

## Om ansvaret för gamla miljöskador

I SvJT 1998 s. 875 finns införd en artikel med ovanstående rubrik av juris kandidaten Jan Darpo som behandlar regler i miljöbalken om ansvaret för efterbehandlingen av förorenade områden. Författaren vill också försöka förklara något som han beskriver som samspelet mellan 9 och 10 kap. miljöbalken och diskutera vissa tillämpningsproblem med de nya reglerna. Avslutningsvis framhåller författaren att hans artikel innehåller en ganska stor portion egna idéer och spekulationer.

Artikeln förmedlar intrycket att författaren är ute i ärendet att utvidga ansvaret utöver vad lagstiftaren avsett. Författarens egna resonemang känns inte särskilt naturliga. Det är emellertid inte dessa förhållanden som har uppkallat mig som praktiker till denna artikel. Det är i stället det förhållandet att författaren föreslår en friare tillämpning av reglerna.

Både vid införandet av miljöskyddslagen och vid 1989 års ändringar av miljöskyddslagen efterlyste remissinstanserna och lagrådet<sup>1</sup> förgäves klarare regler för tillämpningen av miljöskyddslagens regler om efterbehandlingsansvaret. Det befärades att den föreslagna lagstiftningen skulle leda till besvärande rättsosäkerhet. Farhågorna infriades genom den av dåvarande prövningsorganisation företagna praxisbildningen. Under tiden för miljöskyddslagen var det knappast möjligt för verksamhetsutövare eller fas-

<sup>1</sup> Bl. a. NJA II 1988 s. 305.

tighetsägare att i rimlig grad förutsäga om efterbehandlingsansvar skulle kunna avkrävas honom.<sup>2</sup> Osäkerheten inverkade hindrande på den rättsliga samfärdseln. I specialmotiveeringen<sup>3</sup> till övergångsbestämmelserna till miljöbalken uttalar regeringen att det är angeläget att rättsläget i fråga om vad som gäller ansvar för efterbehandling genom miljöbalken regleras på ett entydigt och begripligt sätt både för domstolar, myndigheter och verksamhetsutövare. Denna ambition förtjänar respekt. Författarens önskemål om friare tillämpning bör inte tillgodoses av domstolarna. Då kommer de tillämpningssvårigheter som rätt att onödigtvis fortleva. Önskemålet är oberättigat med tanke på det relativt utbyggda motivresonemang som föreligger.

Författaren gör ett försök att förklara samspelet mellan 9 och 10 kap. miljöbalken. Försöket försvarar inte sin plats i en framställning om efterbehandlingsansvaret. Det leder också författaren fel när det gäller avsnittet *4.2 Markägare i förvaringsfall*. Författaren kommer här till

<sup>2</sup> I det lagstiftningsärende som ledde till den år 1989 vidtagna ändringen av 5 § miljöskyddslagen uttalade koncessionsnämnden för miljöskydd, statens naturvårdsverk, miljöskyddsutredningen och miljöskadefonden att det i rättstillämpningen hade rätt oklarhet om vad som gällde i fråga om ansvaret för återställningsåtgärder, prop. 1987/ 88:85 s. 214 n. Även departementschefen anslöt sig till den bedömningen, a. prop. s. 216 y.

<sup>3</sup> Prop. 1997/98:45 Del I s. 602.

den felaktiga slutsatsen att den som utövar miljöfarlig verksamhet enligt 9 kap. skulle jämföras med verksamhetsutövare och efterbehandlingsansvarig enligt 10 kap. 2 §, vilket leder till att även den som i ett s. k. förvaringsfall svarat för förvaringen skulle ingå i kretsen av efterbehandlingsansvariga, även om hans förvaring inte har bidragit till föroreningen. Sådan är emellertid inte miljöbalkens ståndpunkt. Definitionen av miljöfarlig verksamhet tillhandahålls i 9 kap. 1 §. Därav framgår att det vid bedömningen av om miljöfarlig verksamhet föreligger inte krävs att verksamheten bidrar till förorening. För att miljöfarlig verksamhet skall anses föreligga räcker det med risk för markförorening. Miljöfarlig verksamhet enligt 9 kap. kan således även vara verksamhet som inte medför förorening. För efterbehandlingsansvar uppställs i såväl 2 kap. 8 § som 10 kap. 2 § uttryckligen kravet att den som bedriver eller har bedrivit verksamheten eller vidtagit åtgärden därigenom skall ha bidragit till föroreningen.

Det kan alltså konstateras att reglerna i 9 kap. miljöbalken är betydelselösa när det gäller att bestämma efterbehandlingsansvaret. De är likaledes betydelselösa när det gäller att bestämma de skyddsåtgärder m. m. som skall vidtagas av den som förvarar ämnen som kan förorsaka föroreningar. Detta följer av miljöbalkens systematiska uppbyggnad och innehållet i de olika bestämmelserna. Skyldigheten att vidtaga skyddsåtgärder m. m. är enligt 2 kap. 3 § knutet

till verksamheter och åtgärder. När det gäller att bestämma vad som avses med verksamhet och åtgärd enligt detta lagrum skall ledning hämtas från 2 kap. 1 § och inte från reglerna om miljöfarlig verksamhet i 9 kap. Vad så gäller skyldigheten att vidtaga skyddsåtgärder m. m. fordras inte att skada, olägenhet eller markförorening har uppstått. Enligt 2 kap. 3 § skall försiktighetsmått i fråga, med beaktande av orimlighetsregeln i 2 kap. 7 §, vidtagas av alla som bedriver eller avser att bedriva en verksamhet eller vidtaga en åtgärd, så snart det finns skäl antaga att verksamheten eller åtgärden kan medföra skada eller olägenhet för människors hälsa eller miljön.

Författaren ogillar, s. 882, att miljöbalken inte upptager något förslag till ansvar för återställningsåtgärder även för den som har utövat ett bestämmande inflytande över den verksamhet som orsakat föroreningen. Resonemanget som framförs till stöd för ståndpunkten samt diskussionen på samma sida om tillämpningen av miljöskyddslagens regler för konkursbo är svåra att följa och komplicerar i onödan framställningen. Praxis vad gällde konkursbos ansvar var under miljöskyddslagens tid mycket omdiskuterad.<sup>4</sup> Samma gällde hållningen att en passiv förvaring skulle kunna anses vara miljöfarlig verksamhet.<sup>5</sup> Det går knappast att av de praxisbildande besluten utläsa hur resonemangen gått. Rätts-

<sup>4</sup> Pfannenstill i Juridisk Tidskrift 1992/93 s. 104.

<sup>5</sup> Delin i Förvaltningsrättslig Tidskrift 1989 s. 1.

enligheten var i flera fall underkastad starka tvivel och den har, i motsats till vad författaren i not 25 vill antyda, inte godtagits av Högsta Domstolen och Regeringsrätten. På en avslagen resningsansökan<sup>6</sup> är det svårt att bygga ett påstående om rättsenlighet. Frågan om rättsenlighet prövades inte av HD i det aktuella rättsfallet.<sup>7</sup> Kan någon slutsats dragas av HD:s avgörande och justitierådet Bertil Bengtssons särskilda uttalande<sup>8</sup> i rätts-

<sup>6</sup> Regeringsrättens beslut den 12 augusti 1982, 145-8/82.

<sup>7</sup> NJA 1984 s. 602.

<sup>8</sup> Bengtsson framhöll att frågan för HD bara gällde i vad mån kronofogdemyndighet och dess överinstanser skulle anses berättigade att fränkänna exigibla beslut laga verkan i verkställighetsskedet. Bengtsson konstaterade att konkursboet fortsatt konkursgäldenärens rörelse och uttalar särskilt att han lämnar öppet hur man skulle ha sett på situationen om verksamheten på fastigheten omedelbart nedlagts vid konkursbeslutet. Han framhöll: "... att ett konkursbo genom att fortsätta konkursgäldenärens verksamhet alltid riskerar att dra på sig förpliktelser av karaktären massagäld vilka ytterst beror på konkursgäldenärens förhållanden ... Därmed inte sagt att Länsstyrelsen utan vidare bör låta innehavaren av en fastighet stå för saneringskostnader i situationer som den aktuella. Även när sanering är uppenbart behövlig kan det te sig obilligt att han får svara för åtgärder mot missförhållanden som beror av fastighetens tidigare innehavare. Det gäller särskilt om han förvärvat fastigheten utan kännedom om missförhållandena eller annars beslutet — som i konkursfallet — drabbar helt andra än den skyldige. Till detta kommer att ett saneringsbeslut riktat mot ett konkursbo kan framstå som betänkligt från konkursrättslig synpunkt ... Länsstyrelsen kan, på ett sätt som måste te sig godtyckligt och svårförutsebart för andra borgenärer, bestämma vilken rätt statens egna betalningsanspråk skall ha i konkursen: genom att efter konkursbeslutet

fallet så är det motsatsen till att rättsenlighet förelåg. Författarens antagande, s. 882 n, att avgörande för skälighetsavvägningen i dessa fall bl. a. har varit att det är rimligt att boet, och därmed fordringsägarna (*de oprioriterade*), skall bekosta sådana åtgärder som medför att fastigheten ökar i värde (*för de prioriterade och staten*) ter sig, även om det skulle äga någon riktighet, alltför onyanserat för att kunna tillmätas betydelse vid rättstillämpning enligt miljöbalken. Enligt miljöbalken föreligger inga regler om ansvarsge-nombrott. Vid bestämmandet av konkursbos ansvar för efterbehandling saknar tidigare praxis betydelse. I stället får man tillämpa det konkursrättsliga regelsystemet i den mån inte boet självt bedömes vara verksamhetsutövare enligt 10 kap. 2 §.

När det så gäller omfattningen av ansvaret förefaller författaren utgå från att tillämpningen av miljöskydds-lagens motsvarande regler skulle ha betydelse. Stöd för sådan uppfattning föreligger inte i motiven. På motivuttalandet<sup>9</sup> att en övergångsregel, som för framtiden tillskapar det rättsläge som allmänt ansågs gälla före 1996 års rättsfall (Klippan-målet, RÅ 1996 ref. 57) inte kan sägas gå emot vad som kan anses utgöra berättigade för-

upprepa ett saneringsåläggande, nu mot konkursboet, förvandlar myndigheten en ordinär fordran till en massafordran. I alla händelser torde möjligheterna att ta ut kostnaderna av ett konkursbo bära utnyttjas med stor varsamhet. — Det står emellertid klart att betänkligheter av detta slag inte kan få någon som helst inverkan på exekutionstitelns giltighet."

<sup>9</sup> Prop. 1997/98:45 Del 1. s. 603.

väntningar hos berörda verksamhetsutövare, förefaller det äventyrligt att grunda ståndpunkten att tidigare rättspraxis skulle tillmätas betydelse. Motivuttalandet hänför sig till regeringens sammanfattning av rättsläget efter 1988 års proposition.<sup>10</sup> Denna sammanfattnings slutsats<sup>11</sup> att det vid tidpunkten för Regeringsrättens dom i Klippanmålet skulle ha rått en bild av gällande rättsläge i övergripande frågor om kvarstående ansvar som skulle av såväl myndigheter som verksamhetsutövare ansetts entydig är oberättigad.<sup>12</sup> Det var

<sup>10</sup> Prop. 1997/98:45 Del 1. sid 599 ff.

<sup>11</sup> Prop. 1997/98:45 Del 1. s. 600.

<sup>12</sup> Rättsfallsgenombgången redovisar således inte uttalandena av koncessionsnämnden i beslutet den 1 april 1987, nr 34/87, i Hörneforsfallet. Ärendet gällde återställningsskyldighet beträffande fiberbankar. Koncessionsnämnden uttalade i denna del: "Att fiberbankarna som uppstått genom avloppsutsläppen från denna tidpunkt efter att ha varit en följd av en tillåten verksamhet plötsligt skulle övergå till att bli en självständig miljöfarlig verksamhet, ... finner koncessionsnämnden inte hållbart." Redovisning saknas också för koncessionsnämndens beslut i Garpenbergsfallet (263-84). Här uttalade nämnden inledningsvis att en avslutad avfallsdeponi från vilken föreningar avgick utgjorde en form av miljöfarlig verksamhet på vilken miljöskyddslagen var tillämplig. Visserligen, fortsatte nämnden, förelåg skyldighet för den som utövade miljöfarlig verksamhet att vidtaga återställningsåtgärder av typen sanering av ett upplag av ifrågavarande slag. Men när det gällde gamla miljöskador, dvs. skador som uppkommit på grund av verksamheter som avslutats före miljöskyddslagens ikraftträdande, borde, enligt nämnden, någon sådan skyldighet inte föreligga. En tillämpning av miljöskyddslagens bestämmelser på "gamla miljöskador" — visserligen av fortlöpande karaktär — ansåg nämnden inte böra komma i

naturligtvis uppseendeväckande och kan antagas ha varit besvärande att Regeringsrätten fann att regeringen genom sitt motivuttalande vid 1989 års ändring i miljöskyddslagen att tillägget till 5 § miljöskyddslagen bara var ett förtydligande av vad som redan gällde<sup>13</sup> i realiteten försökte genomföra retroaktiv lagstiftning genom motivuttalanden. Man bör alltså även här bortse från tidigare praxis när man bestämmer omfattningen av ansvaret och uteslutande tillämpa 10 kap. 4 §.

Enklast, när det gäller att pröva om efterbehandlingsskyldighet föreligger, förefaller mig vara att inte göra saken konstigare än vad den är, utan hålla sig till bestämmelserna i 2 kap. och 10 kap. Av 10 kap. 2 och 6 §§ framgår att alla som bedriver eller har bedrivit en verksamhet eller vidtagit en åtgärd som har bidragit till föroreningen är solidariskt efterbehandlingsansvariga med det undantaget att den som visar att hans bidrag till föroreningen är så obetydligt att det inte ensamt motiverar efterbehandling går fri från det solidariska ansvaret

fråga utan uttrycklig föreskrift därom. Beträffande doktrinen redovisades varken Delins eller Pfannenstills i noterna 4 och 5 angivna artiklar. Inte heller återgavs Lagrådets uttalande vid införandet av miljöskyddslagen att det, för att man skall kunna tala om miljöfarlig verksamhet, torde krävas att mänsklig aktivitet i någon form förekommit (prop. 1969:28 s. 363). Den enhetliga synen på den övergripande frågan om passiv förvaring kan utgöra miljöfarlig verksamhet och grunda återställningsansvar kan alltså inte sägas ha varit framträdande.

<sup>13</sup> Prop. 1987/88:85 s. 218 m.

och endast svarar för den del som motsvarar hans bidrag. Av specialmotiveringen<sup>14</sup> framgår att den ansvarige för ett s. k. förvaringsfall som medfört förorening ingår i kretsen av efterbehandlingsansvariga enligt vad som stadgas i 10 kap. 2 §. Som förvaringsfall pekas ut<sup>15</sup> avslutade deponier eller förvaring av avfall eller kemikalier sedan den verksamhet som har åstadkommit avfallet eller kemikalierna har upphört. I vad mån uppsåt med avseende på förvaringen krävs för ansvar har lämnats öppet, men man får väl utgå från att ett mått av medvetande fordras.

I andra hand kan fastighetsägare hållas ansvariga enligt 10 kap. 3 och 5 §§.

Regeln i 10 kap. 4 § behandlar ansvarets omfattning. Bestämmelsen avgränsar ansvaret i flera hänseenden. Det är aldrig fråga om att fullständigt avlägsna de förorenande substanserna. Även om förhållande på den ansvariges sida inte motiverar inskränkning kan efterbehandlingsansvaret inte gå längre än till den punkten att föroreningen har upphört att kunna medföra skada eller olägenhet för människors hälsa eller miljön, så att kapitlet om efterbehandling inte längre är tillämpligt enligt 10 kap. 1 §.<sup>16</sup> Även i andra hänseenden avgränsas ansvaret. Detta utvecklas med ett relativt utbyggt motivresonemang med hänvisningar till skadeståndsrätten. I sistnämnda hänseende vill jag peka på att det i 10 kap. 4 § uttryckligen

stadgas att det vid bestämmande av ansvarets omfattning skall beaktas om en verksamhetsutövare visar att han har bidragit till föroreningen endast i begränsad mån. Kan verksamhetsutövaren visa att en del av föroreningen beror endast på åtgärder av andra verksamhetsutövare, torde, enligt motiven,<sup>17</sup> det normalt inte vara skäligt att ålägga honom efterbehandlingsansvar för den delen av föroreningen. Också i andra situationer, fortsätter motivtexten, då föroreningen visserligen inte klart kan hänföras till de olika enskilda verksamhetsutövarna, men det ändå står klart att en viss verksamhetsutövars bidrag till föroreningen är begränsat, bör detta få betydelse vid skälighetsbedömningen. I motiven till 10 kap. 6 §<sup>18</sup> uttalas beträffande det solidariska ansvaret följande: "Att ansvaret enligt 4 § första stycket är begränsat innebär att om en bedömning enligt 4 § första stycket skulle medföra att det inte är skäligt att utkräva mer än ett begränsat ansvar för någon eller några av de ansvariga så skall inte det solidariska ansvaret få till följd att ansvar utöver begränsningen utkräves." Detta innebär alltså att för den verksamhetsutövare som med stöd av 10 kap. 4 § första stycket kan utverka begränsning av det egna ansvaret så begränsas också det solidariska ansvaret i motsvarande mån. Trots vad som sägs om solidariskt ansvar svarar alltså den verksamhetsutövare som lyckas i någon mening visa att endast viss del av förore-

<sup>14</sup> Prop. 1997/98:45 Del 2 s. 118 y.

<sup>15</sup> Prop. 1997/98:45 Del 2 s. 118.

<sup>16</sup> Prop. 1997/98:45 Del 2 s. 120 n - 121 ö.

<sup>17</sup> Prop. 1997/98:45 Del 2 s. 121.

<sup>18</sup> Prop. 1997/98:45 Del 2 s. 122.

ningen beror av hans verksamhet endast för sin del. Detta utgör en inskränkning i det solidariska ansvaret i full överensstämmelse med vad som gäller enligt miljöskaderätten. Motsvarande gäller nämligen enligt reglerna om solidariskt skadeståndsansvar för miljöskada i 32 kap. 8 § första stycket miljöbalken. I sistnämnda lagrum stadgas solidariskt betalningsansvar för flera skadevällare när det gäller "samma skada". Enligt skadeståndsrättsliga grundsatser gäller som en inskränkning i det solidariska ansvaret emellertid att varje skadevällare svarar för endast sin skada då skadorna går att särskilja.<sup>19</sup> Att analogier med skadeståndsrätten är åsyftade framgår av flera motivuttalanden i miljöbalkspropositionen<sup>20</sup> samt av principuttalandet<sup>21</sup> att både skyldigheten att avhjälpa skador och olägenheter och skyldigheten att ersätta värdeminskning på grund av dessa kan härledas ur principen att förorenaren skall betala.

*Bo Nilsson*

<sup>19</sup> Miljöskadeutredningens betänkande Ersättning för miljöskador (SOU:1983:7) s. 80, Bengtsson, "Miljöskadelagen och oskrivna skadeståndsgrundsatser" i 14 uppsatser 1983–1991 (1992) s. 122, Hellner, Skadeståndsrätt 1 uppl. 1972, s. 169 och 5 uppl. 1995 s. 218, Lech, H, i SvJT 1955 s.1 (s. 25) och Agell, A, Orsaksrekvisit och bevisverkan i skadeståndsrätten i Festskrift till Ekelöf (1972) s. 7. Bengtsson s. 124 konstaterar att det vid tillämpning av miljöskadelagen torde räcka med att svaren presterar så stark bevisning att det inte längre är övervägande sannolikt att han orsakat en viss del av skadan, för att han skall undgå att ersätta den delen.

<sup>20</sup> Prop. 1997/98:45 Del 1 s. 360.

<sup>21</sup> Prop. 1997/98:45 Del 1 s. 235.

