tid kan det normalt sett inte förväntas att det uppkommer något större behov av underhållsarbete med sug- eller stamledningarna.

De uttalande M.L. har lämnat vid partsförhör och syn vid domstolsförhandling i målet ska ses i ljuset av hans professionella erfarenheter, med bland annat mångårig erfarenhet av markavvattningsfrågor som verksam vid Jordbruksverkets Vattenenhet i Alnarp och som ansvarig för markavvattningsfrågor vid Hushållningssällskapet i Kristianstad.

Det har genom partsförhör med M.L. klarlagts att det befintliga rörledningssystemet genom stamledning förbinder punkterna A-C med varandra och därefter punkterna C-F med varandra. Till punkten A förs dräneringsvatten från ett 150-225 ha stort område som i huvudsak finns rakt väster om punkten A. Med en sedvanlig dimensionering om 2 l/s per ha är systemet således dimensionerat för 1,1 till 1,6 miljoner liter i timmen eller 18 000 till 27 000 liter i minuten. Tillgången på vatten får därför anses vara god.

Det har genom skriftlig bevisning och partsförhör med M.L. klarlagts att vattennivån är högre i punkten A än i punkten C. Ett förbättrat dräneringssystem leder därför mer vatten till punkten C och inte mindre. Ett bättre dräneringssystem väster om punkten C kommer aldrig att kunna dränera damm benämnd med 1.

I punkten C finns vidare en s.k. munk, vilket är en anordning för att reglera inloppet till dammen benämnd med 1. Dammen benämnd 2 förses i sin tur med vatten från damm 1 och i vart fall huvudsakligen via en vattenledning mellan punkterna 1 och 2. Ett bättre dräneringssystem väster om punkten C kommer därför inte heller att kunna dränera damm benämnd 2. Stamledning löper efter C vidare mot F. Dräneringsbrunnen i punkten 3 var vid M.L.s tillträde till

fastighetsdelen igensatt med plast. För att skapa ett mer permanent stopp har M.L. i partsförhör uppgett att han nu har pluggat stamledningen på ett permanent sätt och att han tagit bort det stopp som tidigare fanns.

Någon källa finns inte i området. Det är frågan om vatten som kommer från en brunn som tillhör gamla stärkelsefabriken, vilket konstaterades vid syn i målet.

Det har genom partsförhör med M.L. klarlagts att han inte lagt ner någon sugledning eller att han ska ha grävt ner någon dräneringsbrunn. Det har däremot klarlagts att han lagt ner 80 meter stamledning och att denna stamledning aldrig kopplats in. De nedlagda ledningarna är pluggade för att förhindra att jord tränger in i dem. Det har också klarlagts att arbetet därför inte kan ha haft någon markavvattnande effekt eller annan påverkan på vattenförhållandena i området.

Något annat arbete har inte utförts och något arbete med de vattenanläggningar som finns på fastigheten har över huvud taget inte vidtagits med undantag för att plast i dräneringsbrunn vid damm 3 tagits bort och att stamledning i närheten av denna aktuella dräneringsbrunn har pluggats på ett permanent sätt. De gamla dräneringsledningarna ligger således oförändrade kvar.

Av länsstyrelsens bildbevisning framkommer att vattenspegeln i dammarna 1, 2 och 3 varierat över åren; att damm 2 förekommer första gången år 2005, att damm 1 förekommer första gången år 2010 och att damm 3 förekommer första gången år 2012. Det har genom partsförhör med M.L. klarlagts att marken i området är genomsläpplig och att det förekommer stor vattenståndsvariation inom respektive år. Denna vattenståndsvariation som råder över året motsägs inte av länsstyrelsen eller det bildmaterial som åberopats i målet. Ur det perspektivet är bildbevisningen endast en ögonblicksbild av de förhållanden som rådde vid just den tidpunkten då bilderna tog och inget annat. Bilderna säger alltså inget alls om hur förhållandena varit de övriga 364 dagarna av respektive år.

Det har vidare genom partsförhör med M.L. klarlagts att respektive vattenspegels storlek beror på hur mycket nederbörd som kommit under en given tidsrymd och därför även vid vilket vattenspegeln iakttas eller i förekommande fall fotograferas. Variationen har iakttagits av M.L. under den tid de brukat åkermarken, varvid tydliga skillnader noterats. Detta framkom även vid syn i målet. Det har av M.L. klarlagts att han inte vidtagit några åtgärder som har minskat vattenspeglarnas omfång. Skillnaden som noteras i länsstyrelsens bilder mellan åren 2018 och 2022 beror således på helt andra saker än någon åtgärd på M.L.s sida.

I tillägg har det genom partsförhör med M.L. klarlagts att den nivåskillnad som kunde noteras mellan damm 1 och damm 2 uppmätts till 0,52 meter och att hans bedömning av detta är att ledningen under befintlig markväg har en begränsad kapacitet. Han kan inte se någon annan förklaring till nivåskillnaden.

Det har genom partsförhör med M.L. klarlagts att han över huvud taget inte har några avsikter att torrlägga någon av dammarna eller att han skulle ha uttryckt sig på det sättet till förre ägaren eller någon annan. Till länsstyrelsen har han på frågan vad han gör på fastigheten besvarat att han underhåller befintlig dränering för att kunna bruka åkermarken. Han har aldrig haft eller uttryckt någon avsikt att ta bort någon damm. Han har tvärt om vid förhöret uppgett att dammarna är mycket viktiga för den biologiska mångfalden och att dammarna gynnar jordbruksproduktionen, vilket han så klart månar om.

Det har genom partsförhör med M.L. även klarlagts att de planerade åtgärderna inte heller kommer att negativt påverka dammarna och deras vattenspegel. Dräneringen på omkringliggande åkermark fungerar utmärkt med bibehållen vattennivå på dammarna. De planerade åtgärderna kommer inte att avsänka dammarnas vattenspegel.

Det har genom partsförhör med M.L. också klarlagts att syftet med de planerade åtgärderna är att underhålla befintlig dränering för att bibehålla en god produktion på åkermarken och har inte varit annat än att för dammarna bibehålla vattnets djup och läge.

Av ålder har kapaciteten hos de äldre ledningarna dessvärre försämrats vilket är anledning till att de bör bytas ut. Marken i fråga har dräneringsledningars vars underhåll alltså eftersatts. Arbetet med att utföra underhåll av dräneringsledningarna kommer inte att påverka vattnet i dammarna. Befintliga ledningar i betong ska ersättas med nya ledningar i plast. Han har även med ingivna handlingar visat att dräneringsledning nogsamt kommer att läggas så att damm inte påverkas. De nya ledningarna som används har samma dimensioner som de äldre ledningarna och dräneringsledningarna kommer att läggas på samma djup och avvattnar samma område i stort, men undviker att avvattna dammarna.

Avvattningskapaciteten ändras inte genom åtgärden i förhållande till den kapacitet de äldre ledningarna hade när de var nya ledningarna. Någon överkapacitet skapas inte genom arbetet med att byta ledningarna. Det vore i så fall bortkastad kapacitet då marken för produktion naturligtvis även behöver vatten för att avkasta någon gröda. Det handlar alltså om att skapa rätt dräneringsdjup för den gröda som vid varje tid odlas på marken. Dammarna 1-3 har alltså inte påverkats och kommer inte heller att påverkas av utbytet av dräneringsledningarna. Dessa dammar 1-3 kommer att finnas kvar i oförändrad omfattning även efter åtgärdernas genomförande.

Utan att ha varit på plats gör länsstyrelsen, med stöd av tveksamma uppgifter från närboende jämte i sammanhanget enstaka fotografier, bedömningen att diket är bristfälligt underhållet och dessutom till den grad att diket ska ha förlorat sin ursprungliga funktion. Detta är en alldeles för långtgående slutsats baserad på det ytterst begränsade materialet som länsstyrelsen har valt att fatta sitt beslut på. I förlängningen av resonemanget anför länsstyrelsen att det är frågan om ett nytt naturtillstånd. Begreppet nytt naturtillstånd hör i dikessammanhang möjligen

hemma i dikningssystem med öppna diken, men inte i en miljö med täckdikningssystem. Diket som sådant har på intet sätt helt förlorat sin funktion. Inte heller har, i den utsträckning det är relevant i täckdikningssammanhang, ett nytt naturtillstånd uppstått i diket. Oavsett detta resonemang är det nu dags att lägga om dräneringssystemet som består av tegelrör då detta system på grund av ålder fått sämre funktion, vilket är en underhållsåtgärd. Det finns således behov av underhållsåtgärder. Detta är på intet sätt det samma som att systemet är förlorat eller har förlorat sin funktion, att nytt naturtillstånd inträtt eller att diket skulle vara övergivet.

Då G.H. bestrider att han skulle ha täppt igen dräneringsbrunnen, görs gällande att det inte finns något som helst belägg för att dräneringen, som länsstyrelsen påstår, skulle vara övergiven. Någon utredning om dikets funktion har inte länsstyrelsen presenterat. M.L.s bedömning av dikets funktion står därför oemotsagd.

Markavvattning är ett begrepp som definieras som en åtgärd för att avvattna mark och finner sin tillämpning i huvudsak bara när man till exempel gräver ett nytt dike, fördjupar ett dike eller gör en vall när syftet är att förbättra markens lämplighet. Att underhålla ett befintligt dike är aldrig ny markavvattning. Med hänsyn till att M.L. inte gräver eller ska gräva något nytt dike och inte heller fördjupar eller ökar systemets ursprungliga avbördningsförmåga samt då syftet inte är att ytterligare förbättra markens lämplighet är det uppenbarligen inte fråga om markavvattning. Det är fråga om underhåll av befintligt dikessystem.

Länsstyrelsens precisering av föreläggandet går ut på att föreläggandet avser förhindra åtgärder för rensning, ändring av befintliga rörledningar och anläggande av nya rörledningar. Samtliga dessa åtgärder ligger i sig helt inom vad som avses med underhåll av befintlig dränering, vilket dels inte är markavvattning, dels inte omfattas av tillståndsplikt då det i sig är undantaget från sådan tillståndsplikt. Att naturtillståndet eventuellt kan ha ändrats i det anslutande området förändrar inte denna bedömning. Naturtillståndet i själva diket har inte ändrats.

Det överklagade beslutet begränsar alltjämt vad som kan prövas i målet på det sättet att länsstyrelsens beslut utgör ramen för prövningen. Domstolen har därför att ta ställning till om det var rätt av länsstyrelsen att förelägga M.L. att upphöra med markavvattningsåtgärd; att meddela det överklagade föreläggandet.

Länsstyrelsen har felaktigt och utan belägg antagit att åtgärderna negativt kommer att påverka dammarna 1-3 på fastigheten. Konsekvensen av detta antagande är att länsstyrelsen underlåtit att göra en utredning av om det är fråga om åtgärder som omfattas av undantaget i 11 kap. 13 eller 15 §§ miljöbalken. Undantaget i bestämmelsen avseende underhåll av vattenanläggning har alltså inte kommit att prövas på ett korrekt sätt. Länsstyrelsen har alltså antagit att dräneringens djup och läge kommer att ändras samt att vattnets djup och läge kommer att ändras, vilket är helt felaktigt. Länsstyrelsen har alltså underlåtit att ta till sig fakta i ärendet som innebär att de utförda och planerade åtgärderna varken de facto eller framgent kommer att påverka dammarna 1-3.

M.L. har dock visat att det är fråga om arbete med en vattenanläggning med därtill hörande underhållsansvar. Han har också visat dikenas ursprungliga djup och läge och att dessa förhållanden framgent kommer att vara de samma jämte en oförändrad avbördningskapacitet.

Det är ostridigt att dammarnas förekomst i och för sig innebär ett nytt naturtillstånd. I de delar dammarnas förekomst innebär att nytt naturtillstånd inträtt görs gällande att detta naturtillstånd över huvud taget inte kommer att beröras av de utförda och planerade åtgärderna. Dessa åtgärder berör alltså endast den jordbruksmark som odlas i dag och som är den samma areal som kommer att odlas framgent. De vidtagna och planerade åtgärderna utgör alltså på intet sätt ny markavvattning och det krävs därför vare sig dispens eller tillstånd.

Åtgärderna omfattas av de s.k. undantagen i 11 kap. 15 § första stycket och 13 § andra stycket miljöbalken samt omfattas av underhållsansvaret i 17 §. I första hand ska därför det överklagade beslutet undanröjas.

Underhållsskyldigheten som sådan har en inte obetydlig roll vid bedömningen av omständigheterna i målet. I vart fall vid ställningstagande till om länsstyrelsens överklagade beslut är proportionerligt, vilket M.L. om beslutet inte undanröjs på annan grund gör gällande.

Det görs alltså gällande att syftet med arbetet med täckdikningen, i vart fall till viss del, är en fråga om att fullgöra skyldigheten enligt 11 kap. 17 § miljöbalken, dvs. skyldigheten att underhålla en vattenanläggning. Enligt bestämmelsen har den som äger en vattenanläggning en skyldighet att underhålla den så att det inte uppkommer skada för allmänna eller enskilda intressen genom ändringar i vattenförhållandena. Denna skyldighet står alltså i kontrast till att länsstyrelsen menar att man inte utan dispens och tillståndsprövning skulle ha rätt att utföra de aktuella underhållsåtgärderna.

Det ska vidare klargöras att det finns en väsentlig skillnaden mellan underhåll av vattenanläggning (befintlig täckdikning) och nydikning. Vid underhåll av anläggning rensas eller ersätts dräneringsledning ner till ursprungligt djup och läge samt med oförändrad dimension och kapacitet, för att bibehålla den befintliga täckdiknesanläggningens avvattande förmåga så att vattnet åter kan rinna fritt. Vid nydikning ökas däremot avvattningsförmågan i ett nytt eller fördjupat dike, vilket även innefattar annan ökad kapacitet i förhållande till de ursprungliga ledningsdimensionerna. En nydikning kan medföra att grundvattennivån sänks och att en ny miljö skapas för växter och djur. Nydikning i denna form utgör markavvattning och kräver tillstånd. Frågan om nydikning hänger här alltså samman med avbördningskapaciteten. Avbördningskapaciteten i sin tur styrs av dikesdjup och i förekommande fall av de dimensioner ett täckdikningssystem ges.

Täckdikningen ska här av M.L. ges samma utformning som det befintliga, ursprungliga, systemet. Frågan i målet är därför absolut inte om nydikning, men om underhåll av dräneringsanläggning med syfte att ha en oförändrad avvattningskapacitet (avbördningskapacitet) och båtnadsområde. Enligt 11 kap. 15 § första stycket miljöbalken får alltså underhåll av anläggning och rensning ske utan tillstånd om de endast avser att bibehålla vattnets djup eller läge. Åtgärder som är undantagna från tillståndsplikten är alltså rensningar och liknande arbeten som inte avses förändra de rådande förhållandena i ett vattenområde (se JUNO lagkommentar nr 536, J. Kruse).

Det görs gällande att de åtgärder som planeras inte har visat ha annat syfte än att bibehålla vattnets djup och läge. Med de uppgifter M.L. lämnat vid förhör är det alltså visat att förutsättningar för undantaget i bestämmelsen (15 § första stycket) är uppfyllda.

Enligt 11 kap. 13 § andra stycket miljöbalken som är ett undantag till huvudregeln om obligatorisk tillståndsplikt för markavvattning stadgas att dränering av jordbruksmark genom täckdikning med dräneringsrör som har en största diameter av 300 millimeter endast krävs tillstånd om det är sannolikt att allmänna eller enskilda intressen skadas genom verksamheten.

M.L. gör, för det fall att mark- och miljödomstolen inte delar bedömningen att underhållsundantaget i 15 § är tillämpligt, gällande att täckdikningsundantaget i 13 § är tillämpligt. I den delen är särskilt att märka att det inte är M.L. som ska bevisa att åtgärden inte påverkar omgivningen. Det är länsstyrelsen som har bevisbördan för att något motstående intresse, allmänt eller enskilt, skadas av åtgärden.

Härvid ska särskilt framhållas att eventuella områden som ser obrukade ut i dag inte har upphört att vara jordbruksmark. Med ledning i NJA 2015 s. 323 framhålls därför att M.L. har rätt att omställa mark som ser trädad ut till produktiv åkerjord oaktat att det kan ha förflutit en tid sedan marken brukats. Att

länsstyrelsen kallar marken för naturmark förändrar inte denna bedömning, då marken inte har någon form av skydd. Med anledning härav görs gällande att länsstyrelsen inte visat att det finns ett allmänt intresse att skydda.

Om mark- och miljödomstolen trots det finner att det finns ett skyddsvärt allmänt intresse, görs bestämt gällande att länsstyrelsen inte visat att någon åtgärd kommer att skada ett sådant intresse. Några enskilda intressen har överhuvudtaget inte visats påverkas av de tänkta åtgärderna. Såväl när det gäller allmänna som enskilda intressen har M.L. tvärt om visat att de tänkta åtgärderna kommer att gynna biologisk mångfald.

Det görs gällande att täckdikningsundantaget är tillämpligt och att länsstyrelsen inte bevisat att allmänna eller enskilda intressen kommer att kunna skadas.

Sammanfattning

Sammanfattningsvis menar M.L. att någon markavvattning eller annan vattenverksamhet har över huvud taget inte vidtagits på fastigheten. Grund för föreläggandet saknas med anledning härav.

När det gäller de planerade åtgärderna har visats att vattenförhållandena för dammarna 1-3 inte kommer att påverkas av arbetena. Arbetena utgör härutöver inte markavvattning, då de inte innebär en markavvattnande åtgärd. De innebär ingen fördjupning av täckdikningen eller på annat sätt en utökad avvattnande kapacitet i förhållande till den kapacitet som anläggningen hade när det var ny. Arbetena ska bedömas som underhållsåtgärder, vilka inte är en markavvattningsåtgärd.

Alternativt görs gällande att täckdikningsundantaget är tillämpligt, dvs. dräneringssystem med ledningar med en dimension som understiger 300 mm. Det görs i denna del även gällande att länsstyrelsen inte förmått visa att motstående intressen skadas av de tänkta åtgärderna. Då det inte är fråga om markavvattning erfordras varken dispens från markavvattningsförbudet eller tillstånd för markavvattning för arbetena.

M.L. har till stöd för sin talan åberopat bilder och dokumentation över området, bland annat med inmätning av topografin på relevanta sträckor och dikningsplan; samt partsförhör med sig själv. Vid förhöret beskrev **M.L.** vidtagna och planerade åtgärder samt syften med och påverkan av dessa i enlighet med vad han har anfört till stöd för sin talan.

Till stöd för sin talan har **länsstyrelsen** även åberopat dokumentation över våtmarkernas utbredning under perioden 2005-2022, över planerade ledningar och åtgärder, avseende planerade ledningarna projicerade på ortofoto, över flödeslinjer, på Carex sp, sammanställning av ortofoton för 1975, 2004, 2005, 2007, 2010 och 2018 samt bild över området med streckad markering av ”orört naturområde” omfattande område A-C och våtmark 1, se **domsbilaga 3**.

DOMSKÄL

Mark- och miljödomstolen har haft sammanträde och syn i målet.

Prövningsramen

Geografiskt område som omfattas av beslutet

Enligt det överklagade beslutet föreläggs **M.L.** att upphöra med markavvattningsåtgärder på fastigheten Y i Kristianstads kommun och får inte utföra åtgärderna förrän dispens från markavvattningsförbudet och tillstånd för markavvattning har inhämtats. Av utredningen i målet framgår att **M.L.** från **G.H.** och **M.H.** förvärvat ett markområde av fastigheten Y som omfattar såväl våtmarkerna 1 och 3 som områdena A-E (se **domsbilaga 3**). De åtgärder som målet avser bedöms omfatta en sammanhängande helhet som berör såväl dessa områden som våtmark 2, vilken ligger inom ett område på fastigheten som inte har överlåtits till **M.L.** Enligt mark- och miljödomstolens bedömning får prövningsramen i målet därmed anses omfatta hela den del av Y som förvärvats av **M.L.**, omfattande såväl våtmarkerna 1 och 3 som områdena A-E, samt även frågan om

påverkan på våtmarken 2. Denna bedömning gör domstolen även om länsstyrelsen vid tiden för sitt delbeslut i skälen för beslutet särskilt lyfte fram påverkan på våtmarkerna 1 och 2.

Enskilda intressen

G.H. och M.H. har bedömts som berörda och ha talerätt i målet, främst eftersom målet inkluderar en prövning av påverkan på våtmark 2 som ligger inom ett markområde som inte har överlåtits till M.L.. Såvitt framgår av utredningen i målet innehar G.H. och M.H. dessutom alltjämt lagfart omfattande hela Y. Målet innefattar därmed en prövning både av allmänna och av enskilda intressen. Eventuella civilrättsliga frågeställningar mellan makarna H. och M.L. samt frågor kopplat till fastighetsreglering och lagfart, ligger däremot utanför prövningsramen i det här målet.

Tillämpliga bestämmelser

Tillämpliga bestämmelser framgår av länsstyrelsens beslut. Därutöver kan följande tilläggas.

Enligt 11 kap. 15 § första stycket miljöbalken krävs inte tillstånd för att utföra rensningar för att bibehålla vattnets djup eller läge eller för att omedelbart återställa ett vattendrag som har vikit från sitt förra läge eller som på något annat sätt har förändrat sitt lopp.

Av 11 kap. 17 § miljöbalken framgår vidare att den som äger en vattenanläggning är skyldig att underhålla den så att det inte uppkommer skada för allmänna eller enskilda intressen genom ändringar i vattenförhållandena.

Domstolens bedömning

Det överklagade föreläggandet avser enligt sin lydelse markavvattningsinnehållande rensning och/eller ändring av befintliga rörledningar och anläggande av nya rörledningar. Eftersom det är de praktiska omständigheterna som avgör vilken juridisk innebörd respektive åtgärd får, kan domstolen konstatera att samtliga

begrepp är relevanta vid bedömning av huruvida åtgärderna var tillåtliga vid tidpunkten för föreläggandet.

Som huvudregel krävs tillstånd för markavvattning och i aktuellt område krävs även dispens. Frågan i målet är om det föreligger undantag från tillstånds- och dispensplikten, antingen till följd av att det är fråga om rensning och underhåll av en befintlig vattenanläggning eller till följd av att det är fråga om icke tillståndspliktig dränering av jordbruksmark.

Rådande förutsättningar

Inledningsvis konstaterar domstolen att M.L., genom iakttagelser vid synen, uppgifter under partsförhör och övrig utredning i målet, har visat att det är fråga om varaktig jordbruksmark samt att det inom aktuellt markområde fanns och finns en äldre vattenanläggning för dränering av jordbruksmarken. Inget annat har framkommit än att såväl den äldre vattenanläggningen som de vidtagna och planerade åtgärderna avser täckdikning med dräneringsrör som inte överstiger 300 millimeter.

M.L. har vidare anfört att hans avsikt med vidtagna och planerade åtgärder syftar till att återställa vattenanläggningen i dess ursprungliga skick, djup och läge för att bibehålla en god produktion på åkermarken, dock med en modifiering av anläggningen så att flödet till våtmark 1 och 2 säkerställs. M.L. har uppvisat god sakkunskap i frågan och domstolen ifrågasätter inte hans avsikter.

Föreligger rätt att rensa eller underhålla täckdikningssystemet?

M.L. har i första hand angett att det inte krävs tillstånd eller dispens eftersom åtgärderna avser rensning och underhåll av befintlig täckdikningsanläggning.

Som huvudregel krävs inte tillstånd för att utföra rensningar för att bibehålla vattnets djup eller läge och inte heller för att leva upp till skyldigheten att

underhålla en befintlig vattenanläggning (jfr 11 kap. 15 § och 17 § miljöbalken). Om en rensning påverkar vattnets djup eller läge eller om en förändring inträtt som fått en mera bestående karaktär, räknas det dock inte som rensning och då krävs normalt tillstånd (prop. 1997/98:45, del II s. 137). Det kan visserligen vara svårt att generellt säga hur lång tid som får ha gått sedan senaste rensning utan att tillstånd behöver inhämtas. Det finns också uttalanden i rättspraxis och förarbeten om att det i vissa fall kan ha gått decennier utan att något nytt naturtillstånd måste anses etablerat. När flora och fauna eller naturmiljön i övrigt har förändrats och ersatts av ett nytt naturtillstånd och detta naturtillstånd genom att rensa eller förnya dikningen skulle försvinna, krävs dock tillstånd för åtgärderna.

I målet är utrett och ostridigt att nya naturtillstånd i form av våtmarker har inträtt på de områden som i målet benämns våtmarkerna/dammarna 1 och 2. Beträffande våtmark/damm 3 bedömer domstolen däremot att det inte är visat att det inträtt ett nytt naturtillstånd. Den har visserligen till och från haft en ytvattenspegel, men vid synen fanns inte någon växtlighet, som indikerade att ett nytt naturtillstånd inträtt där. Domstolen gör bedömningen att uppkomsten av dessa vattenansamlingar är en konsekvens av bristande underhåll av täckdikningsanläggningen på fastigheten.

Parterna har däremot skilda uppfattningar om huruvida det även i området A-C har uppstått ett nytt naturtillstånd. Av bildserien åberopad av länsstyrelsen framgår att område A-C fram till minst 1975 ingick i en sammanhängande odlingsyta. Vidare stödjer G.H.s uppgifter, om att området före försäljningen till Markus Hultgren användes till bete, att område A-C även på senare år utgjort jordbruksmark. Av den av länsstyrelsen åberopade bildserien framgår dock att det i området A-C hade uppstått ett nytt naturtillstånd med karaktären av ett småvatten med ytliga vatten och fuktstråk senast år 2004. Den visar även på förekomsten av växtlighet som innebär att ett nytt naturtillstånd inträtt. Det är därmed även visat att området under längre tid varit obrukbart för odling. Trots att området var plöjt vid tillfället för syn, stärker enligt domstolen de förhållanden som kunde iakttas vid synen länsstyrelsens bedömning i frågan. Domstolen gör därmed bedömningen att

området A-C har haft ett nytt naturtillstånd under minst 20 års tid samt att det är en konsekvens av bristande underhåll av täckdikningsanläggningen på fastigheten.

M.L. har uppgett att kapaciteten hos de äldre ledningarna i den befintliga vattenanläggningen hade försämrats och att syftet med att byta ut dem var att kunna återfå samma dränering som när anläggningen var ny. Enligt domstolens bedömning ger uppgifterna i målet härvid stöd för att syftet även var att kunna återställa tidigare åkermark inom område A-C. Domstolen gör bedömningen att såväl en ny stamledning som eventuella nya sugledningar medför ett förändrat flödesmönster på sträckan A-C och att det nya naturtillståndet på denna sträcka därmed skulle försvinna. Utan att ifrågasätta att tillflödet till våtmarkerna inte helt skulle strypas, på så sätt som M.L. angett, bedömer domstolen att åtgärderna även kan påverka tillflödet till våtmark 1 och 2.

Sammantaget bedömer domstolen att de planerade åtgärderna inte kan anses utgöra sådan rensning som inte kräver tillstånd enligt 11 kap. 15 § miljöbalken eller som i sin helhet omfattas av underhållsskyldighet enligt 11 kap. 17 § miljöbalken. Undantag från tillståndsplikten föreligger därmed inte med stöd av någon av dessa bestämmelser.

Föreligger undantag från tillståndsplikt för markavvattning?

M.L. har i andra hand angett att det är fråga om icke tillståndspliktig dränering av jordbruksmark, eftersom det handlar om en täckdikningsanläggning som inte överstiger 300 mm. M.L. har vidare angett att han genom att säkerställa tillflödet till våtmark 1 och 2 inte skadar några allmänna eller enskilda intressen.

I målet är utrett och ostridigt att de dräneringsrör som målet avser inte överstiger 300 millimeter. Frågan i målet blir därför om tillstånd krävs till följd av att motparterna gjort sannolikt att allmänna eller enskilda intressen skadas genom de genomförda eller planerade åtgärderna. M.L. har sammanfattningsvis anfört att de av honom planerade åtgärder inte kommer att påverka något vatten

överhuvudtaget samt att han endast återställer tidigare produktiv jordbruksmark som nu ser trädad ut till att åter vara produktiv jordbruksmark.

Motparterna har dock sammanfattningsvis anfört att vattenflödet och området kring vattenflödet i området A-C utgör ett skyddsvärt naturområde i form av en annan, mer sällsynt, typ av våtmark än vattenspeglarna som betecknats som våtmark 1 och 2. De har härvid hänvisat till att det grunda vattenflöde som syns från 2004 och framåt i länsstyrelsen bildsammanställning omges av ett område där vattnet finns nära under, i eller strax över markytan samt bland annat anfört att den naturmiljön kan utgöra en utmärkt häckningsplats för fåglar som exempelvis beckasin, kornknarr eller sumphöna. Vidare har motparterna anfört att de planerade åtgärderna kommer att medföra en minskad utbredning och lägre vattenstånd i våtmark 1, en minskad ytavrinning från våtmark 1 till våtmark 2 samt en ökad risk att våtmarkerna torkar ut under torrperioder.

Enligt domstolens bedömning har länsstyrelsen med åberopad bevisning visat att det inom området A-C sedan minst 2004 har förekommit och delvis förekommer vatten och fuktstråk som utgör nytt naturtillstånd. Mot bakgrund av vad som redovisats ovan avseende konsekvenser av planerade åtgärder, gör domstolen vidare bedömningen att länsstyrelsen även gjort sannolikt att allmänna intressen kan komma att skadas om M.L. vidtar de planerade åtgärderna. Domstolen bedömer vidare att även tillflödet till våtmark 1 och 2 kan påverkas av åtgärderna, men att det däremot inte gjorts sannolikt att det medför skada på allmänna eller enskilda intressen.

Sammantaget bedömer domstolen det visat att allmänna intressen sannolikt skadas med de planerade åtgärderna såvitt avser områden A-C. Undantag från tillståndsplikten föreligger därmed inte med stöd av 11 kap. 13 § andra stycket.

Sammanfattning

Sammantaget gör mark- och miljödomstolen bedömningen att de planerade åtgärderna inte anses utgöra rensning eller underhåll som inte kräver tillstånd. Däremot kan åtgärderna, enligt domstolens bedömning, anses utgöra sådan dränering av jordbruksmark som kräver tillstånd endast om det gjorts sannolikt att allmänna eller enskilda intressen skadas. Domstolen har härvid bedömt att det gjorts sannolikt att allmänna intressen avseende området A-C skadas. Åtgärderna kräver därmed tillstånd och dispens.

Av 26 kap. 9 § framgår att länsstyrelsen som tillsynsmyndighet får meddela de förelägganden och förbud som behövs för att miljöbalken ska efterlevas. Mer ingripande åtgärder än som behövs i det enskilda fallet får dock inte tillgripas.

Eftersom de skador som fortsatta åtgärder kan medföra kan vara svåra att återställa, har länsstyrelsens beslut inte varit mer ingripande än nödvändigt. Det finns enligt domstolens bedömning därför fog för beslutet att förelägga M.L. att upphöra med åtgärderna till dess länsstyrelsen, efter en ansökan om tillstånd och dispens, kunnat föreskriva om villkor. M.L.s överklagande ska därför avslås. Även verkställighetsförordnandet ska därmed stå fast.

Frågan om ytterligare syn

Inför sammanträde och syn den 20 oktober 2022 meddelade G.H. att han inte avsåg att närvara. G.H. och M.H. har därefter begärt att domstolen ska hålla en ytterligare syn på fastigheten. Domstolen ska hålla syn om det behövs. Med hänsyn till framför allt utredningen i målet bedömer domstolen att en ytterligare syn inte behövs.

G.H.s och M.H.s yrkanden om syn ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se domsbilaga 4 (MMD- 02)

Överklagande senast den 11 maj 2023.

Annika Wahlfried Wikingsson

Emma Sjögren

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Annika Wahlström Wikingsson, ordförande, och tekniska rådet Emma Sjögren. Föredragande har varit beredningsjuristen Emil Thäter.