



Datum
2012-04-26

Diarie nr
5.0-1202-0131

Ert datum
2012-01-30

Er beteckning
M2011/3865/R
M2012/113/R

Vår referens
Sofie Hermansson

Miljödepartementet
registrator@environment.ministry.se

Industriutsläppsutredningens betänkande SOU 2011:86

Statens geotekniska institut (SGI) har uppmärksammat att betänkandet Bättre miljö – minskade utsläpp (SOU 2011:86) från Industriutsläppsutredningen har överlämnats till Miljödepartementet för att nu vara ute på remiss. SGI har inte fått betänkandet tillsänt sig som remissinstans, men lämnar härmed ändå synpunkter på dess innehåll.

Rubriknumreringen nedan refererar till rubriknumreringen i betänkandet.

Sammanfattning

- SGI efterlyser ett resonemang som belyser möjligheterna och konsekvenserna av att låta den svenska implementeringen av IED:s tillämpningsområde motsvara tillämpningsområdet för dagens 10 kap. miljöbalken, det vill säga att bredda det till att omfatta mer än bara mark och grundvatten, såsom ytvatten och sediment samt byggnader och anläggningar.
- Statusrapporten bör som ett led i detta innehålla information om föroreningar och provtagningar/mätningar i fler medier än bara mark och grundvatten. De periodiska kontrollerna bör, om motiverat, även de avse fler medier än bara mark och grundvatten.
- Förslaget till ny paragraftext i 10 kap. 4 a § sista stycket miljöbalken måste tydligt ange att det inte är fråga om någon inskränkning vare sig avseende 2 eller 10 kap. miljöbalken eller för den delen miljöbalken i övrigt.
- SGI instämmer i utredningens konstaterande att reglerna i 10 kap. miljöbalken behöver en genomgripande översyn. Bilagt detta remissvar finns därför en promemoria som beskriver flera av de frågeställningar som SGI anser behöver beaktas vid en framtida översyn.
- SGI delar inte utredningens påstående om att det är tämligen klart att den så kallade skadeståndrättsliga tolkningen av det solidariska ansvaret ska tillämpas. SGI anser i stället att den förvaltningsrättsliga tolkningen ska tillämpas vid utkrävande av solidariskt ansvar.
- SGI är positivt till att det föreslås en förfaranderegul för de fall det blir fråga om värdeökning vid efterbehandling som finansieras av annan än fastighetsägaren själv. SGI anser dock inte att förfaranderegeln kan genomföras i den utformning som utredningen föreslagit.
- SGI instämmer i utredningens förslag att övergångsbestämmelserna (2007:660) bör ändras.

Statens geotekniska institut

581 93 LINKÖPING
Besöksadress: Olaus Magnus väg 35

Phone: +46 13-20 18 00
Fax: +46 13-20 19 14
E-post: sgi@swedgeo.se

Bankgiro: 5211-0053
Plusgiro: 18 30 64-5
Org.nr: 20 21 00-0712

7.3 Skillnader mellan art. 22 IED och 10 kap. miljöbalken

Utredningen föreslår att det i 10 kap. miljöbalken införs en ny paragraf som anger en skyldighet att återställa området där verksamheten har bedrivits till det skick området hade enligt statusrapporten. Skyldigheten att återställa området synes i och för sig väl motiverad, men mått mot tillämpningen av 10 kap. miljöbalken synes kraven vara lågt ställda. Dels ska fråga vara om en betydande förorening och dels ska föroreningen föreligga i mark eller grundvatten.

Dagens tillämpning av 10 kap. miljöbalken omfattar föroreningar som påträffas i mark, yt- och grundvatten, sediment, byggnader samt anläggningar och träd in redan då det föreligger en risk för skada eller olägenhet för människors hälsa eller miljön. Dessutom finns ingen anledning att vänta till dess verksamheten upphört, om det är hälso- eller miljömässigt motiverat med avhjälpandeåtgärder under verksamhetens drift.

SGI saknar mot bakgrund av detta framför allt ett resonemang om varför den svenska implementeringen av IED ska inskränka sig till att bara gälla mark och grundvatten. Utredningen har, såvitt SGI kan se, inte fört något resonemang om att bredda IED:s tillämpning till att omfatta samtliga medier som dagens 10 kap. miljöbalken omfattar och som därmed anses skyddsvärda i andra sammanhang liknande de i IED. SGI anser att regeringen bör överväga att låta fler medier omfattas av de nya reglerna i anledning av implementeringen av IED.

7.4.1 Krav på statusrapport

Förhållandet mellan den föreslagna bestämmelsen i 10 kap. 4 a § och övriga regler i 10 kap. miljöbalken

Skyldigheterna enligt 10 kap. miljöbalken grundar sig på ett ansvar enligt 2 kap. 8 § miljöbalken. SGI anser därför att det är av yttersta vikt att den föreslagna paragrafen 10 kap. 4 a § miljöbalken tydligt anger att kraven på intet sätt inskränks av den föreslagna regleringen, vare sig vad gäller 10 kap. miljöbalken eller miljöbalken i övrigt. Exempelvis avseende de allmänna hänsynsreglerna, speciellt försiktighetsprincipen enligt 2 kap. 3 § miljöbalken, som tvingar verksamhetsutövaren att vidta skyddsåtgärder och försiktighetsmått för att förebygga, hindra eller motverka skada eller olägenhet redan under verksamhetens drift.

En olycklig konsekvens av en otydlig reglering skulle kunna vara att saken anses rättskraftigt avgjord i och med tillståndsprövningen och att tillsynsmyndigheten därmed blir förhindrad att vidta nödvändiga tillsynsåtgärder. Utredningen nämner själv problematiken med tillstånds rättskraft kontra tillsyn och förelägganden. Det får inte finnas någon risk att tillsynsmyndigheterna genom föreslagen reglering blir bakbundna och förhindrade att ställa miljömässigt motiverade krav på avhjälpandeåtgärder vare sig under eller efter verksamhetens drift.

Statusrapportens innehåll

SGI låter förstå att statusrapporten enbart behöver innehålla information om befintliga eller nya mark- och grundvattenmätningar, med reservation för att kommissionen ännu inte har utarbetat detaljerade riktlinjer för innehållet. SGI:s uppfattning är att informationen i statusrapporten bör omfatta samtliga medier där föroreningar kan förekomma, till exempel även ytvatten och sediment, annars riskerar verksamhetsutövaren och tillsynsmyndigheten att förlora helhetssynen över föroreningssituationen i

området. Detta skulle i sin tur kunna innebära felaktiga prioriteringar både inom ett verksamhetsområde och mellan olika tillsynsobjekt.

Ett tillstånd ska enligt IED innehålla lämpliga krav avseende periodisk kontroll av mark och grundvatten, se betänkandet rubrik 4.5.4 Underhåll och periodisk kontroll. SGI anser även här att regeringen bör överväga att låta de periodiska kontrollerna omfatta även andra typer av medier än bara mark och grundvatten, allt för att så långt möjligt skydda miljön och människors hälsa. Om regeringen anser att en sådan utvidgning av tillämpningsområdet innebär en överimplementering av IED, vore det önskvärt med ett resonemang som belyser detta.

7.5 Behov av ändringar för att förtydliga 10 kap. miljöbalken

Utredningen konstaterar sammanfattningsvis på sidan 29 i betänkandet att det är tydligt att reglerna i 10 kap. miljöbalken behöver en genomgripande översyn och att flera bestämmelser behöver justeras. Tyvärr anser sig dock inte utredningen ha haft den tid som detta kräver.

SGI:s miljöjurist arbetar tillsammans med länsstyrelser och kommuner med tillämpningen av 10 kap. miljöbalken (framför allt i dess lydelse före den 1 augusti 2007) och kan inte annat än instämma i utredningens slutsats och konstatera att reglerna i 10 kap. miljöbalken inte fått en utformning som möjliggör en effektiv och rättssäker tillämpning. I bifogad promemoria redogör SGI därför för flera av de frågeställningar som SGI anser är av vikt att utreda och belysa vid en eventuell framtida översyn av 10 kap. miljöbalken. Nedan lämnas enbart kommentarer till det som direkt förs fram i betänkandet.

En översyn av 10 kap. miljöbalken och anslutande lagtexter måste enligt SGI:s uppfattning ske med iakttagande av lagstiftarens ursprungliga intentioner med regelverket samt den praxis som tillkommit sedan miljöbalken trädde ikraft. En översyn får inte leda till att fler oklarheter kring reglernas tillämpning uppstår. De klargöranden till exempel beträffande verksamhetsutövaransvaret som gjorts genom praxis måste därmed fortsatt vara gällande även efter en översyn.

SGI delar dock inte utredningens motiv till uppfattningen att viss försiktighet bör iakttas när det gäller förändringar i lagstiftningen. Utredningen hänvisar till att förändringar av 10 kap. miljöbalken relativt nyligen gjorts, vilka trädde i kraft den 1 augusti 2007. SGI noterar att dessa ändringar inte medförde någon ändring i sak vad gäller ansvaret för historiska föroreningar enligt 10 kap. miljöbalken, oavsett övergångsbestämmelsernas vara eller icke vara, och att det snart gått fem år sedan förändringarna genomfördes. Vidare anför utredningen att upphävandet av 33 kap. miljöbalken ledde till stora organisatoriska förändringar avseende de statliga insatserna vid efterbehandling. Något som SGI anser inte torde inverka på tillämpningen av reglerna i 10 kap. miljöbalken eller utgöra grund för att underlåta en översyn av dem.

7.5.1 Förhållandet mellan 10 kap. 4 och 6 §§

I betänkandet anges att begränsningen av det solidariska ansvaret och innebörden av hänvisningen i 10 kap. 6 § till 4 § miljöbalken är omtvistad. I betänkandet redogörs också för den så kallade skadeståndsrättsliga respektive den förvaltningsrättsliga tolkningen av det solidariska ansvaret. Enligt SGI:s uppfattning är det solidariska ansvaret viktigt för att kunna bedriva ett effektivt och framgångsrikt tillsynsarbete avseende förorenade områden. Det är därmed av största vikt att innebörden av det solidariska ansvaret klargörs om takten i efterbehandlingsarbetet ska kunna öka.

Det är vidare SGI:s uppfattning, baserat på vad som framgår av förarbetena till miljöbalken, att regeln om det solidariska ansvaret ska vara en förenklingsregel för tillsynsmyndigheterna. En så kallad skadeståndsrättslig tillämpning av regeln om solidariskt ansvar skulle inte innebära en sådan hjälp i tillsynsarbetet som en regel om solidariskt ansvar bör innebära. Den förvaltningsrättsliga tillämpningen innebär nämligen en förenkling för tillsynsmyndigheterna som är värdefull för att öka andelen privatfinansierade efterbehandlingsåtgärder och ger därmed ökade möjligheter att uppnå miljömålet för en giffri miljö utan att ytterligare belasta statsbudgeten.

Även Högsta domstolen har gett uttryck för att det solidariska ansvaret i 10 kap. miljöbalken är avsett att förenkla för tillsynsmyndigheterna. Se till exempel sjunde stycket i domskälen till domen den 26 mars 2012 i mål T 2052-10 vari Högsta domstolen uttalar att ”Att ansvaret enligt 10 kap. 6 § miljöbalken är solidariskt leder till en förenkling sett ur miljömyndigheternas perspektiv. Frågor som gäller en uppdelning av ansvaret har i stor utsträckning förlagts till regressledet och blir ytterst en tvistefråga verksamhetsutövarna emellan. Det blir då också verksamhetsutövarna som får ta de ekonomiska konsekvenserna, när någon av dem inte kan betala sin del av kostnaden för att avhjälpa skadorna.”

Vidare konstaterar Högsta domstolen i tredje stycket av domskälen till samma dom att den slutliga fördelningen av det solidariska ansvaret kan ge upphov till regressanspråk mellan de olika verksamhetsutövarna. Något SGI inte kan tolka på annat sätt än att ett första krav mot en solidariskt ansvarig kan innebära att mer än dennes slutliga del utkrävs, något som inte står i överensstämmelse med den skadeståndsrättsliga tolkningen. Skulle inte mer än den slutliga delen kunna utkrävas, funnes inte något att efter den slutliga fördelningen regressa om. Den förvaltningsrättsliga tolkningen innebär dock att en eller flera solidariskt ansvariga kan avkrävas hela kollektivets ansvar och på så sätt genom en regresstalan får försöka uppnå den slutliga fördelningen mellan samtliga i kollektivet.

Högsta domstolen har i ovan nämnda dom också gett uttryck för att den förvaltningsrättsliga tolkningen ska vara gällande, eftersom den i tionde stycket i domskälen konstaterar att ”Kostnaden för avhjälpandet får i det första skedet bäras av en eller flera av verksamhetsutövarna medan den som har det största ansvaret för föroreningen slutligt kan få stå för kostnaderna i motsvarande mån.” Detta tolkar SGI som att krav som avser hela det skäligen solidariska ansvaret kan ställas mot var och en av de solidariskt ansvariga.

Den ende verksamhetsutövare som inte kan få ett solidariskt ansvar för kollektivets samlade ansvar är den som i enlighet med 10 kap. 6 § första stycket miljöbalken visar att hans eller hennes bidrag till föroreningen är så obetydligt att det inte ensamt motiverar efterbehandling. Ett tillägg som varit onödigt om lagstiftaren avsett att den skadeståndsrättsliga tillämpningen skulle vara gällande. Detta eftersom det solidariska ansvaret enligt den skadeståndsrättsliga tolkningen innebär att den ansvarige endast är solidariskt ansvarig för övriga verksamhetsutövaras del upp till den nivå som kan anses skäligt för honom själv.

Sammanfattningsvis instämmer SGI i utredningens uppfattning att det finns fog för att utreda frågan om det solidariska ansvaret vidare. Detta då frågan om solidariskt ansvar är omtvistad, det föreligger stora skillnader i tolkningsalternativen samt tillämpningen och då frågan är av stor ekonomisk betydelse för både verksamhetsutövare och myndigheter. Vidare anser SGI att en förvaltningsrättslig tolkning av det solidariska ansvaret är en nödvändighet för att tillsynsmyndigheterna ska kunna bedriva ett effektivt och framgångsrikt arbete med att få till stånd privatfinansierade efterbehandlingsåtgärder. Det är mot bakgrund av dessa faktorer nödvändigt att det direkt av lagtexten i 10 kapitlet miljöbalken klart framgår hur reglerna ska tillämpas.

7.5.2 Förfaranderegeln vid talan om obehörig vinst enligt 10 kap. 9 § miljöbalken

Utredningen föreslår att en förfaranderegeln bör kopplas till 10 kap. 9 § miljöbalken som reglerar kravet på kostnadsansvar för fastighetsägare när avhjälpandeåtgärder medför värdeökning. Sådana mål skulle enligt utredningens förslag därmed anses som stämningssmål enligt miljöbalken.

SGI:s uppfattning är att en sådan förfaranderegeln är nödvändig för att bestämmelserna ska få en praktisk tillämpning och välkomnar därför en förfaranderegeln. SGI instämmer dock inte i utredningens förslag att den tillsynsmyndighet som har att bevaka att efterbehandling kommer till stånd också bör ha befogenhet att bevaka det allmännas intresse att få del av fastighetens värdeökning. Enligt SGI:s uppfattning är det inte ändamålsenligt att en länsstyrelse eller en kommun driver frågan om värdeökning för de fall efterbehandlingsåtgärderna bekostats av allmänna medel. Dels torde incitament saknas för tillsynsmyndigheterna att driva frågorna, eftersom ersättningen för värdeökningen kommer att tillfalla Naturvårdsverket och arbetet på så vis bara skulle innebära en kostnad för tillsynsmyndigheten och dels saknas kompetens att driva stämningssmål hos tillsynsmyndigheterna, vilket i sin tur skulle leda till att tillsynsmyndigheternas resurser inte utnyttjas effektivt. SGI ställer sig också frågande till vilka tillsynsmyndigheter som är beredda att driva ett stämningssmål, med risk att få svara för motpartens rättegångskostnader? Några sådana ekonomiska resurser synes ej finnas hos tillsynsmyndigheterna.

Det är SGI:s bedömning att antalet ärenden där värdeökning kommer att aktualiseras är begränsat. Detta innebär att respektive tillsynsmyndighet sannolikt kommer att få ytterst få fall där stämningssökanden kan bli aktuella. Detta i sin tur gör att det inte heller är motiverat att försöka bygga upp någon kompetens inom området. SGI vill därmed be regeringen överväga om Naturvårdsverket skulle kunna vara ansvarig myndighet för att driva denna typ av mål rörande värdeökning vid statligt finansierad efterbehandling. Naturvårdsverket är nationell bidragsfördelande myndighet och den myndighet som därmed har ett tydligt incitament att driva mål för att få ersättning för värdeökning. Naturvårdsverket får i sådana fall tillgång till pengar som kan användas i andra åtgärdsprojekt och kan med hjälp av reglerna bidra till att hålla nere statens utgifter för efterbehandlingsåtgärder. Genom att samla samtliga ärenden rörande värdeökning hos Naturvårdsverket skapas även en nationell likriktning i dess hantering, vilket i sig ger förutsättningar för god rättssäkerhet, och Naturvårdsverket kan med åtminstone några ärenden per år ges möjlighet att bygga upp och behålla kompetens för att driva denna typ av mål.

Att en enskild som bekostat efterbehandling av en fastighet genom stämningssökanden till mark- och miljödomstol skulle ha möjlighet att få ersättning motsvarande fastighetens värdeökning synes ligga i linje med regressrätten i 21 kap. 1 § 7 punkten miljöbalken, varvid den av utredningen föreslagna förfaranderegeln synes lämplig.

Ett alternativ till den av utredningen föreslagna lösningen, att utkräva värdeökning genom stämning i mark- och miljödomstol, skulle kunna vara att ge tillsynsmyndigheten möjligheten att via ett föreläggande förpliktiga fastighetsägaren att ersätta statens kostnader för efterbehandling med motsvarande värdeökningen. På så vis skulle förfaranderegeln inte bli verksamhetsfrämmande för tillsynsmyndigheten och det skulle därmed vara enklare för tillsynsmyndigheterna att utkräva ansvar för värdeökning i relation till att driva mål om stämning i mark- och miljödomstol. Vidare skulle ett sådant förfarande ytterligare understryka enskildas offentlighetsrättsliga ansvar. Parallellt med ett sådant system skulle enskilda som bekostat efterbehandling kunna driva krav på ersättning motsvarande värdeökningen via stämningssmål i mark- och miljödomstol.

Avslutningsvis vill SGI uppmärksamma att reglerna kring värdeökning i förordning (2004:100) om avhjälpande av föroreningsskador och statsbidrag för sådant avhjälpande bör ses över i samband med införandet av en förfaranderegul. Reglerna i 4 och 11 §§ bör exempelvis anpassas efter vald förfaranderegul.

7.5.3 Övergångsbestämmelser

Utredningen förespråkar att övergångsbestämmelserna till 10 kap. miljöbalken ändras, så att befintliga övergångsbestämmelser endast ska gälla för de bestämmelser som avser allvarlig miljöskada. En sådan ändring skulle enligt SGI:s uppfattning råda bot på den begreppsförvirring som idag råder inom området och de minst sagt konstlade lag- och förordningshänvisningar som blir följderna av att tillämpa en lagtext i både nuvarande och äldre lydelse.

Den ändring av övergångsbestämmelserna som föreslås göras bör dock enligt SGI:s uppfattning inte leda till någon ändring i sak och SGI delar utredningens slutsats att de strängare reglerna om allvarlig miljöskada inte bör gälla retroaktivt.

Om en ändring av övergångsbestämmelserna genomförs vore det önskvärt om ändringen skulle kunna tydliggöra att förvärvsdefinitionen i nuvarande 10 kap. 3 § sista stycket miljöbalken också gäller för tiden mellan den 1 januari 1999 och den 31 juli 2007. Självfallet under förutsättning att regeringen anser att så är fallet.

Beslut

Beslut i detta ärende har tagits av undertecknad generaldirektör Åsa-Britt Karlsson efter föredragning av miljöjurist Sofie Hermansson, som också handlagt ärendet. I ärendets handläggning har även deltagit avdelningschef Mikael Stark.

STATENS GEOTEKNISKA INSTITUT

Åsa-Britt Karlsson

Sofie Hermansson

Sändlista:

Karin Sparrman: karin.sparrman@environment.ministry.se

Bilaga:

PM "Juridiska flaskhalsar i efterbehandlingsarbetet"