

YRKANDEN M.M. I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Skanska Öresund AB (Skanska) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen, med ändring av mark- och miljödomstolens dom, ska upphäva det undersökningsföreläggande som länsstyrelsen har beslutat.

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

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Skanska har anfört detsamma som i mark- och miljödomstolen med i huvudsak följande tillägg och förtydliganden:

Länsstyrelsen måste visa att området är förorenat, det är inte tillräckligt att den verksamhet som historiskt har bedrivits på fastigheten av Hässleholms verkstäder typiskt sett kan orsaka föroreningar. Den MIFO fas 1-undersökning som länsstyrelsen hänför sig till är inte tillräcklig. Det saknas såväl jordprover som visuella observationer vilka indikerar förorening. Det tekniska underlag som Skanska redovisat och särskilt flygbilderna, visar att det som hade kunnat tolkas som spår av förorening har avlägsnats från platsen i och med att marken gjorts exploateringsfärdig. Det är högst sannolikt att Hässleholms kommun vid rivning och förändring av fastigheterna, innan Skanska påbörjade bostadsbyggandet, körde bort åtskillig av eventuellt förorenad jord till annan plats. Detta är en uppfattning som delas även av den inventerare som genomfört den MIFO fas 1-undersökning som länsstyrelsens föreläggande baseras på och stämmer också överens med rekommendationerna i de geotekniska utredningarna.

Av det material som länsstyrelsen gett in i Mark- och miljööverdomstolen kan några slutsatser beträffande fastigheterna □ □□ och □ □□ □ inte dras. Materialet avser uteslutande ett annat område. Med hänsyn till vad de ingivna undersökningarna faktiskt visar är det inte möjligt att dra några långtgående slutsatser ens beträffande de undersökta områdena och det är inte heller visat att de föroreningar som påträffats

härstammar från Hässleholms verkstäder. De antaganden som görs om förekomst av karbidslam och eventuella konsekvenser av detta bör lämnas utan avseende.

Länsstyrelsen har inte heller lyckats visa att Skanska, för det fall en förorening föreligger, på något vis har spridit föroreningen. En ordning som innebär att en tillsynsmyndighet enbart genom generella påståenden om bransch och utan specifik kunskap om objektet ska kunna rikta krav mot en exploatör rymms inte inom en korrekt tillämpning av 10 kap. miljöbalken och kan inte heller anses leva upp till kraven på rättssäkerhet. Föroreningen har på intet sätt försvårats av Skanskas handlande, vilket enligt förarbetena är vad som krävs för att Skanska ska anses vara bidragande till en eventuell förorening.

För det fall förorening anses föreligga ska Skanskas ansvar jämkas. Att ge Skanska och byggbranschen ett ansvar för andras föroreningar utgör ett uppenbart avsteg från Polluter Pays Principle. Det bör i detta sammanhang också tilläggas att exploatörens självständiga ansvar för avhjälpande i huvudsak kommer att aktualiseras i fall där primärförorenaren av olika anledningar inte kan föreläggas eller sökas. Det bör, om domstolen konstaterar att fastigheterna är förorenade och att Skanska bidragit till att sprida föroreningen, tas i beaktande att det förelagda ansvaret också med stor sannolikhet blir det slutliga ansvaret. En sådan bedömning skulle i det nu aktuella fallet resultera i att det inte är rimligt, skäligt eller möjligt att förelägga Skanska att vidta undersökningar på fastigheterna □ □ □ och □ □ □.

Länsstyrelsen har anfört detsamma som i mark- och miljödomstolen med i huvudsak följande tillägg och förtydliganden:

Ett industriområde med en industrihistoria på över 74 år under en tid då miljömedvetenheten var begränsad och med typiskt sett förorenande verksamheter såsom gjuteri, mekanisk verkstad och acetylgasframställning har av naturliga skäl lämnat föroreningar efter sig. Det är tillräckligt att länsstyrelsen visar att området är förorenat, graden av förorening behöver inte visas. Vid en bedömning av sannolikheten för att en förorening förekommer måste hänsyn tas till den verksamhet som bedrivits inom verksamhetsområdet och inte byggnaders exakta placering eller

fastighetsgränser. Föroreningar och restprodukter kan ha tillförts marken även om den verksamhet som har gett upphov till föroreningen inte har varit belägen på samma fastighet. Exempelvis är det sannolikt att föroreningar från acetylengastippen på fastigheten YX har spridits till marken på fastigheten □□□. Vid framställning av acetylengas bildas karbidslam som restprodukt. Karbidslammet, som troligen är kromhaltigt, och gasreningspulvret har troligen ofta deponerats tillsammans. Kalkslammet är starkt basiskt (pH 12). Det höga pH-värdet finns dessutom kvar i slammet under lång tid.

Uppgifter från en tidigare anställd ger stöd för att en acetylengastipp förekommit på fastigheten □□□ och att tippen legat exponerad och på genomsläppliga jordarter bestående av bl.a. fyllnadsmassor, sand och silt. Det finns föroreningar förknippade med den mekaniska verkstaden som låg i en stor verkstadsbyggnad på fastigheten □□□. I verkstaden utfördes plåtarbeten och målning. Det är sannolikt att marken tillförts främst metaller men även andra föroreningar från bl.a. lösningsmedel, skärvätskor, petroleumprodukter. Inom fastigheten □□□ har ett större gjuteri funnits. Utöver gjuteriet har det enligt en före detta anställd funnits två gjuteritippar – en på fastigheten □□□ och en öster om samma fastighet. Det är sannolikt att gjuterisanden innehållit höga halter av metaller och att tippen legat exponerad, vilket borde ha medfört lakning och att underliggande material förorenats. Enligt uppgift från en före detta anställd kan gjuterisanden ha varit bunden med spillolja. På en av tipparna ska även skrot ha deponerats.

Av den geotekniska undersökningen från 1979 framgår att huvuddelen av undersökningsområdet som innefattar fastigheterna □□□,□□□ och YX, är utfyllt med skrot, tegel och block. Resultatet förstärks av den geotekniska undersökningen från 1972 respektive 1987 på grannfastigheten, YX, som anger att området är utfyllt med slagg, skrot och sand. Båda geotekniska undersökningarna ger var för sig samma information, nämligen att området är utfyllt med restprodukter (avfall).

Provtagningen från en miljöteknisk markundersökning genomförd 2019, vars omfattning delvis är inom Hässleholms verkstäders f.d. verksamhetsområde, visar att

det inom undersökningsområdet finns halter av PAH och metaller över riktvärden för känslig markanvändning. Hässleholms kommun har i samband med en pågående planprocess rörande den närliggande fastigheten XY låtit en extern konsult genomföra en markundersökning eftersom historiken pekade på att det fanns risk för föroreningar från den tidigare industriverksamheten på fastigheten. Undersökningen ger stöd för att marken är förorenad. Kommunen har låtit utföra ytterligare en miljöteknisk markundersökning innefattandes bl.a. grannfastigheten YX. På fastigheten har pH 12,3 mätts upp i grundvattnet, vilket är kraftigt basiskt och förekommer inte naturligt utan yttre påverkan. Borrpunkten sitter sannolik i en f.d. ”acetylangastipp” med basiskt karbidslam och ger stöd för att det funnits basiskt karbidslam inom YX samt att området fortfarande är påverkat av tidigare verksamhet. Det framstår som omöjligt att fastigheterna skulle kunna bebyggas på det sätt och i den omfattning som skett utan att föroreningarna på området spridits.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Länsstyrelsen har förelagt Skanska att vidta vissa utredningsåtgärder på fastigheterna □ □ □ och □ □ i Hässleholms kommun. Mark- och miljödomstolen har inte funnit skäl att ändra länsstyrelsens föreläggande.

I området där fastigheterna ligger har under 1900-talet fram till cirka 1970 bedrivits industriell verksamhet i form av bl.a. mekanisk verkstad, acetylangasframställning och järngjuteri. Skanska bebyggde fastigheterna med bostäder i slutet av 1980-talet.

Skanska har invänt att länsstyrelsen inte har visat att fastigheterna är förorenade och att bolaget inte heller är att anse som verksamhetsutövare enligt 10 kap. miljöbalken. För det fall fastigheterna bedöms förorenade och Skanska anses som verksamhetsutövare har bolaget gjort gällande att föreläggandet ska jämkas samt att andra aktörer snarare än bolaget bör vara adressat för föreläggandet.

Som mark- och miljödomstolen konstaterat så är frågan i målet om länsstyrelsen med stöd av 10 kap. miljöbalken har kunnat rikta ett föreläggande att vidta vissa inledande utredningsåtgärder mot Skanska. Frågan om eventuella ytterligare efterbehandlings-

åtgärder och slutligt ansvar för olika aktörer och i sådant fall vilka är inte föremål för prövning i målet.

Tillämplig lag i detta mål är 10 kap. miljöbalken i dess lydelse före augusti 2007 och hänvisningarna nedan till 10 kap. miljöbalken avser alltså reglernas lydelse före denna tidpunkt.

Har länsstyrelsen visat att fastigheterna YY och XX är förorenade och att föroreningen utgör en risk för människors hälsa eller miljön?

Mark- och miljööverdomstolen konstaterar inledningsvis att om tillsynsmyndigheten misstänker att en fastighet är förorenad är utgångspunkten att bestämmelserna om undersökningsförelägganden enligt 26 kap. 22 § miljöbalken ska tillämpas. Ett sådant föreläggande kan riktas mot både verksamhetsutövare och tidigare verksamhetsutövare. Länsstyrelsen har i målet utfärdat ett föreläggande med stöd av 10 kap. miljöbalken vilket förutsätter att det finns en förorening, det är alltså inte tillräckligt med en misstanke om förorening.

Till styrkande av att fastigheterna är förorenade har länsstyrelsen hänvisat till en MIFO fas 1-undersökning som gjorts på bl.a. fastigheterna □□□□ och □□□□. I Mark- och miljööverdomstolen har länsstyrelsen även inkommit med kompletterande miljötekniska markundersökningar som utförts på till □□□□ och □□□□ angränsande fastigheter.

I rättsfallet MÖD 2010:17 konstateras att redan resultatet från en MIFO fas 1-undersökning var tillräckligt för att bedöma att det fanns en förorening som innebar risk för människors hälsa och miljön. Undersökningen i det nämnda rättsfallet grundades i huvudsak på uppgifter dels om den aktuella branschen som sådan, dels om hur den aktuella verksamheten hade bedrivits och hur utsläpp och avfall hanterats. Det krävs alltså inte, såsom Skanska ha gjort gällande, nödvändigtvis utredning utöver en MIFO fas 1-undersökning för att fastställa om en förorening föreligger.

Av MIFO fas 1-undersökningen framgår som mark- och miljödomstolen redogjort för att det på fastigheterna bedrivits bl.a. acetylengasframställning, verkstadsindustri, ytbehandling och järngjuteri. Att en sådan verksamhet har bedrivits på fastigheterna har inte ifrågasatts av Skanska. Mark- och miljööverdomstolen instämmer i bolagets bedömning att muntliga uppgifter som inte närmare kan härledas bör beaktas med försiktighet. Av undersökningen framgår dock att kemikalier med hög till mycket hög farlighet har hanterats i den tidigare verksamheten, att oljebemängd gjutsand har förvarats på industriområdet och att ett ”*mycket basiskt karbidslam*” bildades som restprodukt vid framställning av acetylengas. Vidare framgår av utredningen att det totalt fanns fyra tippar med restprodukter från gastillverkningen och gjuteriet samt att spridningsförutsättningarna med hänsyn till ”*isälvsavlagringar samt morän bedöms (...) vara stora*”. Att det funnits en acetylengastipp på området får stöd av den geotekniska undersökning genomförd år 1979 av K-konsult som länsstyrelsen gett in i Mark- och miljööverdomstolen. MIFO fas 1-undersökningen har mot bakgrund av att det under den industriella verksamheten hanterats kemikalier med hög farlighet på området och de stora spridningsförutsättningarna klassat fastigheterna som riskklass 2. Av ovan nämnda geotekniska undersökning framgår även att fastigheterna är utfyllda med skrot och koks.

Av de miljötekniska markundersökningar som länsstyrelsen gett in i Mark- och miljööverdomstolen framgår att till □□□ och XX angränsade fastigheter innehåller föroreningar av metaller och kolväten, främst i fyllnadsmassor men även i form av förhöjda halter i grundvattnet. Föroreningarna är sådana att de troligen kan härledas till tidigare industriell verksamhet. Fotografier som finns bifogade till samtliga utredningar visar även hur den tidigare industriella verksamheten varit lokaliserad och uppbyggd. Länsstyrelsen har i Mark- och miljööverdomstolen gett in uppgifter till stöd för att det på angränsande fastigheter uppmätts ett pH-värde som påvisar att grundvattnet är kraftigt basiskt, vilket ger stöd för att det finns basiskt karbidslam på området. Med hänsyn till vad som framkommit om hur verksamheten har bedrivits och varit lokaliserad finner Mark- och miljööverdomstolen att det saknar betydelse att de miljötekniska markundersökningarna inte avser fastigheterna □□□ eller □□□□

Mot bakgrund av den verksamhet som har bedrivits i området, vad som framkommit om hur verksamheten varit lokaliserad, de spår av metaller och kolväten samt basiska ämnen som funnits vid provtagningar och markens egenskaper för genomsläpplighet gör Mark- och miljööverdomstolen bedömningen att utredningen i målet sammantaget är tillräcklig för att konstatera att fastigheterna är förorenade och att föroreningarna är sådana att de kan utgöra en risk för människors hälsa eller miljön.

Skanska har invänt att bolaget förvärvade fastigheten i exploateringsfärdigt skick av Hässleholms kommun och att kommunen innan försäljning troligen sanerat marken samt att detta får stöd av MIFO fas 1-undersökningen. Med hänsyn till omfattningen och typen av föroreningar som påträffats i de i närtid genomförda miljötekniska markundersökningarna och vad som framkommit i MIFO fas 1-undersökningen gör Mark- och miljööverdomstolen bedömningen att det inte finns tillräckligt stöd för att fastigheten sanerats på sätt som Skanska påstår. Skanska har inte närmare utvecklat vilka åtgärder som skulle ha vidtagits av kommunen eller på vilket sätt. Invändningen förändrar därför inte bedömningen att den utredning som finns i målet visar att fastigheterna är förorenade.

Mark- och miljööverdomstolen ansluter sig alltså till mark- och miljödomstolens bedömning att 10 kap. miljöbalken är tillämpligt i målet. Regleringen innebär bl.a. att tillsynsmyndigheten har möjlighet att förelägga en verksamhetsutövare eller tidigare verksamhetsutövare att vidta undersökningar av förorenad mark.

Har Skanska bidragit till att föroreningen spridits och är bolaget rätt adressat?

Det har i målet inte ifrågasatts att det bedrivits industriell verksamhet i form av bl.a. acetylgasframställning och mekanisk verkstad på fastigheterna efter den 30 juni 1969. Mark- och miljööverdomstolen gör bedömningen att verksamheten ifråga, verkningarna vid tidpunkten för miljöbalkens införande och behovet av efterbehandling är sådana att 8 § lagen (1998:811) om införande av miljöbalken är tillämplig i målet. Av bestämmelsen följer att 10 kap. 2 § miljöbalken i dess lydelse vid införande av miljöbalken är tillämplig i målet.

Skanska har inte fortsatt den industriella verksamheten men har under slutet av 1980-talet och början av 1990-talet bebyggt fastigheterna. Med hänsyn till den exploatering som skett genom byggande av bostäder gör Mark- och miljööverdomstolen i likhet med mark- och miljödomstolen bedömningen att exploateringen har innefattat viss grävning och schaktning. Exploateringen har även inneburit anläggande av t.ex. vatten- och avloppsledningar.

I rättsfallet NJA 2012 s. 125 uttalar Högsta domstolen bl.a. att reglerna i 10 kap. miljöbalken bör ges en tillämpning som i möjligaste mån underlättar bedömningen av vem som är verksamhetsutövare i kapitlets mening. I annat fall motverkas syftet att förenkla förfarandet vid ett avhjälpande. Högsta domstolen påpekade också att hela konstruktionen med ett solidariskt verksamhetsutövaransvar och möjlighet för den som gjorts ansvarig för avhjälpandeåtgärder att föra regressstalan mot övriga verksamhetsutövare, syftar till att åstadkomma en effektiv och förenklad offentlighetsreglering. Frågan om ansvarsfördelningen mellan verksamhetsutövarna har i stället förlagts till regressledet och blir ytterst en tvistefråga mellan verksamhetsutövarna.

Även med beaktande av de förutsättningar som förelåg i NJA 2012 s. 125 och att det i nu aktuellt mål är tvistigt huruvida fastigheterna är förorenade gör Mark- och miljööverdomstolen bedömningen att de åtgärder i form av schaktning och grävning som Skanska har vidtagit inom ramen för bostadsbyggande är sådana att de typiskt sett har lett till spridning av föroreningarna (t.ex. karbidslam, metaller och kolväten). Det finns inte tillräckligt stöd för att marken sanerats innan Skanskas tillträde till och exploatering av fastigheten på ett sådant sätt att den inte ska anses förorenad i miljöbalkens mening.

Mark- och miljööverdomstolen instämmer alltså i mark- och miljödomstolens bedömning att Skanska är att betrakta som verksamhetsutövare enligt 10 kap. 2 § miljöbalken. Ett sådant synsätt är förenligt med principen om att förorenaren ska betala (Polluter pays principle). Med hänsyn till att 10 kap. miljöbalken bygger på att det för tillsynsmyndigheten ska vara enkelt att identifiera en verksamhetsutövare och att frågor om slutligt ansvar och fördelningen av detsamma har förskjutits till ett senare

led i processen finns det inte anledning att inom ramen för det i målet utfärdade föreläggandet ta ställning till om länsstyrelsen i och för sig hade kunnat vända sig mot andra adressater.

Ska Skanskas ansvar jämkas?

Efterbehandlingsansvaret enligt 10 kap. 4 § miljöbalken innebär att den ansvarige i skäligen omfattning ska utföra eller bekosta de efterbehandlingsåtgärder som på grund av föroreningar behövs för att förebygga, hindra eller motverka att skada eller olägenhet uppstår för människors hälsa eller miljön. Av 10 kap. 6 § samma balk framgår att huvudregeln för ansvar för efterbehandling av förorenade områden är solidariskt om det inte begränsats enligt 10 kap. 4 § miljöbalken. Dock gäller att om någons bidrag till föroreningen är så obetydligt att det inte ensamt motiverar efterbehandling ska denne ansvara endast för den del som motsvarar bidraget.

Mark- och miljööverdomstolen har i ett antal domar avgjort hur jämkning av kostnaden för efterbehandlingsåtgärder ska ske (se t.ex. MÖD 2010:31, MÖD 2010:18 och MÖD 2010:24). Domstolen har också i ett antal domar kommit till slutsatsen att kostnaderna för inledande undersöknings- och utredningsåtgärder normalt inte ska jämkas (se bl.a. MÖD 2014:2 och Mark- och miljööverdomstolens dom den 26 april 2017 i mål nr M 8262-16). Det har i målet inte framkommit något som gör att det finns anledning att i detta skede som rör inledande undersökningar göra en skälighetsavvägning av omfattningen av Skanskas ansvar.

Frågan om en eventuell jämkning och omfattningen av den får behandlas i eventuellt kommande ärenden eller mål om ansvar för efterbehandlingsåtgärder. Om Skanska då kommer att åläggas ett mer eller mindre jämkat ansvar för efterbehandlingsåtgärder, kan hänsyn även tas till kostnaderna för de undersökningar och utredningar som har genomförts, bl.a. till följd av det nu aktuella föreläggandet (se Mark- och miljööverdomstolens dom den 5 oktober 2012 i mål nr M 3960-12 och jfr. MÖD 2014:2).

Sammanfattande slutsats

Mark- och miljööverdomstolen instämmer i mark- och miljödomstolens bedömning att fastigheterna □□□ och □□□ är förorenade och att Skanska är att anse som verksamhetsutövare enligt 10 kap. miljöbalken och rätt adressat för föreläggandet. Med hänsyn till att det är fråga om ett föreläggande att vidta inledande åtgärder i form av undersökningar finns det inte skäl att jämka Skanskas ansvar. De skäl Skanska har anfört ger alltså inte anledning att upphäva föreläggandet. Bolagets överklagande ska därför avslås.

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

I avgörandet har deltagit hovrättslagmannen Claes-Göran Sundberg, hovrättsrådet Roger Wikström, tekniska rådet Yvonne Eklund och tf. hovrättsassessorn Annika Grönlund, referent.

Föredragande har varit Julia Nyberg.



VÄXJÖ TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2018-09-19
meddelad i Växjö

Mål nr M 4625-16

PARTER
Klagande
Skanska Öresund AB

Ombud: advokaterna § och 76

Motpart
Länsstyrelsen i Skåne län

ÖVERKLAGAT BESLUT
Länsstyrelsen i Skåne läns beslut 2016-10-13, dnr 575-14167-2015, se bilaga 1

SAKEN
Föreläggande om undersökning på fastigheterna ;; och ↵Hässleholms
kommun

DOMSLUT

Mark och miljödomstolen ändrar länsstyrelsens beslut endast så att tidpunkten i föreläggandet ska vara sex månader efter det att denna dom vunnit laga kraft. Överklagandet avslås i övrigt.

Dok.Id 416301

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 81 351 03 Växjö	Kungsgatan 8	0470-560 100 E-post: mmd.vaxjo@dom.se www.vaxjotingsratt.domstol.se	0470-560 125	måndag – fredag 08:00–16:00

BAKGRUND

Länsstyrelsen i Skåne län (länsstyrelsen) beslutade den 13 oktober 2017 att förelägga Skanska Öresund AB (bolaget) att med stöd av 10 kap. 2 och 4 §§ miljöbalken, enligt dess lydelse före den 1 augusti 2007, utföra följande undersökning på fastigheterna ;; och < i Hässleholms kommun:

- Skruvborrning i 10 punkter, ned till ett djup om minst 3-4 meter under markytan. Borrhålerna ska fördelas jämnt över båda fastigheterna. Om det finns skäl att anta att en förorenande aktivitet bedrivits på en speciell plats så ska borring i första hand ske i dessa områden.
- Okulär besiktning av borrhärna.
- Uttag av prov halvmetersvis.
- Minst två jordprov per provpunkt ska skickas för analys på ackrediterat laboratorium. Beroende på omständigheter såsom lukt och synintryck kan det finnas anledning att fler än två prov per punkt skickas för analys.
- Uttag av jordprov ska i första hand ske där avvikelse finns avseende färg, lukt och misstanke om förorening. Det är även viktigt att proven representerar den mark som fanns under verksamhetstiden och inte tas ut i, under byggskedet tillförda massor.
- Prover som ej skickas för analys sparas på lämpligt sätt för eventuell senare analys.
- Uttag av grundvattenprov i sex punkter. Fyra rör placeras på fastigheten och 2 rör placeras på fastigheten ;;. Rören ska i första hand placeras i delområden där det enligt verksamhetshistoriken sannolikt kan ha uppstått föroreningar.
- Jord- och vattenprover ska analyseras med avseende på PAH, alifater, aromater, BTEX och metaller. Rapporteringsgränser och ämnesomfattning ska motsvara innehållet i Alcontrol:s analyspaket ORGNV, M4638 och M10NV. För ytterligare information besök websidan alcontrol.se.

En rapport med resultat och riskbedömning med avseende på hälsa och miljön där resultaten jämförs med Naturvårdsverkets riktvärden för känslig mark samt vid be-

hov rekommendationer för ytterligare provtagning ska upprättas och redovisas för Länsstyrelsen senast den 1 februari 2017.

Undersökningen ska utföras i enlighet med SGF Rapport 2:2013 Fälthandbok ”Undersökningar av förorenade områden”.

Bolaget har nu överklagat länsstyrelsens beslut till mark- och miljödomstolen.

YRKANDEN M.M.

Bolaget har yrkat att mark- och miljödomstolen ska upphäva länsstyrelsens aktuella beslut om föreläggande. Bolaget vidhåller vad det tidigare anfört i yttrande till länsstyrelsen samt tillägger bland annat följande.

Inställning

Bolaget bestrider att bolaget skulle ha bidragit till eller påverkat eventuella befintliga föreningar vid Fastigheterna. Då bolaget inte vidtagit åtgärder på platsen som kan medföra att verksamhetsutövaransvar i enlighet med 10 kap. 2 § miljöbalken uppkommer kan bolaget inte heller bli föremål för ansvar avseende avhjälpandeåtgärder. Om utifall bolaget skulle anses utgöra verksamhetsutövare enligt 10 kap. 2 § miljöbalken kan föreläggandet ändå inte riktas mot bolaget i enlighet med 10 kap. 4 och 6 §§, då bolagets eventuella bidrag till föreningen är så begränsat att endast det eventuella bidraget som sådant inte skulle utgöra skäl för föreläggandet. Ett föreläggande gentemot bolaget är heller inte i enlighet med ”Polluter Pays Principle”. Om undersökning av fastigheterna ska ske bör föreläggandet i första hand riktas mot andra verksamhetsutövare som bidragit till föreningen eller med stöd av 10 kap. 10 § miljöbalken riktas mot fastighetsägaren, Svenska Hus i Hässleholm AB, org. nr. 556753-4952.

Bakgrund

Länsstyrelsens föreläggande och ansvarsutredning

Av föreläggandet och ansvarsutredningen framgår att ett flertal verksamhetsutövare bedrivit industriell verksamhet under den långa tidsperiod som

föroreningsspridning har kunnat äga rum på området. Fastigheterna har inventerats enligt MIFO fas 1 vilket resulterat i en bedömning av området som riskklass 2 samt en preliminär riskklass 3 enligt BKL (verkstadsindustri utan halogenerade lösningsmedel). De riskklassificeringar som skett motiveras huvudsakligen av den verksamhet som bedrivits av Aktiebolaget Hässleholms Verkstäder (org. nr. 556013-0360) under en tidsperiod om ca 75 år. Hässleholms Verkstäders verksamhet har enligt länsstyrelsen bl.a. omfattat en större mekanisk verkstad, järngjuteri, ytbehandling med färg, acetylengasframställning samt användande av kemikalier med hög till mycket hög farlighet och stora mängder olja. Enligt uppgift i MIFO Fas 1-utredningen ska det ha funnits fyra deponier för restprodukter från ovan verksamheter som omhändertagit restprodukter från bl.a. gästverknings och gjuteriet såsom exempelvis kromsalt, oljebemängd gjutsand, järnskrot och karbidslam.

Länsstyrelsens föreläggande är huvudsakligen baserat på Högsta domstolens ("HD") dom i målet NJA 2012 s. 125 och såsom föreläggandet får förstås pekats ut som verksamhetsutövare på grund av att bolaget under tidigt 1990-tal uppfört byggnader på fastigheterna.

Om fastigheterna – YY

Byggnaderna som är uppförda på < är anlagda genom så kallad platta på mark, vilket innebär att de är uppförda utan källargrund. Detta innebär typiskt sett att en kantförstyvad platta gjutits ovanpå marken för att kunna bära fasadens tyngd och andra laster som förs ned till grunden av bärande ytterväggar. Byggnaderna på < har uppförts utan att några omfattande grävnings- eller schaktningsarbeten behövt företas. Att så är fallet intygas av arbetsplatschefen för uppförandet av byggnaderna.

Bolagets uppfattning är därför att man vid uppförandet av byggnader på < inte kan ha påverkat de eventuella föroreningarna som kan finnas i marken på fastigheten, såsom var fallet i NJA 2012 s. 125. I stället har bolaget genom att bebygga marken med hårdgjorda ytor samt att bortforsla jord från platsen, rimligtvis begränsat spridningen av eventuella föroreningar.

Om fastigheterna – XX

På XX finns en befintlig källare som bland annat inrymmer cykelförråd. Källaren ligger så högt att den har fönster ovan mark och under mark sträcker sig källarens undersida drygt 2 meter under markytan.

Som framgår av utredning från SWECO kan man på goda grunder bedöma möjliga föroreningar med utgångspunkt från det historiska material som finns tillgängligt. Det är känt att grundvattennivån i området låg 3-4 meter under markytan, vilket innebär att de arbeten som företagits inte bör ha kommit i kontakt med grundvattnet. De föroreningar som kan finnas på fastigheten är till sin natur ytligt förekommande. Eftersom det huvudsakligen rör sig om partikelbundna föroreningar är dessa inte heller spridningsbenägna.

Vad gäller de torra rester av karbidslam som kan ha funnits får sannolikheten för spridning vid bolagets exploatering betraktas som högst begränsad. För det första är det inte sannolikt att dessa rester fanns kvar när exploateringen skedde. I den geotekniska utredningen från 1979 omnämns inte förekomsten av dessa deponiytor trots att innehållet i marken i övrigt noga redovisats. Dessa måste rimligtvis i stället ha tagits bort i samband med rivningen, vilken skedde genom Hässleholms kommuns försorg. Denna uppfattning styrks även av att Miljönämnden i yttrande över bygglov inte haft något att erinra avseende rester av karbidslam trots att man i övrigt yttrat sig avseende såväl buller som radon.

Vattenhalten i eventuellt slam bör rimligtvis ha varit låg redan vid tidpunkten för deponeringen, då slammet hanterades genom att först sedimenteras till en fastfas och en vattenfas. Detta innebär att karbidslammet bör ha haft mycket hög TS-halt och därmed vid grävning och schaktning enbart bör ha följt med övriga schaktningsmassor bort. Mot bakgrund av detta är det bolagets uppfattning att en spridning inte har skett.

Vad som kan ha skett vid de arbeten som utfördes av bolaget är att det material (jord m.m.) som grävdes ut för att bereda plats för källare på ;; och för ledningar m.m. har grävts upp, lastats och körts från platsen. Det finns med hänsyn till grundvattennivån inget som antyder annat än att dessa arbeten ska ha utförts i torrhet. Någon terrängmodellering eller högre partier som skulle visa på att man använt materialöverskottet på plats förekommer inte.

Sammanfattningsvis, vid denna typ av arbeten där ämnen inte kan ”frigöras” eller på annat sätt spridas, är det inte så att det ofrånkomligen sker en spridning eller ett förvärrande av föroreningsituationen. Tvärtom är det sannolika i detta fall att föroreningen har begränsats i och med att material körts bort från platsen. Något bidrag till föroreningen har då inte förekommit och under alla omständigheter har inte länsstyrelsen gjort sannolikt att så skulle vara fallet.

Polluter Pays Principle

Polluter Pays Principle kallas på svenska ibland för principen om att ”förorenaren betalar”. Principen kom första gången till uttryck i OECD-fördraget på 1970-talet. År 1987 blev principen EG-rättslig grundlag genom att inkluderas i avdelning VII i Romfördraget (artiklarna 130 r-t). Principen är också stadfäst i såväl Amsterdam-deklarationen som i Rio-deklarationen. Principen ”förorenaren betalar” är således något som Sverige har åtagit sig att följa.

Syftet med principen är inte endast miljörettslig utan har också varit en fråga om konkurrensneutralitet. Uppstår det för miljön en kostnad eller skuld när någon exempelvis producerar en vara, så ska denne producent svara för den kostnaden så att det inte uppstår en konkurrensfördel genom att påverka miljön negativt.

I miljöbalken har principen kommit till uttryck i 2 kap. 8 §, i 10 kap. och även i skadeståndsrättslig mening i 32 kap. Det enda avsteg från principen som gjorts i lagstiftningen är att man, då den förorenande parten saknas, har givit fastighetsägare ett subsidiärt ansvar. Syftet med detta har varit att få till stånd markundersökningar vid överlåtelse av näringsfastigheter, vilket skulle kunna öka möjligheten att

avhjälpandeåtgärder kommer till stånd och därmed öka möjligheten att uppnå miljömålet Giftfri miljö.

Som nedan ska visas har domen i målet NJA 2012 s. 125 varit ett uttryck för just Polluter Pays Principle eftersom den gjort det möjligt för en exploatör att genom regresstalan söka den verkliga förorenaren. Föreläggandet mot bolaget är däremot helt i strid mot samma princip. En ordning som skulle innebära att, i avsaknad av eller vid svårfunnen egentlig förorenare, Sveriges byggbolag skulle bli de subjekt som utan att ha förorenat ska svara ekonomiskt för uppfyllande av miljömålet Giftfri miljö, kan inte ha varit avsikten med HD:s avgörande.

Det är korrekt att 10 kap. miljöbalken genomsyras av det grundläggande syftet att någon annan än staten ska betala för avhjälpande av föroreningar orsakade av näringslivet. Denna ”någon annan” får dock inte utpekas i strid med Polluter Pays Principle. Till skillnad mot i amerikansk rätt (RCLA och CERCLA) har den europeiska rätten inte accepterat den s.k. deep-pocket principen, vilken också fått mycket kritik i Sverige (SNV Rapport 4188 s. 63). I ett sådant fall har det i det europeiska lagstiftningsarbetet i stället angivits att en möjlighet är att det allmänna ska svara för sådana kostnader.

NJA 2012 s. 125

Det fall som länsstyrelsen grundar sitt föreläggande på har bland annat blivit känt som ”spaden i marken-fallet” eller ”exploatörsfallet”. I målet hade en fastighetsägare vidtagit avhjälpande åtgärder på en fastighet med befintliga föroreningar i samband med en exploatering. Föroreningarna kunde utan tvekan härledas till tidigare verksamhetsutövare. Fastighetsägarens syfte med processen var att få status som verksamhetsutövare, eftersom det annars inte fanns någon rättslig möjlighet för exploatören, som bara var fastighetsägare och inte hade bedrivit någon verksamhet, att rikta regressanspråk mot verksamhetsutövaren. Detta beror på att regressbestämmelserna i 11 kap. 6 och 7 §§ miljöbalken endast omfattar regressprocesser inom respektive ansvarskategori, dvs. verksamhetsutövare kan endast föra regresstalan mot andra verksamhetsutövare och fastighetsägare kan

endast föra regresstalan mot andra fastighetsägare. Exploatören hävdade därför, naturligtvis, att man påverkat och spridit föroreningen och därmed var verksamhetsutövare.

Mot bakgrund av ovan konstaterade HD att exploateringen, i det aktuella fallet, ofrånkomligen hade lett till att föroreningar hade frigjorts och spridits till omgivningen. HD:s avgörande är således ett in-casu avgörande för hur det hade gått till just där och inte något som anger att det vid varje exploatering sker en påverkan på föroreningen av detta slag. Fallet måste också tolkas i sin kontext, då det rör en fråga om regresstalan avseende avhjälpandekostnader. En annan ordning än det som HD kom fram till skulle innebära att det saknas möjligheter att rikta anspråk mot den som faktiskt förorenat, vilket i sin tur skulle stå i strid med Polluter Pays Principle.

Om länsstyrelsens tolkning av NJA 2012 s. 125 vore riktig skulle det innebära att varje exploatör, och möjligen även andra aktörer såsom entreprenörer, utförare av underhållsarbeten och tekniska konsulter, som alls tagit befattning med en potentiellt förorenad fastighet skulle kunna hållas ansvarig för efterbehandlingen av de fastigheter som exploaterats, trots att något bidrag till föroreningen eller spridning av denna överhuvudtaget inte skett. Ett sådant synsätt står dessutom, som ovan berörts, helt i strid med den för 10 kap. miljöbalken grundläggande Polluter Pays Principle.

Ett sådant utfall kan inte ha varit HD:s syfte med NJA 2012 s. 125. Syftet var istället att tvärtom möjliggöra för en sanerande exploatör att rikta krav mot tidigare verksamhetsutövare, d.v.s. den som orsakat föroreningen.

Bolagets exploatering och ansvar

Bolaget uppförde under tidigt 1990-tal byggnationer på fastigheterna vilka färdigställdes under 1992. Marken var vid tidpunkten för bolagets tillträde vad som på fackspråk benämns som avriven och exploateringsfärdig. Detta hade emellertid

inte utförts på uppdrag av bolaget eller genom bolagets försorg utan marken överlämnades i detta skick från Hässleholms kommun.

Som ovan angivits har bolaget i sin roll som exploatör uppfört byggnader på fastigheterna på exploateringsfärdig mark. Den grävning som skett i samband med uppförande har inneburit att massor forslats bort, vilket i sig borde innebära att mängden förorening minskat. Med tanke på karaktären av de misstänkta föroreningarna kan det inte anses troligt att spridning har skett.

Länsstyrelsen har tolkat NJA 2012 s. 125 som att exploatören alltid påverkar eventuella föroreningar som kan finnas på platsen som exploateras. Enligt bolagets uppfattning är det inte så HD:s dom ska uppfattas. Av NJA 2012 s. 125 framgår i stället att en exploatör kan påverka föroreningen på ett sådant sätt att exploatören är att bedöma som verksamhetsutövare.

Så som länsstyrelsen i detta fall gjort, förelagt en exploatör att genomföra markundersökningar över tjugo år efter att byggnaderna uppförts, medför även stora utredningssvårigheter beträffande ansvarssituationen för den utpekade och därmed också stora rättssäkerhetsproblem. Exakt vad som skett torde inte vara möjligt att utreda.

Då det i det aktuella fallet saknas stöd för ett påstående att eventuella föroreningar påverkats är det inte rimligt att bolaget ges ett ansvar såsom verksamhetsutövare. Undersökningsåtgärder är ett första steg i avhjälpandeprocessen och kan som sådan åläggas antingen verksamhetsutövare i första hand enligt 10 kap. 2 § miljöbalken eller fastighetsägare som förvärvat fastigheten efter 1999 i andra hand enligt 10 kap. 3 § miljöbalken. Eftersom bolaget inte är att bedöma som verksamhetsutövare kan bolaget därmed inte heller kunna föreläggas att vidta undersökningsåtgärder.

Bolaget sålde fastigheterna till Godwana Fastigheter, den 19 januari 1996 och i och med att fastigheterna därigenom både köpts och sålts före 1999 kan inte heller ett sekundärt ansvar som fastighetsägare aktualiseras för

bolaget. Nuvarande fastighetsägare kan dock med stöd av 10 kap. 10 § miljöbalken åläggas att undersöka en fastighet.

Tilläggas kan också att båda fastigheterna förvärvats av nuvarande fastighetsägare efter 1999. Detta innebär att, för det fall verksamhetsutövare skulle saknas, kommer fastighetsägarna att bli föremål för föreläggande enligt 10 kap. 3 § miljöbalken.

Andra rättssubjekt

Ruuki Sverige AB

Såsom har redovisats i bolagets inlägga till länsstyrelsen av den 29 juni 2015 finns det möjliga verksamhetsutövare med koppling till den industriella verksamhet som har bedrivits på platsen.

Vid de efterforskningar som utförts av bolaget i samband med länsstyrelsens underrättelse och förslag till föreläggande har det framkommit information om att Weibullföretagen har en koppling till den verksamhet som bedrivits av Hässleholms Verkstäder på fastigheterna.

Av Hässleholms Verkstäders årsredovisning av 1978 framgår exempelvis att bolaget Nils Weibull AB ägde samtliga aktier i Hässleholms Verkstäder. Av firmanamnet, tidigare ägandeförhållanden och sätesorten att döma finns det en koppling mellan Hässleholms Verkstäder och den verksamhet som idag bedrivs eller tidigare bedrivits under firmanamnet Weibull och dess avgreningar.

Weibullföretagens verksamhet utgörs numera av bl.a. Silver Weibull Sweden AB, med dotterbolaget Silver Weibull Production AB och såsom visas nedan, många av dess avgreningar har fusionerats med bolaget Ruukki Sverige AB.

Silver Weibull-gruppen startades genom ett övertagande av en verksamhet vilket innebär att historien bakom bolaget, enligt bolaget själva, sträcker sig ända till slutet av 1800-talet. Företaget anger att dess historia är hänförlig till P.J. Bech och Hässleholms Verkstäder. Hässleholms Verkstäder gick i konkurs under 1981

(konkurs slutförd 1984). Enligt uppgift från Silver Weibull Production AB startades Verkstäderna Weibulls genom en inkråmsöverlåtelse från Hässleholms Verkstäders konkursbo.

År 2005 ägdes Verkstäderna Weibulls av bolaget Syneco Industri AB. Samma år köptes Syneco Industri AB upp av den finska ståltillverkaren Rautaruukki. I samband med detta ändrades firmanamnet för Syneco Industri AB till Ruukki Holding Hässleholm AB. Detta bolag har idag, tillsammans med övriga bolag som ingick i Syneco-koncernen, genom fusion blivit en del av Ruukki Sverige AB. Det får därför bedömas som högst troligt att även Verkstäderna Weibulls idag är en del av Ruukki Sverige AB.

Av Mark och miljööverdomstolens dom i mål nr M 3001-12 av den 29 juni 2012 (ZZ) framgår att verksamhetsutövare som genom inkråmsöverlåtelse tagit över en verksamhet som gått i konkurs kan åläggas ansvar för bl.a. undersökningar. I fallet var det fråga om en ny ägare och en ny organisation som förvärvat inkråmet av ett konkursbo. Den fortsatta verksamheten på platsen skilde sig därtill åt från tidigare i det avseendet att det förorenade ämnet inte längre användes i tillverkningen. Domstolen konstaterade i fallet att den verksamheten som förelagts att vidta åtgärder ”inte är så annorlunda att den tekniskt och miljömässigt är av annan art än den tidigare bedrivna.” Eftersom bolaget hade förvärvat verksamhetens fastighet med lokaler och inkråm och där fortsatt med verksamheten ansågs bolaget kunna åläggas ett avhjälpandeansvar som verksamhetsutövare.

Domstolen återger i domen även ett tidigare uttalande från avgörandet i fallet Arvamet, MÖD 2003:127: ”Den som tar över en verksamhet övertar i princip såväl rättigheter som skyldigheter och att krav på efterbehandlingsåtgärder kan riktas mot vem som helst som bedrivit eller bedriver verksamhet.” Detta synsätt bekräftas även i MÖD 2006:36, fallet Baltic-gruppen.

Det får därmed anses stå klart att en senare verksamhetsutövare kan ärva miljöskulder också genom att förvärva inkråm och lokaler från tidigare verksamhetsutövare. En konkurs gör ingen skillnad i ansvarskedjan. I stället är det verksamhetens allmänna karaktär såsom exempelvis branschtillhörighet som är avgörande för ansvaret, inte produktionsmetod eller huruvida äldre produktion har upphört. Konkursens civilrättsliga betydelse lämnas åt sidan; i miljörätten gäller i fråga om avhjälpande, att konkurs inte bryter ansvarskedjan. Verkstäderna Weibull har övertagit den verksamhet som bedrevs av Hässleholms Verkstäder och därtill såsom faktisk verksamhetsutövare fortsatt att bedriva snarlik och faktisk verksamhet. Att verksamheten senare möjligen bedrivits på annan plats torde inte ändra denna bedömning. Att ansvaret inte är bundet till verksamhet på viss plats, visas av bl.a. MÖD 2008:11 (Tarkett-fallet).

För det fall de sakomständigheter som bolagets efterforskningar visat på är korrekta kan det därför finnas möjlighet för länsstyrelsen att förelägga det bolag som idag är Ruukki Sverige AB att vidta avhjälpandeåtgärder på platsen. Länsstyrelsen har, trots att fakta presenterats i ärendet, valt att inte följa detta spår.

Hässleholms kommun

Det är klarlagt att Hässleholms kommun inför överlåtelse till bolaget överlämnade marken ”avriven” och exploateringsfärdig. Som framgår av utredningen från SWECO har det under verksamhetstiden funnits föroreningar i marknivå och även synliga högar och deponiytor, vilka också framgår av flygbilder. Något sådant kunde inte iaktas vid bolagets ianspråktagande och inte heller vid den geotekniska utredningen som utfördes 1979. Hässleholms kommun måste i samband med rivningen även tagit bort de partier av torkat karbidslam som funnits på tidigare flygbilder. Åtgärderna med avrivning, borttagande av vissa fyllnadsmassor och eventuell utplanering av marken för att göra den exploateringsfärdig bör således ha varit av relativt ingripande art.

Inget annat har gått att utreda än att det var Hässleholms kommun som svarade för rivningen av industribyggnaderna på marken; i varje fall är det kommunen som ägt

fastigheterna, ansökt om rivningslov och någon annan huvudman för rivningen har inte gått att finna vid eftersökning. Det är sannolikt att rivningsåtgärder skett såväl ovan som under marknivån och att det förekommit föroreningar i byggnader och byggnadsmaterial är mycket troligt. Rivningsarbetena bör ha kunnat bidra till förorening på ett inte obetydligt sätt.

De åtgärder som kommunen vidtagit på fastigheterna är sammantaget således mer ingripande än det som bolaget har utfört. Ska exploaterings- eller andra liknande fysiska åtgärder på fastigheterna ligga till grund för ett undersökningsansvar, bör Hässleholms kommun sökas före bolaget.

Rådighet och nytta

Av 10 kap. 10 § miljöbalken framgår det att ägaren till en fastighet, byggnad eller anläggning, trots frihet från ansvar enligt 2 eller 3 §§, kan förpliktas att svara för utredningskostnader som rör fastigheten, byggnaden eller anläggningen i den utsträckning det är skäligt med hänsyn till den nytta ägaren kan antas få av utredningen, de personliga ekonomiska förhållandena och omständigheterna i övrigt.

Av lagkommentaren till 10 kap. 10 § framgår vidare att begreppet avhjälpande enligt definitionen i 1 § tredje stycket omfattar också utredning och att ansvaret för utredningskostnader är mer vidsträckt än ansvaret för efterbehandling. Som skäl anges i lagmotiven just så som framgår av lagtexten som sådan; att utredningen kan vara till nytta för fastighetsägaren. Det är uppenbart att denna bestämmelse är tillämplig även om det skulle finnas en tänkbar verksamhetsutövare och den är ett uttryck för samma nyttoresonemang som bestämmelsen i 10 kap. 9 § miljöbalken.

Nuvarande ägare till fastigheterna är Svenska Hus i Hässleholm AB, vilket är ett dotterbolag till Svenska Hus AB. För Svenska Hus i Hässleholm AB finns både nytta av genomförda undersökningar och den rådighet som krävs för att på bästa och minst ingripande vis utföra motiverade undersökningar av fastigheterna. Detta är särskilt uttalat i fall som detta där det är

fråga om uthyrning av bostäder och där de boendes situation och förhållandet mellan hyresvärd och hyresgäst måste beaktas.

Med hänsyn till de omständigheter som här redovisats får detta anses utgöra ett sådant fall då 10 kap. 10 § miljöbalken ska kunna tillämpas. Det bör således vara motiverat att i detta fall ålägga fastighetsägaren att vidta vederbörliga undersökningar. Det kan betonas att även om det i strikt juridisk mening inte får någon betydelse i detta fall, så förvärvade den nuvarande ägaren efter 1999 med en förpliktelse enligt 10 kap. 3 § miljöbalken att undersöka fastigheten. Det går således inte att påstå att det vore oskäligt att låta fastighetsägaren utföra undersökning med stöd av 10 kap. 10 § miljöbalken.

10 kap. 4 och 6 §§ miljöbalken

För det fall mark- och miljödomstolen trots vad ovan redovisats skulle göra bedömningen att bolaget varit verksamhetsutövare på platsen vill bolaget erinra domstolen om innebörden av 10 kap. 4 och 6 §§ miljöbalken. I förarbetena anges 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 ska inte det solidariska ansvaret få till följd att ansvar utöver begränsningen utkrävs (se prop. 1997/98:45 del 2 s. 122).

Den påverkan som domstolen skulle kunna komma att bedöma som orsakad av bolaget är, särskilt med hänsyn till de högst begränsade gräv- eller schaktningsarbeten som vidtagits, så försumbar att den ensamt inte skulle motivera ett föreläggande. Att det i detta fall inte är fråga om sådan förorening eller sådana åtgärder som typiskt sett medför en spridning av förorening bör också beaktas. Det ansvar som skulle kunna åläggas bolaget om det var visat att man genom åtgärder skulle ha spridit en befintlig förorening, kan inte vara annat än ett begränsat och icke-solidariskt ansvar.

Till stöd för sin talan åberopar bolaget följande:

- Sweco, Hässleholms Verkstäder - översiktlig beskrivning av verksamhetshistorik, områdsförhållanden m.m., den 31 januari 2017.
- K-Konsult, Utlåtande avseende översiktlig geoteknisk undersökning inom kvarteret Verkstaden i Hässleholms kommun i Kristianstad län, den 10 oktober 1979.
- Hässleholms kommun, Miljö- och Hälsoskyddsnämndens yttrande rörande bygglovsansökan, den 11 augusti 1989.

Länsstyrelsen har motsatt sig bifall till överklagandet och vidhåller sitt beslut och de grunder och omständigheter som framgår därav, samt tillägger bland annat följande.

Andra adressater för föreläggandet

Bolaget har angett andra verksamhetsutövare som kan tänkas vara ansvariga.

Länsstyrelsens uppfattning är att då samtliga verksamhetsutövare är solidariskt ansvariga enligt 10 kap. 6 § miljöbalken saknar bolagets resonemang beträffande andra verksamhetsutövare betydelse. Det finns inget stöd i praxis eller förarbeten för att tillsynsmyndigheten måste söka en verksamhetsutövare framför en annan. (jfr bl.a. MÖD 2003:127) I förevarande ärende har länsstyrelsen funnit det lämpligt att adressera föreläggandet till bolaget i dess egenskap av verksamhetsutövare.

Trots detta kan länsstyrelsen kortfattat kommentera vad bolaget framfört om alternativa verksamhetsutövare. Länsstyrelsen anser inte att det finns möjligt att rikta sig mot andra verksamhetsutövare på det sättet bolaget angett. Det bolag som bedrivit verksamhet på platsen har gått i konkurs. Verksamheten på platsen har inte genom inkråmsöverlåtelse övergått till någon annan verksamhetsutövare. Vid konkursen bedrevs ingen verksamhet på nu aktuell plats. Att bolaget som bedrivit verksamheten på platsen delvis har överlåtitt en verksamhet på en helt annan plats som naturligtvis inte alls bidragit till föreningen på och ;;, innebär inte att det bolaget som övertog en verksamhet på den andra platsen får ett ansvar för föreningssituationen på < och ;;. Det kan vara komplicerat att bedöma huruvida ansvar övergår till nästa verksamhetsutövare vid

inkråmsöverlåtelse. En grundläggande förutsättning anser länsstyrelsen dock vara att den överlåtna verksamheten i vart fall finns på samma plats som den verksamhet som förorenat det aktuella området för att det ska anses vara ”samma verksamhet”. Länsstyrelsen har därför gjort bedömningen att de övriga bolag som bolaget angett inte kan göras ansvariga för föroreningarna på och Lille Mats 1. Härvid konstaterar länsstyrelsen också att det, trots att sådana diskussioner förts i olika sammanhang, inte av lagstiftaren bedömts vara lämpligt att ha en konstruktion med ansvarsgenombrott på miljöbalkens område.

Bolaget har anfört att Hässleholms kommun rivit byggnader och forslat bort avfall från platsen och därmed bidragit till att sprida föroreningar. Med hänvisning till vad som ovan anförts om att verksamhetsutövaransvaret är solidariskt saknar enligt länsstyrelsens mening detta betydelse.

Fastighetsägarens ansvar är subsidiärt till verksamhetsutövarens. Möjlighet att förelägga fastighetsägaren med stöd av 10 kap. 3 § miljöbalken då det finns en verksamhetsutövare finns därför inte. Om det skulle vara så att fastighetsägaren har nytta av undersökningarna, vilket inte kan anses visat i nuläget, påverkar detta inte länsstyrelsens möjligheter att förelägga verksamhetsutövaren, bolaget, med stöd av 10 kap. 2 § miljöbalken.

Har bolaget bidragit till spridning av föroreningen?

Bolaget har inte ifrågasatt att det är bolaget som exploaterat fastigheterna. Fastigheterna är bebyggda med flerbostadshus. Byggnaden på fastigheten ;; har en källare som enligt klagande är belägen 2 meter under mark. Att genomföra byggnation av denna omfattning med den grundläggning som behövs medför oundgängligen att schaktning krävs oavsett om byggnaden har en källare eller grundläggs med platta på mark eftersom det (såsom framgår av bolagets ingivna handlingar) krävs dräneringslager m.m. under plattan. Vid schaktning uppkommer schaktmassor och föroreningar sprids. Att fastigheterna skulle kunna byggts på det sätt och i den omfattning som skett utan att föroreningarna på området spridits framstår som omöjligt. Swecos rapport, de historiska uppgifterna

kring verksamheten och den geotekniska undersökningen från 1979 ger alla starkt stöd för att fastigheten är förorenad och att sådana föroreningar sprids genom den schaktning, d.v.s. att jord som innehåller föroreningar flyttas runt. Att schakta påverkar också spridningsbilden till grundvattnet. Bolaget menar att man kört iväg sådan jord som schaktats upp. Något som visar att så skett har inte framkommit utan det kan inte uteslutas att i vart fall en del av massorna återanvänts inom området på ett eller annat sätt. Om jord körts iväg framgår inte var materialet i sådana fall deponerats och något kvitto på att materialet lämnats till någon mottagare har inte uppvisats. I rättsfallet NJA 2012 s.125 var omständigheterna sådana att åtgärderna som vidtagits var ett led i efterbehandlingen och föroreningar måste därför ha fraktats bort i stor omfattning. Trots detta ansåg HD att exploatören hade ett ansvar som verksamhetsutövare. Vad bolaget anfört om att material körts bort från platsen saknar mot bakgrund av resonemanget i det aktuella rättsfallet betydelse.

Länsstyrelsen är naturligtvis medveten om vilka förutsättningarna var i rättsfallet NJA 2012 s 125. Såsom HD också anför i detta är dock tanken om att den som är exploatör av ett område där exploateringen innebär att föroreningarna i marken kan sprida sig betraktas som utövare av en miljöfarlig verksamhet inte ny utan framgår också tidigare av doktrin och praxis. Rättsfallet kan inte ges annan tolkning än att utgångspunkten är att den som vidtar grävningssarbeten av den omfattningen som bolaget har gjort oundgängligen sprider föroreningen och på så vis också får ett ansvar som verksamhetsutövare.

Answarets skäliga omfattning

Bolaget har anfört att bolagets bidrag till föroreningssituationen är så begränsat att det inte ensamt kan motivera avhjälpande. Enligt bestämmelsens ordalydelse är det verksamhetsutövaren som ska visa att så skulle vara fallet. Enligt länsstyrelsens mening har bolaget inte ingett något som visar att det skulle vara fallet och därmed inte visat att undantaget från det solidariska ansvaret är för handen.

Föreläggandet omfattar en översiktlig undersökning av föroreningssituationen på

fastigheten. I praxis har det alltid ansetts skäligt att utföra undersökningar (se bl.a. MÖD 2003:127). Länsstyrelsen vidhåller därför sin uppfattning att det är skäligt att bolaget utför undersökningar i enlighet med föreläggandet.

Bolaget har därefter kommit in med ett svaromål på länsstyrelsens yttrande, vari bolaget anför bland annat följande.

Inställning

Bolagets inställning är även fortsättningsvis att det är oskäligt att förelägga bolaget att vidta åtgärder i någon del av avhjälpandeskedet, då bolaget inte bidragit till någon förorening på platsen. Föreläggandet ska därför upphävas.

Av principiella skäl vill bolaget också betona att det vore orimligt att ålägga den svenska byggbranschen ansvar för avhjälpande av föroreningar orsakade av historisk industriell verksamhet.

Korrekt adressat

Såsom länsstyrelsens yttrande får förstås, är man av uppfattningen att en tillsynsmyndighet kan rikta krav mot vem som helst av de identifierade ansvarssubjekten, oavsett i vilken utsträckning ett ansvarssubjekt har bidragit till förorening eller omständigheterna i övrigt. Bolaget delar inte denna uppfattning utan anser att detta är en felaktig tillämpning av 10 kap. miljöbalken.

Det är förvisso korrekt att ansvar enligt 10 kap. miljöbalken som utgångspunkt är solidariskt mellan de verksamhetsutövare som bidragit till en förorening. Det finns dock ett tydligt undantag från denna regel i 10 kap. 4 § 2 st. sista meningen och 10 kap. 6 § 1 st. sista meningen miljöbalken. Den som endast bidragit med en så obetydlig del av föroreningarna att detta inte ensamt motiverar efterbehandling, kan inte åläggas ett solidariskt ansvar för föroreningar som orsakats av andra verksamhetsutövare.

Det ansvar som kan åläggas den part som bidragit med en sådan begränsad del har genom bestämmelsen i 10 kap. 6 § 1 st. miljöbalken inskränkts till att endast omfatta det bidrag som orsakats av den egna verksamheten. Detta framgår uttryckligen i bestämmelsen men även i förarbetena till miljöbalken, se prop. 1997/98:45 del 2 s. 122.

Innebörden av detta är också att en sådan verksamhetsutövare inte ska bli föremål för krav på utredning eller åtgärder, för det fall en sådan utredning omfattar ett större ansvar än som annars kunnat åläggas den aktuella verksamhetsutövaren. Mark- och miljööverdomstolen har tagit fasta på detta resonemang i det s.k. Falkvarv-målet (MÖD 2014:2). Domstolen uttalar här: ”Fråga är om bolaget ändå kan vara ansvarigt för att undersöka dessa ämnen med stöd av det solidariska ansvaret i 10 kap. 6 § miljöbalken. Av första stycket första meningen i nämnda bestämmelse följer att om flera verksamhetsutövare är ansvariga enligt 2 §, ska de svara solidariskt i den utsträckning inte annat följer av att ansvaret är begränsat enligt 4 eller 5 §. I förarbetena anges 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 ska inte det solidariska ansvaret få till följd att ansvar utöver begränsningen utkrävs (se prop. 1997/98:45 del 2 s. 122). Lagtextens ordalydelse tillsammans med förarbetsuttalandena innebär att det saknas rättsligt stöd för att enligt 10 kap. 6 § miljöbalken göra bolaget ansvarigt för efterbehandlingsåtgärder utöver det ansvar som bestämts enligt 4 § samma kapitel.”

Som övergripande regel bör gälla att myndigheten vänder sig mot den som stått för huvuddelen av föroreningarna, se bl.a. Darpö, Om ansvaret för gamla miljöskador, SvJT 1998 s. 889.

Resonemanget ovan från såväl Mark- och miljööverdomstolen som lagstiftaren och J.D. visar att bestämmelsen i 6 § förvisso är en förenklingsregel till förmån för tillsynsmyndigheten, men även att regeln inte innebär att övriga regler i 10 kap. miljöbalken om ansvarsfördelning sätts ur spel eller begränsas.

Tillsynsmyndigheterna ska inte av rent praktiska skäl hamna i en tillämpning av den så kallade ”Deep-Pocket principen”, dvs. att rikta förelägganden mot en part som har finansiell förmåga snarare än den part som har det faktiska ansvaret för avhjälpandet.

Det ska betonas att det av MÖD 2014:2 framgår att särskild betydelse ska tillmätas det förhållande att det kan förväntas vara svårt att finna andra subjekt att rikta regresstalan mot efter att avhjälpande utförts. För bolagets del är förutsättningarna att driva regresstalan begränsade till parter som har övertagit ett ansvar från tidigare verksamhetsutövare. Det ursprungligen ansvariga bolaget, Hässleholms Verkstäder, är i konkurs sedan över 40 år. Möjligheten att driva regresstalan mot detta bolag är därmed helt är utsläckt.

Länsstyrelsen har också till stöd för att det går att rikta krav mot vilket ansvarssubjekt som helst åberopat ”Arvamet-fallet”, MÖD 2003:127.

I detta mål hade adressaten för föreläggandet tagit över hela den förorenande verksamheten och dessutom fortsatt släppa ut förorening till recipienten. Adressaten var således både övertagare av den förorenande verksamheten (se Tärnsjö Garveri MÖD 2012-06-29 i mål M 3001-12) och själv en av de primära förorenarna. Detta kan inte på något vis jämföras med nu aktuell situation eller anses utgöra stöd för att tillsynsmyndigheten får rikta krav mot en part som bidragit i så begränsad mån att det egna bidraget inte kan anses motivera ett avhjälpande.

Tolkningen av NJA 2012 s. 125

Bolaget är av uppfattningen att omständigheterna kring exploatering och avhjälpande i NJA 2012 s. 125 är vitt skilda från det som nu är för handen. Det resonemang som används i NJA 2012 s. 125 kan och bör inte tillämpas avseende fastigheterna ;; och <

I NJA 2012 s. 125 var det en exploatör som på eget initiativ genomfört avhjälpandeåtgärder, och som drev frågan om att avhjälpandeåtgärderna påverkat

föreningen i sådan mån att exploatören därav skulle ses som verksamhetsutövare. Skälet för detta var att exploatören, som själv inte bedrivit verksamhet på platsen, annars skulle sakna möjlighet att driva regresstalan mot den primära föreningen. Regresstalan är nämligen inte möjligt mellan ansvarskategorierna i 10 kap. 2 och 3 §§ miljöbalken. I det aktuella fallet har bolaget inte genomfört avhjälpanåtgärder och har heller inte några utgifter att driva regresstalan kring.

Därtill framgår det av underrättsdomen till NJA 2012 s. 125 att de arbeten som skett både till art och till omfattning var av det slag där risken för att spridning eller frigörande var stor. Avhjälpanåtgärden bestod i att läckande deponier grävts bort på ett flertal ställen. Dessa arbeten var omfattande och det var ostridigt att dessa medfört läckage till omgivningen. Miljööverdomstolen refererade i sin dom till vad Lagrådet uttalat vid miljöbalkens tillkomst (prop. 1997/98:45, del 2 s. 475), dvs. att även ett försvårande av föroreningsituationen kunde omfattas av ett ansvar. I HD:s avgörande fann man att denna förutsättning var uppfylld.

Det går inte mot bakgrund av ovan att utgå från att varje förändring, eller att det sker borttransport av massor från en fastighet, skulle innebära att det faktiskt skett ett försvårande av föroreningsituationen.

Vad gäller fastigheterna ;; och har avlägsnande av avfall skett i samband med rivningen av industribyggnaderna och den mark som överlåtits till bolaget har varit avriven och exploateringsfärdig. Eventuella föroreningar, som framförallt misstänks utgöras utav tungmetaller, är inte av sådant slag att de gräv- eller schaktningsarbeten som bolaget utfört kan anses ha försvårat situationen. Bolaget har därmed inte försvårat föroreningsituationen på fastigheterna, utan snarare bidragit till att belastningen av föroreningar minskat genom bortforsling av schaktmassor.

Nyttiga utredningskostnader, 10 kap. 10 § miljöbalken

Länsstyrelsen och bolaget har uppenbarligen olika uppfattning av innebörden av bestämmelsen i 10 kap. 10 § miljöbalken. Bolagets uppfattning är att varken detta

ansvar för s.k. nyttiga utredningskostnader eller det kostnadsansvar som kan uppkomma vid värdeökning av fastighet (10 kap. 5 § miljöbalken) är ett subsidiärt ansvar för fastighetsförvärvare enligt 10 kap. 3 § miljöbalken.

Sådant ansvar kan därmed påföras fastighetsägaren oavsett om det finns ansvariga subjekt i första eller andra ansvarskategorin och oavsett om fastighetsägaren själv har ett ansvar enligt 10 kap. 3 § miljöbalken. Det är alltså inte ett subsidiärt ansvar enligt 10 kap. 3 § miljöbalken som åberopats i detta mål.

Länsstyrelsernas juristsamverkansgrupp har i ”PM om att utreda ansvar för förorenade områden” 2015-08-28, under s. 5 särskilt betonat länsstyrelsernas skyldighet att ta ställning till frågan om så kallade nyttiga utredningskostnader för fastighetsägaren.

Såsom påtalats tidigare talar såväl frågan om rådighet, nytta och omständigheterna i övrigt för att det är rimligt att fastighetsägaren förpliktas att utreda situationen på fastigheterna.

Omständigheterna i övrigt

Av 10 kap. 4 och 6 §§ framgår att i mål om avhjälpandeansvar för förorenad mark ska ”omständigheterna i övrigt” tillmätas betydelse. Bolaget har i det aktuella fallet de facto inte bidragit med något tillskott till föreningen och det framstår som osannolikt att bolagets exploatering av fastigheterna ;; och <skulle ha orsakat något försvårande av föreningssituationen.

Om bolaget inte skulle exploaterat fastigheterna skulle föreningssituationen idag vara oförändrad jämfört med 1970-talet, dvs. större än den är idag eftersom bolaget genom exploateringen schaktat bort massor.

Med hänsyn till omständigheterna i övrigt, dvs. att bolaget inte bidragit till den aktuella föreningen och inte har någonting att vinna på det avhjälpande kan bli

aktuellt, får det anses orimligt att bolaget ska förpliktas att vidta de åtgärder som omfattas av det överklagade föreläggandet.

Bolaget åberopar till stöd för sin inlaga ett utdrag, Länsstyrelsernas juristsamverkansgrupp, ”PM om att utreda ansvar för förorenade områden”, 2015-08-28, s. 5.

Länstyrelsen har därefter anfört bl.a. följande.

Fråga om verksamhetsutövare

Högsta domstolen har i NJA 2012 sid.13 (NJA 2012 sid. 125 torde vara) anfört att ordalydelsen av 10 kap. 2 § miljöbalken inte lämnar något egentligt utrymme för att vid prövningen ta hänsyn till de närmare omständigheterna, såsom att de skador som orsakats genom åtgärderna kan vara mer tillfälliga och utgöra nödvändiga led i ett saneringsarbete som totalt sett syftar till en minskad belastning på miljön. Sådana förhållanden bör enligt domstolen inte ges någon betydelse för vem som ska anses vara verksamhetsutövare. Omständigheterna får istället beaktas när omfattningen av ansvaret ska bestämmas och vid den slutliga uppdelningen av det solidariska ansvaret enligt 10 kap. 6 § miljöbalken. Domstolen uttalar vidare att det anförda tar sikte på en förenkling för miljömyndigheterna men att synsättet bör vara detsamma vid såväl tvister mellan enskilda och miljömyndigheter som mellan enskilda. Vad som uttalas om ansvar enligt 10 kap. miljöbalken i NJA 2012:13 kan således göras gällande även i ett fall som det förevarande.

Enligt bolaget har de gräv- och schaktningsarbeten som bolaget utfört inte försvårat föroreningsituationen på fastigheterna. Såsom länsstyrelsen tidigare anfört får emellertid bolaget anses ha bidragit till föroreningsskada genom att föroreningar ofrånkomligen spridits till följd av bolagets gräv- och schaktningsarbeten. Bolaget är därmed att betrakta som verksamhetsutövare enligt 10 kap. 2 § miljöbalken.

Ansvar enligt 10 kap. miljöbalken kan riktas mot vilken verksamhetsutövare som helst. Till stöd för denna uppfattning har länsstyrelsen hänvisat till det generella

uttalande om ansvar enligt 10 kap. miljöbalken som Mark- och miljööverdomstolen gör i MÖD 2003:127 (Arvamet-fallet). Länsstyrelsens avsikt har således inte varit att jämföra omständigheterna i det fallet med omständigheterna i förevarande fall.

Answarets skäliga omfattning

Bolaget vidhåller att bolagets bidrag till föroreningsituationen är så begränsat att det inte ensamt kan motivera avhjälpande och anför att möjligheterna för bolaget att driva regresstalan är utsläckt. Bolaget hänvisar därvid till MÖD 2014:2.

Länsstyrelsen är även fortsättningsvis av uppfattningen att bolaget inte har visat att bolagets bidrag till miljöskadan är så begränsat att det inte ensamt motiverar avhjälpande. Även om bolagets bidrag till föroreningen skulle visa sig vara litet i förhållande till det totala bidraget är det nu fråga om ett föreläggande att utföra en undersökning av fastigheterna och enligt praxis är det sällan motiverat att i undersökningsskedet jämka omfattningen av ansvaret (se t.ex. MÖD 2003:127 och MÖD 2006:36). Det är skäligt att bolaget utför den utredning som är nödvändig för att kunna avgöra behovet av och sättet för eventuella efterbehandlingsåtgärder. Att möjligheten att föra en framgångsrik regresstalan är liten utgör inte skäl att jämka ansvaret (jfr MÖD 2014:2).

Bolaget har i replik på länsstyrelsens yttrande anfört bl.a. följande.

Fråga om verksamhetsutövare

Länsstyrelsen har i sitt yttrande berört frågan om huruvida bolaget ska anses utgöra verksamhetsutövare i den bemärkelse som avses i 10 kap. miljöbalken, och i väsentliga avseenden delar bolaget länsstyrelsens uppfattning. Detta är emellertid inte samma sak som att alla exploatörer ofrånkomligen har ett materiellt och utkrävbart ansvar. De begränsningar som följer av 10 kap. 4 och 6 §§ miljöbalken innebär att ett ansvar inte kan utkrävas annat än om det är ett bidrag av någon betydelse som uppkommit.

Bolaget vill särskilt betona den enligt bolagets uppfattning återkommande felaktiga bedömningen av HD:s dom som länsstyrelsen gör när man påstår att bolaget ska anses ha bidragit till föroreningsskada genom att föroreningar ofrånkomligen spridits till följd av bolagets gräv- och schaktningsarbeten.

HD har alls inte uttalat att en exploatör alltid ofrånkomligen har spridit föroreningar genom sin exploatering utan endast att detta ofrånkomligen hade skett i det fall som prövningen i NJA 2012 s. 125 tog sikte på. Detta berodde inte minst på att exploatören själv hävdade att så hade skett. Uttalandet från HD kan inte ses som ett bindande juridiskt faktum. Om en förorening spridits eller inte måste bedömas vid varje enskild och unik föroreningsskada. Motsatsen vore både orimlig och även förödande ur rättssäkerhetssynpunkt.

Precis som lagrådet har anfört så måste man göra en in casu-bedömning i denna fråga eftersom det är en försämring av föroreringsituationen som exploatörsansvaret tar sikte på. En annan tolkning vore helt i strid med ”Polluter Pays Principle”, särskilt om det är ett materiellt ansvar som är i fråga och inte bara att en exploatör har karaktären av verksamhetsutövare.

Även om regeln om solidariskt ansvar till del är avsett att förenkla för tillsynsmyndigheten, är det alltjämt så att det är den huvudsakliga förorenaren som ska sökas i första hand. I detta avseende har länsstyrelsen helt valt att bortse från att föroreningen orsakats av Hässleholms verkstäder, och att Hässleholms kommun utfört rivning av industrin och ”avrivning av marken” inför försäljningen till bolaget. Om det någon gång skulle ha spridits föroreningar så bör det rimligen vara i dessa situationer. När bolaget övertog marken fanns det enligt flygbilder inga synliga spår av de avfallshögar som fanns vid verksamhetens nedläggning.

Det ovan sagda har sannolikt sin förklaring i att länsstyrelsen har uppfattat att principen om att staten inte ska betala för föroreningar som enskilda subjekt haft nytta av, som att avhjälpande alltid så långt möjligt ska ske med enskilda medel. Detta är ett missförstånd eftersom Hässleholms kommun inte har agerat i egenskap

av det allmänna när man rivit byggnader, avrivit och sålt mark. I dessa situationer företräder kommun sitt enskilda intresse som juridisk person och är därmed fullt lika ansvarig som andra privata subjekt som kan tänkas vara involverade.

Dessutom är det huvudsakligen beroende på statsstödsreglerna som det allmänna inte ska bekosta enskilda subjekts avhjälpande, då detta kan klassas som otillåtet statsstöd. Någon sådan risk är inte aktuell i förevarande fall.

Bevisfrågor

Bolaget har så grundligt som det i efterhand går att alls visa, pekat på de omständigheter som innebär att spridning inte har skett. Detta har endast bemötts med upprepning av det som HD säger i det åberopade rättsfallet, att det ”ofrånkomligen spridits”. Någon utredning till stöd för att spridning skett har inte åberopats och länsstyrelsen vet rent faktiskt, enligt vad som förstås av deras yttrande, inte ens om det är förorenat; det är ju detta den förelagda utredningen ska visa.

Bolaget vill här peka på den bevisbörda som åligger länsstyrelsen. Det går som myndighet, vid redovisande av de faktiska omständigheterna, inte att luta sig mot den omvända bevisbörda som gäller för pågående verksamheter. Detta gäller särskilt då den utpekade förorenaren har visat stöd för att åtgärderna inte medfört någon försämring av föroreningsituationen. Myndigheterna har bevisbördan för sina påståenden om de faktiska omständigheterna.

Av SOU 2011:86 s. 319 framgår att ”Bevisbördan för att det finns en förorening och att föroreningen dessutom utgör en miljöskada ligger på den myndighet som påstår detta. Tillsynsmyndigheten har dock möjlighet att kräva undersökningar enligt 26 kap. 21 och 22 §§ miljöbalken vid misstanke om att ett område är förorenat. Utredningsansvaret gäller endast i områden där miljöskada konstaterats. Det är därför inte möjligt för en tillsynsmyndighet att stödja sig på 10 kap. miljöbalken för att få till stånd undersökningar för att utreda om ett område eventuellt är förorenat.”

Det kan även tilläggas att förelägganden enligt 26 kap. 21 och 22 §§ miljöbalken normalt riktas mot en pågående verksamhet. Det torde därmed åligga länsstyrelsen att tillbakavisa bolagets redovisning av vad som kan ha skett vid exploateringen.

Mark- och miljödomstolen har den 27 mars 2018 hållit syn på de aktuella fastigheterna och den 20 augusti 2018 hållit sammanträde i målet.

DOMSKÄL

Twisten i målet rör huruvida länsstyrelsen kan rikta ett undersökningsföreläggande mot Skanska på den grunden att Skanska i början av 1990-talet genomfört byggnation på fastigheterna och ; i Hässleholm. Målet rör inte frågan vem eller vilka som slutligt ska stå de efterbehandlingskostnader som eventuellt kan finnas för fastigheterna och i vilken grad det ansvaret kan utkrävas. Om det visar sig att fastigheterna kräver efterbehandling kommer den frågan att medföra ytterligare bedömningar från tillsynsmyndighet. Vidare finns i lagstiftningen möjlighet för en utpekad efterbehandlingsansvarig att i domstol regressvis få fördelningen mellan flera ansvariga klarlagd varvid den slutliga ansvarsfördelningen kan fastställas.

Tillämplig lagstiftning är 10 kap. miljöbalken i dess lydelse före augusti 2007 vilket är det som avses nedan om inte annat anges.

Skanska har yrkat att länsstyrelsens föreläggande ska upphävas vilket länsstyrelsen motsatt sig. Skanska har i huvudsak angett följande grunder till stöd för sitt yrkande.

- 10 kap. miljöbalken är inte tillämpligt på de aktuella fastigheterna.
- Skanska har inte bidragit till förorening av fastigheterna.
- Om Skanska har bidragit till föroreningen är det ändå inte skäligt enligt 10 kap. 4 § miljöbalken att rikta krav mot Skanska.

- Om Skanska har bidragit till föroreningen har det varit i så obetydlig omfattning att Skanska enligt regleringen i 10 kap. 6 § miljöbalken inte ska omfattas av solidariskt ansvar.
- Föreläggandet stämmer inte med Polluter Pays Principle.
- Särskilt om NJA 2012 s 125.
- Eventuellt föreläggande ska riktas mot andra adressater.

Mark- och miljödomstolen gör följande bedömningar.

Är 10 kap. miljöbalken tillämpligt på de aktuella fastigheterna?

Av länsstyrelsens föreläggande framgår att det är baserat på 10 kap 2 och 4 §§ miljöbalken. För att 10 kap. miljöbalken, såväl i dess lydelse före som efter 2007, ska vara tillämpligt krävs att markområdet är förorenat. Bevisbördan för detta och att föroreningen dessutom utgör en risk för människors hälsa eller miljön ligger på den myndighet som vill stödja sig på bestämmelsen, i detta fall länsstyrelsen.

Länsstyrelsen har till stöd för att påstå att området är förorenat hänvisat till en rapport enligt MIFO fas 1 (Metodik för Inventering av Förorenade Områden). Slutsatsen i rapporten är att området tillhör riskklass 2 (i ett system där klass 1 innebär mycket stor risk, klass 2 innebär stor risk, klass 3 innebär måttlig risk och klass 4 innebär liten risk). Slutsatsen har sammanfattningsvis baserats på följande.

Inventerarens intryck (fas 1)

Det är en större verksamhet som har verkat på fastigheterna. Det är troligt att verksamheten har påverkat miljön under dess verksamhetstid. Mängderna förbrukade kemikalier är okända, men det är sannolikt att stora mängder eldningsolja har förbrukats. Restprodukterna förvarades och hanterades på ett sätt som troligtvis hade påverkan på människors hälsa och miljön. Torreningspulver med kromsalt kan finnas kvar i marken om jordmassor finns kvar. Oljebemängd gjutsand har förvarats på platsen. Inför uppförandet av byggnaden med källare grävdes ev. förorenade jordmassor bort. Det är osäkert om vilka jordmassor som ligger ytligt idag.

Motivering (fas 1)

Hässleholms Verkstäders verksamhet omfattade under 75 år en större mekanisk verkstad, ett järngjuteri, ytbehandling med färg samt acetylenegasframställning. Man hade mellan 50 och 300 anställda. De kemikalier man har hanterat har hög till mycket hög farlighet. Produktionen var mycket stor och varor exporterades till Europa och Ryssland. Troligtvis har stora mängder olja hanterats på platsen. Det fanns fyra tippor som innehöll restprodukter från gastillverkningen och gjuteriet. Kromsalt förekom i torreningspulvret som användes för att rena gasen och därmed undvika igensättning av svetsmunstycken. Restprodukter från gjuteriet var oljebemängd (?) gjutsand och järnskrot. Tipporna förekom utomhus och på genomsläppliga jordarter. Då jordarterna är isälvavlagringar samt morän bedöms spridningsförutsättningarna vara stora.

Känsligheten är mycket stor då marken idag är bebodd. Uppgifter om hur mycket jord som schaktades bort eller omfördelades inom fastigheten i samband med den ändrade markanvändningen saknas. Skyddsvärdet är stort då fastigheterna angränsar till en skyddsvärd grundvattenförekomst i sand och grus. Den samlade bedömningen är att objektet medför en stor risk för människa och miljön.

Länsstyrelsen har inte redovisat några provtagningsresultat till stöd för sitt påstående att området är förorenat.

Skanska har i sin argumentation påpekat bl.a. att utpekade deponier inte har legat på de fastigheter som Skanska bebyggt. Skanska har vidare redovisat bl.a. översiktlig verksamhetshistorik, geoteknisk undersökning (K-Konsult 1979-10-10) och yttrande från miljö- och hälsoskyddsnämnden inför bygglov 1989.

Mark- och miljööverdomstolen har i avgörande MÖD 2010:17 konstaterat att ett undersökningsföreläggande kan baseras på en inventering MIFO fas 1, i det fallet i kombination med att det framgått att slutsatsen i inventeringen inte hade motsagts av ett fåtal jordprover som analyserats.

Mark- och miljödomstolen gör i nu förevarande fall bedömningen att länsstyrelsen i tillräcklig omfattning, genom MIFO fas 1-inventeringen, visat att de aktuella fastigheterna är förorenade. Detta gäller även med beaktande av att länsstyrelsen inte redovisat några analysprov alls och med beaktande av uppgiften om att utpekade deponier inte legat på de fastigheter Skanska bebyggt, samt med beaktande av vad Skanska i övrigt redovisat om geoteknisk undersökning m m. De uppgifter som finns i den redovisade MIFO fas 1 inventeringen om vad som historiskt förekommit på fastigheterna är enligt domstolens bedömning, med ledning av vad som angavs i avgörandet MÖD 2010:17, tillräckliga för att fastigheterna ska bedömas som förorenade.

Det saknas skäl att upphäva föreläggandet på den grunden att länsstyrelsen inte visat att 10 kap. miljöbalken skulle vara tillämpligt.

Har Skanska bidragit till förorening av fastigheterna?

Skanska har genomfört byggnation på fastigheterna i början av 1990-talet. Av vad som visats i målet har framgått att vid uppförandet av byggnader som grundlagts med platta på mark har Skanska behövt gå ner ca 1 meter under slutlig marknivå för att grundlägga byggnaderna. Vid uppförandet av byggnad med källare (Lille Mats 1) har motsvarande djup varit ca 2-3 meter. Skanska har vidare uppgivit att ursprunglig jord tagits bort för att ge plats åt kontrollerade massor. Det har då avsett mark såväl under byggnader som på övriga delar av fastigheterna. Skanska har vidare uppgivit att deras arbete med att ta bort jordmassor inte har bidragit till föroreningen på fastigheterna utan om något istället minskat mängden föroreningar genom det som körts bort från området.

Mark- och miljödomstolen gör bedömningen att det inte finns något som talar för att den av Skanska utförda byggnationen skulle avvika från vad som var normalt förekommande vid byggnation av bostadshus i början av 1990-talet. Det är vidare visat att byggnationen medfört urgrävning på vissa platser ned till ca 1 meter inom < och inom Lille Mats 1 ned till ca 2-3 meter. En byggnation med ovan beskrivna åtgärder som utförs i ett förorenat område innebär typiskt sett att föroreningar sprids vilket är att vidta en åtgärd som bidrar till föroreningen. Det finns inget i målet som talar för att just den här byggnationen inte skulle spridit föroreningarna som funnits i marken.

Skanska ska, i enlighet med ovanstående, som exploitör av området anses ha bidragit till föroreningen och är därmed ansvarigt i enlighet med 10 kap. 2 § miljöbalken.

Om Skanska har bidragit till föroreningen är det ändå inte skäligt enligt 10 kap. 4 § miljöbalken att rikta krav mot Skanska?

Det nu aktuella föreläggandet avser undersökningar. Mark- och miljödomstolen gör bedömningen att det i detta skede inte finns skäl minska Skanskas ansvar med hänvisning till 10 kap. 4 § miljöbalken. Det är även i enlighet med gällande praxis sällan motiverat att i undersökningsskedet jämka omfattningen av ansvaret (se t.ex.

MÖD 2003:127 och MÖD 2006:36). Föreläggandet ska inte upphävas på den grunden.

Tidsaspekten

De nu aktuella föroreningarna har enligt MIFO-rapporten och vad som uppgetts i målet i övrigt uppstått under 1900-talet och härrör från en verksamhet som lades ned ca 1972 och vars byggnader revs ca 1975. Skanskas byggnation utfördes under tidigt 1990-tal.

Av 10 kap. miljöbalken framgår, såväl i tidigare som i nuvarande lydelse, att ansvaret inte preskriberas. Det är således från preskriptionssynpunkt inte omöjligt att enligt 10 kap. miljöbalken vända sig mot en adressat som, vilket är fallet nu, varit verksam på fastigheterna för lite drygt 25 år sedan. I fråga om tidsaspekten i övrigt så är det en fråga som ska beaktas vid skälighetsbedömningen enligt 10 kap. 4 § miljöbalken men som framgått ovan bör den frågan inte medföra jämkning av ansvar nu i undersökningsskedet.

Har Skanska bidragit till föroreningen i så obetydlig omfattning att Skanska enligt regleringen i 10 kap. 6 § miljöbalken inte ska omfattas av solidariskt ansvar?

Av 10 kap. 6 § miljöbalken framgår att huvudregeln för ansvar för efterbehandling av förorenade områden är solidariskt ansvar om det inte begränsats enligt 10 kap. 4 § miljöbalken. Dock gäller att om någons bidrag till föroreningen är så obetydligt att det inte ensamt motiverar efterbehandling ska denne ansvara endast för den del som motsvarar bidraget.

I nu förevarande fall är det klarlagt att det inte är Skanska som tillfört historisk förorening från industriverksamhet till fastigheterna. Skanska har dock, i enlighet med vad som ovan bedömts, bidragit till föroreningen som exploatör och ingår därmed i ansvarskretsen som har ansvar enligt 10 kap. 2 § miljöbalken vilket enligt 10 kap. 8 § miljöbalken även gäller avseende utredningar.

Frågan är nu efter Skanskas invändning om Skanskas byggnation ska anses utgöra ett så obetydligt bidrag till föreningen som avses i 10 kap. 6 § första stycket andra meningen och att Skanska därmed endast ska ha ansvar för sitt bidrag och att detta därmed inte täcker nu förelagd undersökning?

Mark- och miljödomstolen gör därvid bedömningen att det som läggs Skanska till last är att ha grävt ur massor på fastigheten till ett djup om ca 1 meter och på fastigheten Lille Mats till ett djup om ca 2-3 meter, detta gäller på de delar av fastigheterna där det uppförts byggnader. Skanska har i övrigt vidtagit åtgärder inom hela fastigheterna som är normalt förekommande på en arbetsplats.

Även med beaktande av den ovan nämnda omfattningen av Skanskas delaktighet gör mark- och miljödomstolen bedömningen att det nu i ett undersökningsskede inte är motiverat att begränsa eller ta bort ansvaret för Skanska. Domstolen har därvid beaktat att det inte, såsom i MÖD 2014:2, går att peka ut olika ansvar för olika ämnesgrupper och undersökningsparametrar. Det är istället så att de föreningar som finns på området typiskt sett har spritts genom Skanskas byggnation.

Frågan om vilken del som motsvarar Skanskas bidrag går i detta inte att avgöra på ett sätt som medför att Skanska inte ska göras ansvarig för förelagd undersökning.

Ansvaret för förelagd undersökning ska inte begränsas enligt reglerna om obetydligt bidrag i 10 kap. 6 § miljöbalken.

Föreläggandet stämmer inte med Polluter Pays Principle?

Skanska har i sin argumentation haft en förhållandevis noggrann genomgång av sin syn på Polluters Pays Principle.

Mark- och miljödomstolen gör bedömningen att vad Skanska anfört om Polluters Pays Principle inte ändrar på vad som gäller enligt miljöbalken för nu aktuellt undersökningsföreläggande, det saknas därmed skäl att upphäva föreläggandet p.g.a. vad som anförts i frågan.

Särskilt om NJA 2012 s 125

I fråga om tolkningen av NJA 2012 s 125 instämmer mark- och miljödomstolen inledningsvis i Skanskas invändning att man bör uppmärksamma det förhållandet att den som blev utpekad som ansvarig enligt 10 kap. 2 § miljöbalken i det fallet själv hade ett intresse av att bli utpekad på det sättet (då det gav möjlighet att kunna driva regresstalan).

Mark- och miljödomstolen gör emellertid bedömningen att även om man uppmärksammar det ovan nämnda förhållandet så finns det inget i HD:s avgörande som utesluter att Skanska kan vara ansvarig enligt 10 kap. 2 § miljöbalken. Avgörandet motsäger inte under tidigare avhandlade rubriker gjorda bedömningar att Skanska som exploitör på fastigheterna har bidragit till föroreningen och därmed direkt enligt miljöbalkens ordalydelse omfattas av ansvar. Vad Skanska anfört med hänvisning till nämnda HD-avgörande medför inte att föreläggandet ska upphävas.

Eventuellt föreläggande ska riktas mot andra adressater?

Mark- och miljödomstolen gör bedömningen att den omständigheten att det kan finnas andra möjliga adressater för ett undersökningsföreläggande inte innebär att Skanska ska underkännas som adressat. Detta gäller andra möjliga adressater oavsett om kraven mot dem skulle grundas på att de ingår i ansvarskretsen enligt 10 kap. 2 § miljöbalken och är ansvariga på den grunden för att de skulle ha tagit över verksamheten, eller skulle vara ansvariga p.g.a. att man vidtagit rivningsåtgärder eller avrivningsåtgärder ("avriven och exploateringsfärdig") på fastigheterna. Inte heller det ansvar som skulle kunna åläggas en fastighetsägare (nuvarande 10 kap. 10 § miljöbalken) medför på något sätt att möjligheten att rikta nu aktuellt undersökningsföreläggande mot Skanska försvinner.

Utgång i målet

Det saknas i enlighet med vad som anförts ovan skäl att på av Skanska anförda grunder upphäva föreläggandet.

Överklagandet ska avslås.

Då tidpunkten i föreläggandet har passerat ska denna ändras på sätt som framgår av domslutet.

Övrigt

Mark- och miljödomstolen har idag även avgjort mål M 4757-16 avseende grannfastigheten YX.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 3 (DV427)

Överklagande senast den 10 oktober 2018.

Peter Ardö

Mats Käll

I domstolens avgörande har deltagit chefsrådmannen Peter Ardö, ordförande, och tekniska rådet Mats Käll (skiljaktig mening, se bilaga 2). Föredragande har varit beredningsjuristerna Martin Nyberg, Robert Bjersander och Viktor Larsson.



SVERIGES DOMSTOLAR

ANVISNING FÖR HUR MAN ÖVERKLAGAR - DOM I MÅL SOM HAR ÖVERKLAGATS TILL MARK- OCH MILJÖDOMSTOLEN

Den som vill överklaga mark- och miljödomstolens dom ska göra detta skriftligen. **Skrivelsen ska skickas eller lämnas till mark- och miljödomstolen.** Överklagandet prövas av Mark- och miljööverdomstolen vid Svea hovrätt.

Överklagandet ska ha kommit in till mark- och miljödomstolen **inom tre veckor** från domens datum. Sista dagen för överklagande finns angiven på sista sidan i domen.

För att ett överklagande ska kunna tas upp krävs att Mark- och miljööverdomstolen lämnar **prövningstillstånd**. Det görs om:

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som mark- och miljödomstolen har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som mark- och miljödomstolen har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står mark- och miljödomstolens avgörande fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till Mark- och miljööverdomstolen varför klaganden anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla uppgifter om:

1. den dom som överklagas med angivande av mark- och miljödomstolens namn, datum för domen samt målnummer,
2. den ändring av mark- och miljödomstolens dom som klaganden vill få till stånd,
3. grunderna (skälen) för överklagandet,
4. de omständigheter som åberopas till stöd för att prövningstillstånd ska meddelas, samt
5. de bevis som åberopas och vad som ska styrkas med varje bevis.

Skriftliga bevis som inte lagts fram tidigare ska ges in samtidigt med överklagandet.

Om ni tidigare informerats om att **förenklad delgivning** kan komma att användas med er i målet/ärendet, kan sådant delgivningssätt också komma att användas med er i högre instanser om någon överklagar avgörandet dit.

Ytterligare upplysningar lämnas av mark- och miljödomstolen. Adress och telefonnummer finns på första sidan av domen.