

Styrelsehandling per capsulam
Norra Älvstranden Utveckling AB
Diarienummer 0426/22
2022-10-05
Handläggare: Annette Vejen Tellevi

Beslutsärende – medgivande om planläggning gång- och cykelbro mellan Packhuskajen och Hugo Hammars kaj

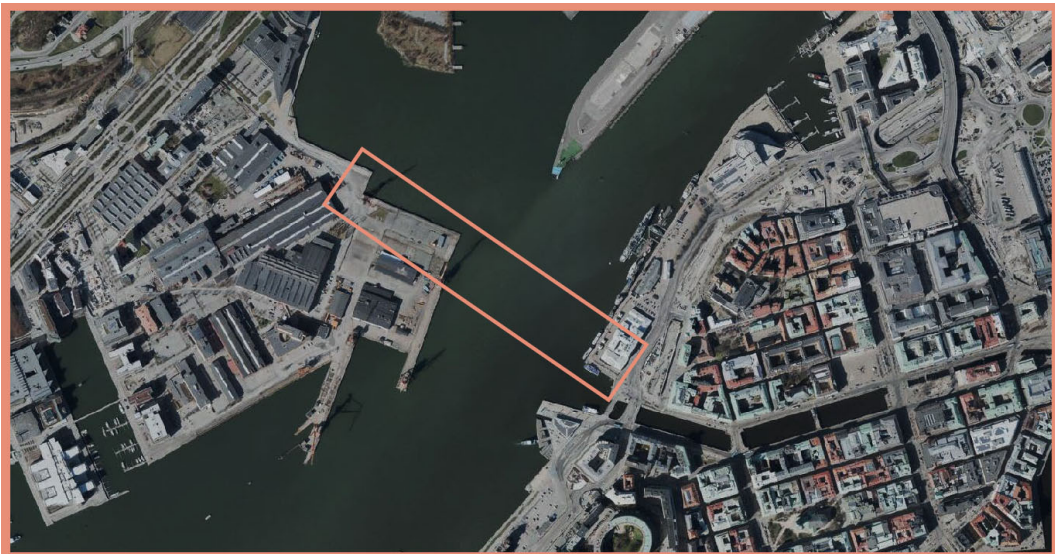
Förslag till beslut

- Styrelsen för Norra Älvstranden Utveckling AB godkänner att dotterbolaget Fastighetsaktiebolaget Fribordet medger att delar av fastigheten Göteborg Lundbyvassen 4:6 planläggs för gång- och cykelbro jämte anslutande gång- och cykelväg.
- Styrelsen ger Vd i uppdrag att ensam underteckna nödvändiga handlingar och avtal.

Sammanfattning

Göteborgs Stad har fattat beslut om att Trafikkontoret ska utföra en genomförandestudie för en gång- och cykelbro mellan Packhuskajen och Hugo Hammars kaj ("GC-bron"). Målet med genomförandestudien är att leverera det omfattande underlag som krävs för beslut om att genomföra byggnation av GC-bron.

Inför detaljplanering krävs medgivande om planläggning på annans mark om GC-bron kommer att ta sådan mark i anspråk. Hugo Hammars kaj ligger inom Älvstranden Utvecklings dotterbolag Fastighetsaktiebolagets Fribordets fastighet Lundbyvassen 4:6. Bifogat avtal (Bilaga 1) är ett medgivande från oss som möjliggör att en detaljplaneläggning kan starta.



Hugo Hammars kaj ligger inom ett område som är drabbat av omfattande föroreningar i från tidigare varvsverksamhet. Föroreningarna och behovet av efterbehandling utreds i ett pågående tillsynsärende vid miljöförvaltningen. stora kostnader förväntas vid behov av efterbehandlingsåtgärder.

Även om att varken Älvstranden Utveckling eller Trafikkontoret i dagsläget har ett så kallat verksamhetsutövaransvar enligt Miljöbalken, kan byggnationen av GC-bron potentiellt utlösa ett sådant ansvar. Detta skulle riskera att överföra delar av kostnadsansvaret för att avhjälpa föroreningarna från förorenarna till Staden. Frågan kring vilket ansvar som Staden respektive Älvstranden Utveckling riskerar att drabbas av i miljöhänsen har därför utretts av såväl Staden som Älvstranden Utveckling. Se bifogade PM (Bilaga 2, 3 och 4).

Utifrån vad som framkommer i Bilaga 2, 3 och 4 har Älvstranden Utveckling i sin dialog med Trafikkontoret tydliggjort att bolagets ståndpunkt är att föroreningssituationen kräver ytterligare utredning innan ett definitivt beslut om GC-brons genomförande på delar av Fribordets mark kan fattas, samtidigt som bolagets i detta skede ställer sig positiv till att ett planläggningsarbete påbörjas. Detta eftersom en planläggningsprocess kommer att innebära just att föroreningssituationen kommer att belysas ytterligare.

Genom medgivandet till planläggning (Bilaga 1) tydliggörs samtidigt att ett framtida genomförande av GC-bron kräver att ett så kallat avhjälpandeansvar för föroreningar kan undvikas. Men att om en sådan risk trots allt skulle införlivas, så ska Fribordet inte påta sig något miljörättsligt ansvar kopplat till GC-brons utförande. Medgivandet till planläggning innebär alltså att Trafikkontoret redan nu påtar sig att friskriva Älvstranden Utveckling/Fribordet från framtida kostnadsansvar för föroreningar relaterat till GC-brons framtida utförande.

Bedömning av ärendets principiella beskaffenhet

Bolaget bedömer att ärendet inte är av principiell beskaffenhet.

Bedömning ur en ekonomisk dimension

I nuvarande skede medför detta avtal inte några kostnader för bolaget.

Bedömning ur en ekologisk dimension

Ett eventuellt genomförande av bron riskerar att få kraftig miljöpåverkan.

Detta medgivande ger staden möjlighet för att utreda bland annat denna risk.

Bedömning ur en social dimension

Bolaget har inte funnit några särskilda aspekter på ärendet utifrån denna dimension.

Samverkan

Ingen samverkan har varit nödvändig.

Expedieras

Styrelsesekreteraren diarieför och lägger ut handlingen tillsammans med protokoll inom två veckor efter avslutat styrelsesammanträde på goteborg.se.

Bilagor

Bilaga 1. Utkast till avtal: Medgivande om planläggning av Gång och Cykelbro mellan Packhuskajen och Hugo Hammars kaj.

Bilaga 2. Juridiskt PM från Hans Nordström, Wesslau Söderqvist Advokatbyrå, 2022-09-30

Bilaga 3, Second opinion, Juridiskt PM från Johanna Lindqvist m.fl., Advokatfirman Lindahl, 2022-06-08

Bilaga 4. Internt PM, Hannele Engdahl, juridik och upphandling Göteborg Stad, 2020-10-30.

Ärendet

Godkänna planläggning på annans mark.

Bakgrund

Inför detaljplanering krävs medgivande om planläggning på annans mark. I detta fall handlar det om att Trafikkontoret ska få påbörja en genomförandestudie om att bygga en gång- och cykelbro mellan Packhuskajen och Hugo Hammars kaj som ligger inom Älvstrandens Utvecklings dotterbolag Fribordets fastighet Lundbyvassen 4:6.

Avtalet är ett medgivande från bolaget om ovanstående, med villkoret att Trafikkontoret accepterar att Fribordet inte ska drabbas av några eventuella miljörättsliga konsekvenser.

Ärendets historik

Behovet av en gång- och cykelbro över Göta Älv har utretts under flera år av Göteborgs Stad. I samband med beslutet om att välja tunnellsningen för Lindholmsförbindelsen blev behovet för en cykelförbindelse tydligt – processen påskyndades därför ytterligare.

2021-09-16 beslutade Kommunfullmäktige att planera vidare för en ny älvförbindelse mellan Packhuskajen och Hugo Hammars kaj. Ambitionen är att förbindelsen ska vara klar under 2031.

Planerandet för GC-bron har påbörjats på Trafikkontorets avdelning för stora projekt och just nu pågår upphandling av konsult till en genomförandestudie.

Målet med studien är att leverera det omfattande underlag som krävs för ett beslut om att genomföra byggnation av GC-bron. Det är av stor betydelse att genomförandestudien skyndsamt kan påbörjas med de utredningar som behövs för att så tidigt under processen som möjligt bedöma om Älvförbindelsen är realistisk eller inte.

Göteborgs Stad och Älvstranden Utveckling har genom projektstyrgruppen ett etablerat samarbete som bland annat innefattar att gemensamt löpande bedöma och hantera/minimera projektrisker.

Älvstranden Utveckling är positiva till att få till en GC-bro, vilken skulle få stor betydelse för våra fastigheter på både Lindholmen och i Frihamnen genom att placera dem centralt längs ett av stadens viktigaste gång- och cykelstråk.

Bolaget har dock stora tveksamheter rörande genomförbarheten av bron och har sedan projektets påbörjande påpekat att det finns en stor risk med byggnationen. Detta särskilt mot bakgrund av slutsatserna i de promemorior som såväl staden som Älvstranden Utveckling låtit inhämta (Bilaga 2, 3 och 4).

Risker

Juridiska och miljörättsliga aspekter

Hugo Hammars kaj ligger inom och i anslutning till ett område som är drabbat av omfattande föroreningar i samband med tidigare varvsverksamhet. Föroreningarna och behovet av efterbehandling utreds i ett pågående tillsynsärende vid Miljöförvaltningen.

Även om den planerade gång- och cykelbron inte planeras att placeras just där föroreningarna är som störst, så är dessa även på den nu aktuella platsen av en sådan karaktär att även mindre utsläpp skulle kunna få stora miljökonsekvenser. Det finns dessutom en skredrisk i området som hypotetiskt skulle kunna utlösas i samband med byggnationen.

Vid behov av efterbehandlingsåtgärder förväntas stora kostnader uppkomma.

Även om att varken Älvstranden Utveckling eller Trafikkontoret är part i pågående ärende hos Miljöförvaltningen kan byggnationen av GC-bron potentiellt kunna utlösa ett så kallat verksamhetsutövaransvar enligt miljöbalken, vilket i så fall skulle överföra delar av kostnadsansvaret från förorenaren till Staden. Se bilaga 2, 3 och 4 för en närmare redogörelse av ansvarsfrågan.

Genom medgivandet till planläggning (Bilaga 1) tydliggörs att ett framtida genomförande av GC-bron kräver att ett avhjälpandeansvar för föroreningar kan undvikas, men att om sådan risk trots allt skulle införlivas, så ska Fribordet inte påta sig något miljörättsligt ansvar för GC-brons utförande. Medgivandet till planläggning innebär alltså att Trafikkontoret redan nu påtar sig att friskriva Älvstranden Utveckling/Fribordet från framtida kostnadsansvar för föroreningar relaterat till GC-brons framtida utförande.

Bolagets bedömning

Ekonomi

I nuvarande skede medför detta avtal inte några kostnader för bolaget.

Olika dimensioner

Ekonomisk dimension

Samhällsekonomisk dimension

Det är i dagsläget inte möjligt att i detalj beskriva vilken ekonomisk betydelse en eventuell Gång- och Cykelbro skulle få för Göteborgs Stad, med det kan fastställas att denna kommer att bli betydlig. En ny älvförbindelse kommer således bland annat att resultera i ökade fastighetsvärden, kortare transporttider och större social integration mellan stadsdelar.

I samband med planeringsförutsättningarna 2020 beräknades den positiva samhällsnyttan vid cirka 3 000 cyklar/dygn, vilket utgör under 1 % av de samlade resorna över älven.

En negativ miljöpåverkan i samband med ett eventuellt genomförande kan dock få mycket stora ekonomiska konsekvenser för Staden.

Bolagsekonomisk dimension

I nuvarande skede medför detta avtal inte några kostnader för bolaget. Fribordet ska enligt avtalet ersättas för Trafikkontorets eventuella nyttjande av bolagets mark enligt gällande praxis inom Göteborgs Stad

Ett eventuellt genomförande av bron kommer även för Älvstranden Utveckling skapa stora värden genom att våra fastigheter inom Lindholmen kommer att ligga få minuters resa från centrala stan.

Detta och blivande avtal i samband med planering och eventuell framtida byggnation ska frånskriva allt ekonomiskt ansvar från Älvstranden Utveckling relaterat till GC-brons utförande.

Ekologisk dimension

En gång- och cykelbro har stor betydelse för Göteborgs Stads mål om att bli klimatneutral genom att specifikt gynna de två mest hållbara transportmedlen.

Byggnationen riskerar dock få en kraftig negativ miljöpåverkan om det visar sig att den kommer att förorsaka spridning av förorenat bottensediment.

Det aktuella medgivandet till planläggning ger staden möjlighet att utreda bland annat denna risk

Social dimension

Bolaget har inte funnit några särskilda aspekter på ärendet utifrån denna dimension.

Medgivande om planläggning av Gång- och Cykelbro mellan Packhuskajen och Hugo Hammars kaj

Parter

Fastighetsaktiebolaget Fribordet, org nr 556248-5747, ("Fribordet") och Göteborgs stad genom dess trafikkontor, org nr 212000-1355, ("Trafikkontoret"), tillsammans "Parterna".

1 Bakgrund

Göteborgs stad har fattat beslut om att Trafikkontoret ska utföra en genomförandestudie för en gång- och cykelbro mellan Packhuskajen och Hugo Hammars kaj ("GC-bron"). Målet med genomförandestudien är att leverera det omfattande underlag som krävs för beslut om att genomföra byggnation av GC-bron.

Inför detaljplanering krävs medgivande om planläggning på annans mark för det fall att GC-bron kommer att ta sådan mark i anspråk. Hugo Hammars kaj utgörs av nordöstra delen av fastigheten Lundbyvassen 4:6, "Fastigheten", som ägs av Fribordet. Fribordet är ett helägt dotterbolag till Älvstranden utveckling AB, org nr 556659-7117, som är ett helägt bolag inom Göteborgs stad.

Fastigheten ingår i ett område som är förorenat på grund av tidigare bedriven varvsverksamhet. Föroreningsförekomsten och behovet av efterbehandling utreds i ett pågående tillsynsärende vid miljöförvaltningen. Vid behov av efterbehandlingsåtgärder förväntas stora kostnader uppkomma.

Ingen av Parterna är part i tillsynsärendet enligt ovan och bedöms idag inte heller ingå i den krets som kan förväntas omfattas av ett ansvar för avhjälpande av föroreningsskadan. Ett utförande av GC-bron kan dock potentiellt föranleda att ett s.k. verksamhetsutövaransvar enligt 10 kap 2 § miljöbalken uppstår. Parterna har därför via sina juridiska analyser konstaterat vikten av att GC-bron och tillhörande projektaktiviteter utförs på ett sätt så att tillkommande risker för avhjälpandeansvar för föreningen kan undvikas för bägge Parter. Om sådana risker trots Parternas ambitioner trots allt skulle införlivas, så är Parterna dock överens om att det är Trafikkontoret som parterna emellan bär ansvaret enligt vad Parterna har överenskommit i avsnitt [2] nedan. Parterna har genom Älvstranden Utveckling AB:s representation i projektstyrgruppen ett etablerat samarbete som bland annat innefattar att gemensamt löpande bedöma och hantera/minimera projektrisker för Parterna och för Göteborgs stad som helhet.

2 Överenskommelse

Parterna har överenskommit om att Fribordet medger planläggning på Fastigheten för anläggande av GC-bron med följande villkor:

1. Parterna ska reglera villkoren för hantering av miljöföroreningar så att Trafikkontorets utförande av GC-bron och därtill relaterade åtgärder (innefattande bl.a. anläggande av anslutande GC-väg) inte föranleder att Fribordet exponerar sig för något tillkommande ansvar för att låta utföra och bekosta åtgärder som enligt behörig tillsynsmyndighet eller domstol krävs för att avhjälpa föroreningar (inkluderande utredning, provtagning, efterbehandling och andra åtgärder för att avhjälpa eller undvika spridning av föroreningar).
2. Parterna ska överenskomma om att Fribordet ersätts för Trafikkontorets nyttjande av den mark som tas i anspråk av GC-bron enligt gällande praxis inom Göteborgs stad.
3. Trafikkontorets kommande entreprenad för utförande av GC-bron och därtill relaterade åtgärder (innefattande bl.a. anläggande av anslutande GC-väg) ska vara självständig relativt kommande entreprenader för underhåll och renovering av kajerna på Fastigheten.

Villkoren enligt punkten 1 och 2 ovan ska regleras närmare i tillkommande avtal mellan Parterna.

Ort, datum

Ort, datum

För Fastighetsaktiebolaget Fribordet

För Göteborgs Stad, trafikkontoret

Marika Ogrelus

[Namn]

Verkställande Direktör för

[Titel]

Fastighetsaktiebolaget Fribordet

Promemoria

Ang. ansvar vid ett medgivande inför ansökan om detaljplaneläggning för en gång- och cykelbro över Göta älv

Till: Älvstranden Utveckling AB, Carl Cronqvist/bolagsjurist
Från: Wesslau Söderqvist Advokatbyrå Väst HB, Hans Nordström
Datum: 30 september 2022

1 Bakgrund och uppdrag

1.1 Bakgrund

Planerad gång- och cykelbro

- 1.1.1 En gång- och cykelbro planeras mellan casinot på Packhuskajen och Hugo Hammars kaj på Lindholmen. Eftersom själva brofästet och den gång- och cykelväg som löper från bron fram till allmän platsmark på älvens norra sida ligger på mark (Lundbyvassen 4:6) som ägs av Fastighets AB Fribordet, org. nr 556248–5747 ("Fribordet") som är ett helägt dotterbolag till Älvstranden Utveckling AB ("Älvstranden") behöver Göteborgs stad ("Staden") genom dess Trafikkontor, org. nr 212000–1355 ("Trafikkontoret") Älvstrandens medgivande inför ansökan om detaljplaneläggning.

Föroreningar i mark

- 1.1.2 De delar av fastigheten Lundbyvassen 4:6 som är i fråga för brofäste samt gång- och cykelväg har konstaterats vara förorenade genom undersökningar. Föroreningarna är sannolikt och i huvudsak hänförliga till historisk varvsverksamhet som bedrivits på fastigheten från 1920-talet fram till mitten av 1960-talet.
- 1.1.3 Då merparten av dessa föroreningar sannolikt uppkommit före miljöskyddslagens ikraftträdande den 1 juli 1969 kan en eventuell ansvarig förorenare göra gällande att ansvarets omfattning ska jämkas med avseende på när i tiden föroreningarna uppkommit. Det finns således en reell risk att ett fullständigt ansvar inte går att utkräva av den eller de historiska förorenare som orsakat dessa föroreningsskador i mark – givetvis under förutsättning att denne eller de går att finna överhuvudtaget och att de inte är på obestånd.

Föroreningar i sediment

- 1.1.4 Föroreningar har även konstaterats i sediment i direkt anslutning till varvets historiska dockor och dels i dess omgivning. Föroreningarna består i huvudsak av höga halter av tributyltenn ("TBT") vilka, enligt miljöförvaltningen, kan härledas till drift och underhållsarbeten från mitten av 1960-talet och fram till och med år 2014 då underhållsverksamheten i varvsområdet lades ner. Därtill förekommer höga halter av kvicksilver i direkt anslutning till planerad gång- och cykelbro samt farleden vid Frihamnen enligt uppgift hämtad från utredning som upprättats av Tyréns AB på uppdrag av Trafikkontoret daterad den 2 november 2006.
- 1.1.5 Då, i vart fall, TBT föroreningarna uppkommit i huvudsak efter den 30 juni 1969 kan inte en ansvarig förorenare anföra tiden för föroreningens uppkomst som grund för att jämka ansvarets omfattning.
- 1.1.6 De områden i Göta älv där brofästen planeras är sannolikt förorenade i varierande omfattning med TBT samt kvicksilver och måste därmed åtgärdas innan eller i samband med att den planerade gång- och cykelbron – i vart fall måste de områden där arbeten planeras skyddas så att spridning av befintliga föroreningar inte sker. För det fall spridning trots allt sker kan den som utför eller är huvudman för projektet, dvs. Staden komma att omfattas av ett solidariskt ansvar. Innebörden av det solidariska ansvaret är att dels utföraren, dvs. Staden genom Trafikkontoret, dels tidigare förorenare (om dessa är föremål för åtgärdskrav) har möjlighet att genom stämning yrka att mark- och miljödomstolen fördelar det solidariska ansvaret parterna emellan.
- 1.1.7 Det finns även en icke försumbar risk att den färdigställda gång- och cykelbron genom dess läge i Göta älv skulle kunna försvåra och fördyra en eventuell framtida sanering av det f.d. varvsområdet och då särskilt området där de tidigare dockorna låg.
- 1.1.8 Göteborgs stads miljöförvaltning har i ansvarsutredning pekat ut tre adressater som de bedömer har ett ansvar för de TBT-föroreningar som förekommer i huvudsak i sedimenten i Göta älv. En av dessa adressater har genomfört omfattande utredningar i Göta älv samt omkring själva varvsområdet – huvudsakligen i sediment. Det är okänt vilka krav om några som miljöförvaltningen kommer att rikta mot dessa adressater med utgångspunkt i dessa utredningar och de bedömningar som där görs. Det kan konstateras att merparten av de föroreningar som förekommer i sediment i Göta älv i huvudsak är belägna på Stadens fastigheter – bortsett från vissa begränsade mängder som eventuellt kan finnas inom Älvstrandens fastighet under kajerna.

Överlåtelse av relevanta delar av fastigheten Lundbyvassen 4:6

- 1.1.9 I samband med att detaljplanen vinner laga kraft kommer Staden att få markåtkomst till aktuellt markområde genom endera marköverlåtelsen eller via fastighetsreglering. För det fall överlåtelse inte sker måste nyttjandet av markområdet regleras genom avtal parterna emellan. Den omständigheten att de delar av fastigheten som omfattas av brofäste samt gång- och cykelbana på land kommer att kvarvara i Älvstrandens ägo bör möjligtvis undvikas ur Älvstrandens perspektiv. Skälet är att det då i praktiken blir svårt att i ett nyttjanderättsavtalsförhållande helt undvika att Älvstranden påtar sig ett miljörättsligt ansvar i samband med gång- och cykelbrons uppförande.
- 1.1.10 Kommande entreprenad som därefter genomförs av eller på uppdrag av Staden för utförande av gång- och cykelbron på aktuellt område ska vara självständigt relativt Älvstrandens kommande entreprenader för underhåll och renovering av kajerna på fastigheten Lundbyvassen 4:6.

Tidigare tillståndsansökan om anläggandet om gång- och cykelbro år 2007

- 1.1.11 Redan år 2007 ansökte Staden om tillstånd att få anlägga en gång- och cykelbro över Göta älv hos dåvarande miljödomstolen vid Vänersborgs tingsrätt. Ansökan avslogs efter ett överklagande av bland andra fastighetsnämnden i Göteborgs kommun till Mark- och miljööverdomstolen. Domstolens sammanfattande motivering var att brons negativa inverkan på sjöfartens intressen var så stor att tillstånd inte kunde meddelas. Miljööverdomstolen betonade dock särskilt att en broförbindelse kan bli möjlig i framtiden – detta förutsatte dock att det blir klarlagt att Frihamnen inte behövs för större fartyg samt att kommunen kan komma överens med Transportstyrelsen om en brokonstruktion som tillgodoser dess högtställda krav på säkerhet. Högsta domstolen fastställde Mark- och miljööverdomstolens dom i september år 2010.

1.2 Uppdrag

- 1.2.1 Wesslau Söderqvist Advokatbyrå Väst ("WSA") har fått i uppdrag av Älvstranden att utreda de legala förutsättningarna kopplat till miljöansvarsfrågor för föroreningar inom före detta varvsområdet i samband med ställningstagande om ett medgivande inför planläggning för en gång- och cykelbro som "landar" på Älvstrandens mark. När begreppet gång- och cykelbro används nedan innefattas för undvikande av missförstånd även det gång- och cykelstråk som löper från brofästet längs kajen fram till allmän platsmark.
- 1.2.2 Älvstranden önskar även att frågan vad ett medgivande som Staden behöver för sin ansökan om detaljplanläggning innebär för Älvstranden ur ett miljöansvarsperspektiv i samband med anläggandet av gång- och cykelbron. Utgångspunkten är att Älvstranden inte ska kunna riskera att drabbas av skadeståndsanspråk som kan uppstå med anledning

av planerade arbeten i mark eller i sediment i Göta älv. I sammanhanget bör även risken för att en part skulle kunna stämma Fribordet eller Älvstranden regleras med anledning av att denne anser sig ha ett berättigat skadeståndsanspråk på grund av medgivandet.

2 Rättsliga utgångspunkter

2.1 Ansvar för föroreningar enligt miljöbalkens bestämmelser

Föroreningar i mark- och sediment

- 2.1.1 Utredningar visar att det förekommer föroreningar på Lundbyvassen 4:6 som måste åtgärdas innan den projekterade gång- och cykelbron kan anläggas.
- 2.1.2 Det finns även en risk att det förekommer föroreningar i Göta älvs sediment där gång- och cykelbrons brofästen planeras som måste åtgärdas. Dessa områden måste sannolikt också saneras innan brofästen och andra anläggningsåtgärder kan vidtas.
- 2.1.3 I det aktuella fallet kommer Staden att få krav på sig att åtgärda och tillse att de föroreningar som förekommer i mark- och sediment inte medför någon risk för skada eller olägenhet för människors hälsa eller miljön, eller att dessa sprids.

Förorenarens ansvar – 10 kap 2 § miljöbalken

- 2.1.4 Enligt miljöbalkens bestämmelser åvilar det den som orsakat en föroreningsskada att vidta de avhjälpande åtgärder (utredningar och saneringsåtgärder) som krävs för att mark, byggnader, anläggningar men även sediment inte ska utgöra någon risk för människors hälsa eller miljön. I miljöbalken anges begreppet verksamhetsutövare som den som har detta ansvar. Det finns dock inte någon legaldefinition av själva begreppet utan omfattningen och innebörden av detta begrepp har vuxit fram ur praxis. Verksamhetsutövare är den som har den faktiska och rättsliga möjligheten att vidta åtgärder mot störningar och olägenheter.
- 2.1.5 En central utgångspunkt i ett avhjälpandeansvar är att åtgärden som ett minimum ska anpassas till rådande markanvändning. Högre halter av vissa ämnen kan accepteras under förutsättning att det rör sig om en mindre känslig markanvändning såsom; hamn- eller varvsverksamhet. I ett bostadsområde eller i närheten av områden där barn, äldre, sjuka och där allmänheten inte bara vistas tillfälligt krävs betydligt mer omfattande åtgärder.
- 2.1.6 I det aktuella fallet är det dock ytterst tillsynsmyndigheten som har att bedöma vad som utgör relevant avhjälpandeåtgärd i förhållande till de specifika omständigheter som råder i

förevarande mark- och vattenområde och i förhållande till den markanvändning som avses, dvs. uppförandet av en gång- och cykelbro.

Solidariskt ansvar – med anledning av exploatörens åtgärder i förorenad mark eller sediment

- 2.1.7 Det är inte bara den som förorenat ett område som kan bli föremål för ett ansvar att avhjälpa föroreningsskador. Ansvaret kan även träffa den som med sina åtgärder, i ett förorenat område, orsakat att dessa föroreningar sprids till sin omgivning och där riskerar att orsaka skada eller olägenhet för människors hälsa eller miljön. En exploatör som kan visa att dennes bidrag till miljöskadan är så obetydlig att det inte ensamt motiverar något avhjälpande ska dock ansvara endast för den del som motsvarar bidraget.
- 2.1.8 Det finns således en icke försumbar risk i det aktuella fallet att Staden kan få ett solidariskt ansvar om Staden genom sin exploatörs aktiva åtgärder orsakar spridning så att en föroreningsskada uppstår i skadans omgivning. Därtill krävs för ansvar ska uppkomma att bidraget inte endast är av obetydlig omfattning.

Ansvar vid förvärv/marköverlåtelse – 10 kap 3 § miljöbalken

- 2.1.9 Den som förvärvat en förorenad fastighet, eller tomt, efter den 31 december 1998 och innan förvärvet borde ha upptäckt föroreningsskadan kan därmed riskera att få ett avhjälpandeansvar. Ansvaret är subsidiärt i förhållande till förorenarens, dvs. om förorenaren går att finna så ska kraven i första hand riktas mot denne. Ansvaret innebär att förvärvaren gentemot det offentliga och det allmänna får ett ansvar att utföra de saneringsåtgärder som krävs i förhållande till rådande markanvändning¹.

Ansvar vid fastighetsreglering

- 2.1.10 Vad gäller den situationen att ett område regleras in i en annan fastighet utlöser detta inte något förvärsansvar enligt miljöbalkens bestämmelser. Överlåtelse genom fastighetsreglering omfattas inte av de förvärvstyper som ryms inom bestämmelsen i 10 kap. 3 § 4 st. miljöbalken².
- 2.1.11 Mot bakgrund av att överlåtelse genom fastighetsreglering inte omfattas av miljöbalkens

¹ Förvärsansvaret innebär såväl förebyggande åtgärder vid misstanke om en förorening som efterbehandling vid en konstaterad miljöskada och är en förpliktelse gentemot det offentliga och allmänheten. Enbart misstanken om att marken kan vara förorenad är tillräckligt för att en fastighetsägare ska tvingas vidta åtgärder.

² Frågan huruvida fastighetsreglering bör inkluderas i bestämmelsen eller ej behandlades i propositionen "Ett utvidgat miljöansvar" inför lagändringarna år 2007. I utredningen konstaterar man visserligen att fastighetsreglering som förvärvsform kan vara föremål för ansvarsflykt, men att skillnaderna från vanliga jordabalksköp är så klart uttalade att det inte finns skäl nog för att fastighetsreglering ska omfattas av 10 kap. 3 § 4 st. MB

förvärvstyper kan argumenteras att denna överlåtelseform är att föredra framför överlåtelse genom förvärv. Det vore olyckligt att Staden skulle riskera uppbära ett förvärvsansvar både för mark och sediment då Staden i dagsläget inte har något offentligrättsligt ansvar för de föroreningar som förekommer utöver tillkommande arbeten. Genom en fastighetsreglering kan staden sannolikt åtgärda de föroreningar som utgör en risk och samtidigt inte trigga ett förvärvsansvar.

- 2.1.12 Det kan dock inte uteslutas att Staden kan komma att omfattas av ett verksamhetsutövaransvar genom dels de fysiska mark- och sedimentundersökningar som måste genomföras, dels risken för och faktiskt spridning av konstaterade föroreningar. Därmed kan ett solidariskt ansvar aktualiseras för Staden. Det solidariska ansvaret kan möjligtvis undvikas om den spridning som sker är av obetydlig omfattning. Det är dock ytterst upp till relevant tillsynsmyndighet att bedöma vad som utgör en obetydlig omfattning.
- 2.1.13 Utifrån ovanstående beskriven risk är det således mycket viktigt att Staden lämnar fullgoda garantier till Älvstranden/Fribordet så att inte Fribordet i sin tur drabbas av sådant ansvar utifrån Fribordets inblandning i projektet.

2.2 Älvstrandens ansvar såsom fastighetsägare

- 2.2.1 I det aktuella fallet har Älvstranden förvärvat Lundbyvassen 4:6 genom sitt dotterbolag före det kritiska datumet, dvs. före den 1 januari 1999 och därmed har inte något förvärvsansvar uppkommit för Älvstranden.
- 2.2.2 Älvstranden har alltså såsom fastighetsägare, enligt miljöbalkens bestämmelser, och utifrån dagens förhållanden, inte något offentligrättsligt ansvar för de föroreningar som nu förekommer i mark på fastigheten Lundbyvassen 4:6 eller sediment i det före detta varvsområdet eller i dess direkta närhet eftersom förvärvet av Älvstrandens fastighet genom dotterbolaget Fastighets AB Fribordet skett före den 1 juli 1999.
- 2.2.3 När detaljplanen är fastställd och vunnit laga kraft kommer relevanta markområden på Lundbyvassen 4:6 att överlåtas till Staden genom endera marköverlåtelse eller fastighetsreglering. Överlåtelsen innebär att Älvstranden inte kommer att äga de delar av Lundbyvassen 4:6 som omfattas av detaljplan avseende gång- och cykelbrons etablering. Dessa markområden i detaljplanen kommer att regleras som allmän platsmark. Ansvaret för åtgärder inom ramen för detaljplanen kommer därmed att åvila Staden och den entreprenör som genomför anläggandet av bron.
- 2.2.4 Alternativ kan markområdet bli kvar i Älvstranden/Fribordets ägo och nyttjanderätten

regleras i avtal mellan parterna. Detta bör dock som tidigare framhållits undvikas eftersom det i praktiken kan bli svårt att i ett nyttjanderättsavtalsförhållande helt undvika att Älvstranden i praktiken ändå kan drabbas av ett visst miljörättsligt ansvar. I den mån Älvstranden får ett visst ansvar borde dock detta ansvar kunna avtalas bort mellan Älvstranden/Fribordet och Staden.

- 2.2.5 I underlag från Staden kopplat till anläggandet av gång- och cykelbro har angetts att projektets saneringskostnader för föroreningarna uppskattats till 5–10 miljoner kronor. WSA har inte någon möjlighet att bedöma rimligheten på nivån av uppskattade kostnader, emellertid pekar vår erfarenhet av saneringsprojekt, generellt sett, mot att kostnaderna kan bli högre.
- 2.2.6 Älvstranden avser att villkora sitt medgivande avseende denna omständighet, dvs att anläggandet av gång- och cykelbro och därtill relaterade åtgärder, inte föranleder att Älvstranden exponerar sig för något ansvar att låta utföra och/eller bekosta åtgärder som enligt behörig tillsynsmyndighet eller domstol behövs för att avhjälpa föroreningar. Det vill säga att Älvstranden inte tar på sig något miljörättsligt ansvar som inte föreligger i dagsläget i förhållande till den part som avser att uppföra gång- och cykelbron. För det fall tillsynsmyndigheten riktar krav mot Älvstranden/Fribordet bör denna omständighet regleras så att Staden genom Trafikkontoret ersätter Älvstranden/Fribordet för samtliga de miljörelaterade kostnader som här i sammanhanget kan uppstå.

2.3 Ansvar för historiska föroreningar - försvårande av framtida saneringsåtgärder

- 2.3.1 Miljöförvaltningen i Göteborg utreder sedan flera år tillbaka riskerna med de föroreningar som förekommer i varvsområdet och vilka åtgärder som krävs. Miljöförvaltningen har även pekat ut ett antal adressater med ansvar för dessa eventuella åtgärdskrav. För det fall en gång- och cykelbro anläggs kan inte uteslutas att invändning kommer att göras mot att gång- och cykelbrons läge förhindrar och därmed fördyrar den av miljöförvaltningen förelagda framtida/eventuella saneringen.
- 2.3.2 Skulle krav på åtgärder eller ersättning riktas mot Älvstranden/Fribordet med anledning av dessa fördyrande åtgärder bör detta regleras så att Staden genom Trafikkontoret ersätter Älvstranden för dessa kostnader.

2.4 Annan verksamhet som kan påverka spridning av föroreningar i samband med anläggandet av gång- och cykelbro

- 2.4.1 WSA noterar vidare i linje med avsnitt 2.1 ovan att det inte går att utesluta att det kan finnas "andra" verksamheter i området som skulle kunna påverka och orsaka spridning i

samband med att anläggandet av gång- och cykelbron – särskilt i sediment. Detta blir särskilt relevant när projekterade saneringsåtgärder ska vidtas inom ramen för projektet. Det är således inte bara Stadens egna arbeten med skyddsåtgärderna som kan orsaka spridning – utan även idag okända aktörer som av en olyckshändelse skulle kunna medföra att föroreningar sprids i betydligt större omfattning än vad som anmälts.

- 2.4.2 Älvstranden avser att reglera ovanstående omständighet under avsnitt 2.3.1 ovan som ett villkor för sitt medgivande.

2.5 Exploatörens risk att träffas av ett solidariskt ansvar

- 2.5.1 Det kan inte uteslutas att det finns en icke försumbar risk att ett solidariskt ansvar enligt 10 kap 6 § miljöbalken kan uppstå för Staden om föroreningar med anledning av byggnationen av gång- och cykelbron sprids på ett sätt som inte kan anses vara av obetydlig omfattning – eller utgöra – ett obetydligt bidrag till förekommande föroreningsskada.
- 2.5.2 I den mån Älvstranden inte villkorar sitt medgivande inför detaljplaneläggning enligt punkten 2.2.6 ovan och därutöver tillser att Staden är ägare till den mark på vilken gång- och cykelbanan uppförs, riskerar även Älvstranden att som beställare av specifika åtgärder i mark eller sediment att drabbas av ett solidariskt ansvar enligt 10 kap 6 § miljöbalken.
- 2.5.3 WSA bedömer därför att det är av största vikt att tillse att de skyddsåtgärder som avses vidtas vid brofästen på mark och i sediment är väl förankrade hos aktuell tillsynsmyndighet så att de kan genomföras utan att någon spridning av föroreningar sker. Huruvida det räcker med en anmälan eller om tillstånd måste sökas har WSA inte tagit ställning till – huvudsaken är att frågan blir ordentligt genomlyst. Att genomföra dessa arbeten, i vart fall utan anmälan, kan medföra ett straffrättsligt ansvar. Huruvida tillräckliga skyddsåtgärder kan vidtas för att förhindra omfattande spridning, framför allt i sediment, är dock i grund och botten en teknisk fråga och måste förankras med teknisk expertis.
- 2.5.4 Om det trots allt sker en spridning – men den är begränsad så att den endast medför ett obetydligt bidrag till förekommande föroreningsskada bör Stadens ansvar såsom verksamhetsutövare med stöd av 10 kap 6 § miljöbalken endast omfatta den del som motsvarar bidraget, dvs. Staden ska inte omfattas av det solidariska ansvaret.
- 2.5.5 Det kan dock inte uteslutas att om krav på saneringsåtgärder riktas mot någon av de av miljöförvaltningen utpekade adressaterna efter det att gång- och cykelbron är färdigställd kan dessa adressater göra gällande att även Staden ska omfattas av det solidariska ansvaret. Oavsett riktigheten av denna invändning/ påstående kan det inte uteslutas att

krav via regressanspråk kan komma att riktas mot Staden efter det att saneringsåtgärderna för varvsområdet genomförts av någon av dessa adressater.

- 2.5.6 Älvstranden avser således även att reglera denna omständighet som ett villkor för sitt medgivande, dvs. Staden ska inte kunna rikta några krav mot Älvstranden med anledning av anläggandet av gång- och cykelbro för de kostnader en rättslig process gällande en regresstalan gentemot de historiska adressaterna skulle innebära.

2.6 Detaljplanen och kravet på markens lämplighet

- 2.6.1 För att arbetet med en detaljplan för gång- och cykelbro ska kunna påbörjas krävs att Älvstranden lämnar sitt medgivande till Staden då Älvstranden är ägare samt har nyttjanderätt genom servitut för området där gång- och cykelbron ska anläggas.
- 2.6.2 När en detaljplan antas ska det vara säkerställt att marken kan göras lämplig för det ändamål som anges i detaljplanen, i detta fall en gång- och cykelbro. Aktuellt område är i delar misstänkt men även konstaterat förorenat vilket har utretts genom olika undersökningar.
- 2.6.3 Innan en detaljplan antas är det av stor vikt att det har utretts vad det kommer att kosta att åtgärda föroreningarna. Det är vidare av vikt att avhjälpandeåtgärderna är preciserade så att det går att bedöma om det är tekniskt möjligt och ekonomiskt rimligt att genomföra dem. Älvstranden förutsätter att såväl kostnaderna för sanering och om det är tekniskt möjligt att genomföra åtgärderna utretts noggrant inför den kommande planprocessen. Markens lämplighet ska säkerställas antingen innan planen antas eller genom villkorat bygglov enligt 4 kap 14 § plan- och bygglagen.

2.7 Tredje parts skada i samband med ett medgivande

- 2.7.1 Det kan finnas, i vart fall, en omständighet som talar för att det inte går att fullständigt friskriva sig från skador på tredje man vid upplåtelse av mark eller vattenområde till någon annan. Detta gäller särskilt om den som genomför projektet inte har de resurser som krävs för att slutföra arbetet. En sådan omständighet kan förorsaka att ett ansvar uppstår för den som upplåtit mark och sediment samt gett sitt medgivande till att plan antas och att mark får användas för visst syfte – särskilt när upplåtaren är fullt medveten om de risker som förekommer.
- 2.7.2 Om en markägare överför risken på en "svag" motpart utan tillräckliga ekonomiska resurser att åtgärda eventuella miljöskador skulle förmodligen anspråk kunna riktas mot markägaren av tillsynsmyndigheten eller berörd part.

- 2.7.3 I det nu aktuella fallet är det dock uppenbart att motparten –Staden– har tillräckliga ekonomiska förutsättningar att hantera eventuella miljöskadekostnader. Dock kan det vid upphandlandet av en totalentreprenad uppstå en situation där en svag aktör anlitas som därmed kan blir ansvarig.
- 2.7.4 Svaret på huruvida det går att friskriva sig från skador på tredje man vid upplåtelse av mark eller vattenområde till annan är således svårbedömd. Älvstranden kommer dock att tillse att relevanta villkor upprättas i förhållande till sitt medgivande rörande denna omständighet.

3 Sammanfattande bedömning

3.1 Exploatörens ansvar

- 3.1.1 Den omständigheten att den projekterade gång- och cykelbron kommer att anläggas uppströms i ett område med känd föroreningshistorik/problematik och vars slutliga åtgärd fortfarande inte är beslutad, medför vissa problem.
- 3.1.2 Exploatören måste noggrant överväga de risker ett anläggande av en sådan bro över Göta älv kan innebära – allt från att omfattas av ett eventuellt solidariskt ansvar som kan aktualiseras genom att exploatören vidtar åtgärder i mark- eller sediment som orsakar spridning av föroreningar nedströms och som inte innebär ett obetydligt bidrag - till att bedöma huruvida bron i sig kan utgöra ett hinder för eventuella framtida saneringsåtgärder av varvsområdet nedströms.
- 3.1.3 För att Staden genom Trafikkontoret ska – i möjligaste mån - undvika ett formellt förvärvsansvar i samband med överlåtelsen av relevanta delar av fastigheten Lundbyvassen 4:6 från Älvstranden/Fribordet bör övervägas att genomföra överlåtelsen genom så kallad fastighetsreglering.
- 3.1.4 Att reglera överlåtelsen genom fastighetsreglering kan medföra en lättnad för Staden gällande ett eventuellt förvärvsansvar. Detta hindrar dock inte enligt vår bedömning att Staden kan bli betraktad som solidariskt ansvarig om de åtgärder som Staden genom Trafikkontoret vidtar i mark på Lundbyvassen 4:6 orsakar spridning i en icke försumbar/obetydlig omfattning. Emellertid, då föroreningsförekomsten i markområdet på Lundbyvassen 4:6 i huvudsak omfattar föroreningar som uppkommit före den 1 juli 1969 innebär detta också att det offentligrättsliga ansvaret just i denna del kan vara begränsat på grund av tiden för föroreningarnas uppkomst vilket också är en viktig omständighet att beakta.

3.2 Älvstrandens ansvar vid ett medgivande

- 3.2.1 WSA bedömer att Älvstranden/Fribordet inte bör kunna träffas av något ekonomiskt eller miljörättsligt ansvar under förutsättning att (1) det till medgivandet tydligt villkoras att det juridiska ansvaret för eventuella föroreningar och dess spridning inte ska drabba Älvstranden utan (2) den kommande exploatören/fastighetsägaren. Detta gäller emellertid enbart mellan parterna.
- 3.2.2 En viktig del av att inte påföra Älvstranden något miljörättsligt ansvar är alltså att marken som behövs för gång- och cykelbrons uppförande har övergått till Staden enligt punkten 1.1.9 ovan, innan entreprenörens arbeten kring gång- och cykelbron påbörjas.
- 3.2.3 Om Fribordet alltjämt skulle vara ägare till marken i fråga när åtgärden påbörjas bör som tidigare påpekats säkerställas att Staden lämnar fullgoda och heltäckande garantier som friskriver Fribordet/Älvstranden från såväl direkt som indirekt ansvar för åtgärder relaterade till gång- och cykelbrons uppförande.
- 3.2.4 Även ansvar för försvårande omständigheter avseende framtida saneringsarbeten för varvsområdet i samband med anläggandet av gång- och cykelbron bör regleras i ett kommande nyttjanderättsavtal/markupplåtelseavtal med Staden. Skälet till att även framtida saneringsarbeten bör regleras är att någon av de av miljöförvaltningen utpekade adressaterna kan komma att göra gällande att de har orsakats fördyrande saneringskostnader av varvsområdet på grund av brobygget.
-

PM

Till: Göteborgs stad, Trafikkontoret

Från: Advokaten Johanna Lindqvist och biträdande jurist Jonathan Svitzer

Datum: Den 8 juni 2022

Ang: Second opinion avseende Trafikkontorets PM dnr 4649/20 (TK)

1 BAKGRUND

Göteborgs stad, Trafikkontoret ("**Trafikkontoret**"), utreder möjligheten att anlägga en gång- och cykelbro ("**GC-bro**") över Göta älv. Politiskt fastlagd lokalisering är mellan Packhuskajen och Hugo Hammars kaj, inom det f.d. varvsområdet för Götaverken. Det aktuella området är förorenat på grund av tidigare bedriven varvsverksamhet. Föroreningarna består främst av höga halter av tributyltenn (TBT), men även koppar, zink, kvicksilver och PCB förekommer. Bedömningen idag är att TBT är den dimensionerande föroreningen. Vissa utredningar av föroreningssituationen har genomförts av en av tre utpekade verksamhetsutövare men det är i dagsläget oklart om efterbehandling av föroreningarna kommer att krävas. Frågan utreds av miljöförvaltningen i ett pågående tillsynsärende där Trafikkontoret inte är part.

Som ett led i arbetet har Trafikkontoret under 2020 upprättat en promemoria avseende ansvar för föroreningar enligt 10 kap. miljöbalken vid anläggande av en GC-bro över Göta älv, dnr 4649/20 (TK) ("**PM**"). Syftet med PM:n var att redogöra för regelverket enligt miljöbalken (1998:808) ("**MB**") avseende ansvaret för föroreningsskador och regelverkets betydelse vid anläggande av en GC-bro över Göta älv.

Trafikkontoret har anlitat Advokatfirman Lindahl KB ("**Lindahl**") för en extern bedömning av slutsatserna i PM:n. Lindahls uppdrag är begränsat till att granska slutsatserna i PM:n och komplettera slutsatserna med eventuell rekommendation till åtgärd/inriktning vid kommande tillståndsprövning för anläggande av GC-bron. Syftet med uppdraget är att säkerställa att frågan om föroreningsförekomsten kommer in och beaktas på relevant sätt i framtagandet av en genomförandestudie och den efterföljande tillståndsprövningen enligt 11 kap. MB.

Lindahl har av Trafikkontoret tagit emot följande underlag:

- Göteborgs Stad Miljöförvaltningen, dnr 10595/13, Ansvarsutredning för Damen Shiprepair Götaverken AB på fastigheten Lundbyvassen 4:6 m fl (Lundbystrand) avseende TBT- och tungmetallförorenade sediment och vatten i Göta älv, daterad 2013-11-28,

- Göteborgs Stad Miljöförvaltningen tjänsteutlåtande, dnr 2014-10954, Föreläggande om komplettering av riskbedömning avseende förorenade sediment, Volvo Group Real Estate AB, daterad 2018-09-21,
- Göteborgs Stad Miljö- och klimatanmänden Utdrag ur protokoll 2014-10954, Föreläggande om komplettering av riskbedömning avseende förorenade sediment, Volvo Group Real Estate AB (Damen-ärendet), daterad 2018-09-25,
- Vänersborgs tingsrätt mark- och miljödomstolen dom 2020-03-18 mål nr M 1889-19,
- Rapport Gång och cykelbroar över Göta älv Merkostnader för mark- och sedimentsanering, framställt av Relement Miljö Väst AB på uppdrag av Trafikkontoret, daterad 2020-09-17,
- PM (se ovan),
- Komplettering av riskbedömning, dnr 2014-10954, Volvo Group Real Estate AB ang. komplettering av riskbedömning avseende förorenade sediment framställt av Mannheimer Swartling på uppdrag av Volvo Group Real Estate AB, daterad 2021-06-21,
- Rapport Riskbedömning med avseende på förorenade sediment avseende f.d. Cityvarvets vattenområde, framställd av Golder Associates AB på uppdrag av Volvo Group Real Estate AB, daterad 2021-06-29, och
- Göteborgs Stad Miljöförvaltningen, dnr 2021-17349, Begäran om yttrande avseende planer för markanvändning inom Lundbyvassen 4:6, Lundbyvassen 736:155 – fd Cityvarvet/Götaverken, daterad 2021-09-21.

2 SAMMANFATTNING

Lindahl delar i allt väsentligt de slutsatser som följer av PM:n, dvs. att Trafikkontoret vid ett anläggande av en GC-bro inom det förorenade området kan betraktas som verksamhetsutövare enligt 10 kap. 2 § MB.

Verksamhetsutövaransvaret kan innebära att tillsynsmyndigheten riktar ett föreläggande mot Trafikkontoret. I tillägg till slutsatserna i PM:n vill Lindahl även lyfta fram att det solidariska ansvaret i MB innebär att Trafikkontoret potentiellt kan bli föremål för en regresstalan. Om tillsynsmyndigheten riktar ett föreläggande mot en annan verksamhetsutövare eller om en annan verksamhetsutövare frivilligt vidtar åtgärder, kan denne, med stöd av 10 kap. 6 § MB, rikta regresskrav mot solidariskt ansvariga verksamhetsutövare.

Lindhals bedömning är att det är mycket svårt att säkerställa att verksamhetsutövaransvaret enligt 10 kap. 2 § MB inte aktualiseras. För att göra det måste anläggningsarbetena genomföras på ett sådant sätt att spridning av föroreningarna inte uppstår.

I fråga om ansvarets omfattning begränsas det inte i utredningsskedet. Detta innebär en risk att Trafikkontoret kan få ett fullt ansvar för eventuella fortsatta utredningar.

Vid bedömningen av omfattningen av ansvaret för eventuella efterbehandlingsåtgärder kan jämkning ske i enlighet med bestämmelsen i 10 kap. 4 § MB. För Trafikkontorets del kommer det sannolikt finnas

förutsättningar för att hänvisa till att anläggandet av GC-bron och den efterföljande driften endast i begränsad mån bidragit till föroreningen. Denna ansvarsbegränsning kommer även att innebära att det solidariska ansvaret blir begränsat i motsvarande omfattning.

Vid tillståndsprövningen av anläggandet av GC-bron kommer, om lokaliseringen bedöms lämplig, en prövning ske av vilka skyddsåtgärder som den ansökta verksamheten ska förenas med. Att tillståndet förenas med villkor om skyddsåtgärder innebär dock ingen prövning av ansvaret för eventuella fortsatta utredningar och efterbehandlingsåtgärder enligt 10 kap. MB. Det innebär att tillsynsmyndigheten för det förorenade området alltjämt har fortsatt tillsyn över området och kan meddela förelägganden om fortsatta utredningar eller efterbehandlingsåtgärder mot någon av de ansvariga verksamhetsutövarna.

3 SECOND OPINION AVSEENDE PM

3.1 Avsnitt 3; Reglering av ansvaret för föroreningar enligt MB

3.1.1 Inledning

10 kap. MB hanterar ansvaret vid avhjälpande av föroreningar. Bestämmelserna rör endast rent reparativa åtgärder, dvs. sådana som vidtas när en förorening konstateras föreligga.

I PM:n avsnitt 3 redogörs tydligt för hanteringen av ansvaret för föroreningar enligt 10 kap. MB utifrån dess nuvarande lydelse. Som följer av PM:n fotnot 1 ska 10 kap. MB:s tidigare lydelse (dvs. innan ändringen genom SFS 2007:660) tillämpas i fråga om föroreningar som orsakats före den 1 augusti 2007 eller som orsakats efter nämnda datum som en följd av verksamhet som har bedrivits dessförinnan. 10 kap. 1, 2, 3 och 6 §§ ändrades emellertid inte materiellt i samband med lagändringen den 1 augusti 2007.¹ Denna second opinion utgår därför, i likhet med PM:n, från den senare lydelsen.

I 10 kap. 1 § MB definieras begreppen *föroreningsskada* i första stycket, *allvarlig miljöskada* i andra stycket samt *avhjälpande* i tredje stycket.

Med föroreningsskada avses en miljöskada som genom förorening av ett mark- eller vattenområde, grundvatten, en byggnad eller en anläggning kan medföra skada för människors hälsa eller miljön.

Med allvarlig miljöskada avses sådana föroreningsskador som ovan, vars effekt bl.a. utgör en betydande risk för människor eller en betydande negativ effekt på kvaliteten på vattenmiljön.

Med avhjälpande avses den eller de åtgärder som den ansvarige (i regel verksamhetsutövaren) kan föreläggas att vidta. Begreppet innefattar såväl utredning, efterbehandling/avhjälpande som andra åtgärder för att avhjälpa en föroreningsskada eller en allvarlig miljöskada.

¹ Jämför exv. MÖD 2014:2.

3.1.2 Begreppet verksamhetsutövare

Ansvar för föroreningar under 10 kap. MB delas in i ansvar för *verksamhetsutövare*², och för *fastighetsägare*³.

Fastighetsägarens ansvar är sekundärt, vilket innebär att det är verksamhetsutövaren som i första hand ska bära ansvaret för avhjälpandeåtgärder. Ansvar övergår endast till fastighetsägaren för det fall det inte finns någon ansvarig verksamhetsutövare.⁴ Fastighetsägaransvaret begränsas också av att det, för att det ska aktualiseras, måste vara fråga om fastighetsöverlåtelser som skett efter den 31 december 1998.

Som framgår av PM:n⁵ saknar begreppet verksamhetsutövare legaldefinition. Av ordalydelsen i bestämmelsen följer att den som bedriver eller har bedrivit en verksamhet eller vidtagit en åtgärd som har bidragit till en föroreningsskada eller allvarlig miljöskada är att anse som verksamhetsutövare. Det innebär att den som bedrivit den förorenande verksamheten är att betrakta som verksamhetsutövare, till exempel den som använt en plats för deponi eller vars verksamhet direkt orsakat utsläpp av en viss förorening. Av praxis följer emellertid att även annan än den som bedrivit verksamheten och orsakat föroreningen kan betraktas som verksamhetsutövare, bl.a. en beställare, en entreprenör eller någon annan som skapat förutsättningar för att föroreningar från ett sedan tidigare förorenat område sprids. Exempelvis genom grävning och schaktning, se vidare nedan.⁶

3.1.3 Answarets omfattning

En verksamhetsutövare kan föreläggas att vidta avhjälpandeåtgärder. Ansvar för avhjälpande har delats upp i två bestämmelser, 10 kap. 4 § MB avseende föroreningsskador och 10 kap. 5 § MB avseende allvarliga miljöskador.

Avhjälpandeansvaret innebär, precis som det redogörs för i PM:n, att den ansvarige i skälighets omfattning ska bekosta de undersöknings- och efterbehandlingsåtgärder som på grund av föroreningen behövs för att förebygga, hindra eller motverka att skada eller olägenhet uppstår för människors hälsa eller miljön.

Vad som utgör *skälighets* omfattning går inte att uttala på förhand utan det sker en prövning utifrån omständigheterna i varje enskilt fall. Inom ramen för denna bedömning tas hänsyn bl.a. till vilka typer av föroreningar och vilka föroreningsnivåer som förekommer, hur omfattande efterbehandlingen bör vara,

² 10 kap. 2 § MB.

³ 10 kap. 3 § MB.

⁴ Jämför PM avsnitt 3.1 jämte 3.5.

⁵ Jämför PM avsnitt 3.1.

⁶ Jämför PM avsnitt 4, jämte NJA 2012 s.125.

vilka eventuella kvarvarande föroreningsnivåer som kan accepteras, vilken typ av efterbehandlingsåtgärder som bör användas och vilken metod som är fördelaktigast ur ett långsiktigt perspektiv. Skälighetsavvägningen genomförs, precis som det redogörs för i PM:n, i två steg. Denna modell går inte att utläsa ur lagtext utan följer av förarbeten och tillämpning i praxis. I ett första steg ska det utredas vilka efterbehandlingsåtgärder som är miljömässigt motiverade och rimliga ur kostnadssynpunkt. Därefter ska en bedömning av ansvarets omfattning ske.⁷

En aspekt som väger tungt i bedömningen är den om hur lång tid som förflutit sedan föroreningen ägde rum. Mark- och miljööverdomstolen bedömde i MÖD 2010:18 att ansvaret för föroreningar som uppkommit före och under 1950-talet i princip bör jämkas till noll kronor (givet att det inte föreligger särskilda skäl till annat, t.ex. att verksamheten har bedrivits i strid med gällande regler). För perioden därefter fram till 1969 fann domstolen att det har förflutit en sådan tid sedan föroreningarna uppstod att den bör beaktas, men jämkas, vid skälighetsbedömningen. För föroreningar som uppstått under denna tid har verksamhetsutövaren således ett begränsat ansvar. För föroreningar som uppkommit efter 1969 finns det däremot inte anledning att jämka ansvaret.

Beroende på skälighetsavvägningens utfall kan det resultera i ett fullt, delvis jämkat eller fullt jämkat ansvar för verksamhetsutövaren.

Ansvaret jämkas i regel inte i utredningsskedet, utan jämkning blir aktuellt först i avhjälpandeskedet. Det anses alltså generellt sett inte lämpligt att jämka kostnaderna innan föroreningens omfattning har fastställts.

Ytterligare en aspekt som kan försvåra skälighetsavvägningen är om det finns flera ansvariga verksamhetsutövare. Detta innebär att det rent praktiskt kan vara svårt att bedöma en enskild verksamhetsutövers ansvar redan vid föreläggandeskedet, eftersom ansvaret kan fördelas på flera verksamhetsutövare. Denna bedömning har till viss del överlämnats till den civilrättsliga prövning som sker först vid en regressprövning mellan den verksamhetsutövare som har förelagts ett avhjälpandeansvar och resterande verksamhetsutövare.

3.1.4 Ansvarsfördelning när flera är ansvariga

Bestämmelsen om ansvarsfördelning i 10 kap. 6 § MB innebär att flera verksamhetsutövare, både nuvarande och historiska, kan hållas ansvariga för en och samma förorening/föroreningar inom ett visst område. Ett s.k. solidariskt ansvar inträffar när fler aktörer betraktas som verksamhetsutövare enligt 10 kap. 2 § MB. Att ansvaret är solidariskt innebär att var och en som bedrivit en verksamhet eller vidtagit en åtgärd, som har bidragit till en föroreningsskada eller allvarlig miljöskada, kan åläggas att svara för kostnaden för avhjälpandet.

Tillsynsmyndigheten kan välja att rikta krav mot en, eller flera, verksamhetsutövare. Det solidariska ansvaret innebär en förenkling för det allmänna då ett föreläggande kan riktas mot endast en verksamhetsutövare även om det finns flera. Fördelningen av ansvaret blir då, om en frivillig uppgörelse

⁷ Jämför bl.a. MÖD 2010:18 & MÖD 2014:2.

inte träffas, förlagd till en regressprocess mellan verksamhetsutövarna i nästa led.

Det solidariska ansvaret kan emellertid aktualiseras även om tillsynsmyndigheten inte har riktat krav mot en verksamhetsutövare. Det följer av praxis att kostnader som en verksamhetsutövare frivilligt lagt ned på avhjälpandeåtgärder enligt 10 kap. MB omfattas av det solidariska ansvaret.⁸ Det krävs alltså inte ett föreläggande från tillsynsmyndigheten för att ett regresskrav från en verksamhetsutövare gentemot en annan ska kunna framställas.

Om någon av verksamhetsutövarna har ett begränsat eller jämkat ansvar ska det solidariska ansvaret emellertid inte få till följd att den aktuella verksamhetsutövaren åläggs ett större ansvar med hänvisning till det solidariska ansvaret.⁹ Vad gäller denna del ska det alltså inte göras en annan bedömning i 10 kap. 6 § MB än den som görs i 10 kap. 4 § MB.

Avslutningsvis ska noteras, som i PM¹⁰, att en verksamhetsutövare vars bidrag till föreningen inte ensamt motiverar ett avhjälpande endast ska ansvara för den del som motsvarar bidraget.

3.1.5 Exploatörens ansvar såsom verksamhetsutövare

I PM:n redogörs för NJA 2012 s. 125 och avgörandet 2019-11-28 i mål nr M 9302-18. Dessa två avgöranden utgör en tydlig och etablerad praxis om att en exploatör som endast bidragit till en spridning av redan befintliga föroreningar kan anses som verksamhetsutövare enligt MB. Av förstnämnda mål följer att HD är av åsikten att det saknas betydelse om de åtgärder som vidtagits av exploatören endast är tillfälliga eller i vilket syfte de utförs (exempelvis om de utgör ett led i ett saneringsarbete).

Sammanfattningsvis kan sägas att en exploatör av ett förorenat område där exploateringen innebär att föroreningarna i marken kan sprida sig till omgivningen, t.ex. vid grävnings- och schaktningsarbeten, är att betrakta som verksamhetsutövare på samma sätt som den verksamhetsutövare som har bedrivit den miljöförliga verksamheten som gett upphov till de aktuella föroreningarna. Kort sagt, även exploatören av förorenad mark riskerar att omfattas av ansvarsbestämmelsen i 10 kap. 2 § MB om åtgärderna som vidtagits har bidragit till eller är sådana som typiskt sett bidrar till en spridning av föroreningar. Det finns ingen praxis som visar hur stor del av ansvaret för kostnaderna för efterbehandlingsåtgärderna som slutligen ska hamna på exploatören. Bedömningen av ansvarsfördelningen sker i enlighet med regleringen i 10 kap. 4 § MB, och om exploatören kan visa att dennes åtgärder bidragit till föreningen endast i begränsad mån ska detta beaktas vid bedömningen av ansvarets omfattning.

I tillägg till vad som anges i PM:n kan det förtydligas att med exploatör kan avses såväl beställare som den entreprenör som genomför arbetena, dvs. båda dessa

⁸ Jämför exv. MÖD 2021:28.

⁹ Jämför exv. MÖD 2014:2.

¹⁰ PM avsnitt 3.4.

kan anses ha ett offentligrättsligt ansvar såsom verksamhetsutövare. Mellan beställare och entreprenör brukar ansvarsfördelningen mellan parterna regleras i entreprenadkontraktet.

3.2 Sammanfattning second opinion PM avsnitt 3.1 – 3.6

Lindahl har inga synpunkter, anmärkningar eller tillägg att göra avseende genomgången av i MB relevanta bestämmelser i PM:n avsnitt 3.1 – 3.6. Vår bedömning är att det är en uttömmande och korrekt redogörelse av regelverket som berör Trafikkontorets eventuella verksamhetsutövaransvar vid ett anläggande av en GC-bro inom det förorenade området.

PM:n inkluderar inte någon bedömning av ett eventuellt sekundärt ansvar för fastighetsägare till de fastigheter där det finns föroreningar som omfattas av bestämmelserna i 10 kap. MB. Det nu aktuella förorenade området berör såvitt Lindahl uppfattat det framförallt fastigheterna Göteborg Lundbyvassen 736:155 och Göteborg Lindholmen 735:484, som båda ägs av Göteborgs stad samt Göteborg Lundbyvass 4:6, som ägs av Fastighetsaktiebolaget Fribordet AB som i sin tur ägs av Göteborgs stad genom Älvstranden Utveckling AB. Samtliga fastigheter har förvärvats före den 31 december 1998. Vidare aktualiseras inte det sekundära fastighetsägaransvaret så länge det finns ansvariga verksamhetsutövare som kan bli föremål för ansvarsutkrävande av det offentliga. Lindahl anser därför att det är korrekt att fastighetsägaransvaret endast beskrivits översiktligt i PM:n.

3.3 Avsnitt 4; Planerad verksamhet i förhållande till ansvar enligt 10 kap. MB

3.3.1 Konsekvenserna av ett verksamhetsutövaransvar för Trafikkontoret

Konsekvenserna av att Trafikkontoret åläggs ett verksamhetsutövaransvar är, såsom framhålles i PM:n¹¹, att:

- 1) Trafikkontoret kan bli mottagare av förelägganden från tillsynsmyndigheten; och
- 2) Trafikkontoret – i ett sådant fall – kan rikta regresskrav mot övriga verksamhetsutövare.

Lindahl bedömer emellertid att det finns ytterligare en konsekvens av att Trafikkontoret betraktas som verksamhetsutövare.

- 3) Övriga verksamhetsutövare kan rikta regresskrav mot Trafikkontoret.

Även om ett föreläggande om utredning eller efterbehandlingsåtgärder skulle riktas mot en annan verksamhetsutövare än Trafikkontoret går det inte att utesluta risken att den verksamhetsutövare som åläggs att vidta åtgärder sedan riktar regresskrav gentemot Trafikkontoret.

Det går således inte att helt utesluta risken att Trafikkontoret blir svarande i en regressprocess, även om tillsynsmyndigheten väljer att förelägga en annan verksamhetsutövare än Trafikkontoret. Vid en sådan process kan emellertid Trafikkontoret hänvisa till att ansvarets omfattning för Trafikkontoret är begränsat

¹¹ PM avsnitt 4.

enligt 10 kap. 4 § MB och att detta innebär att Trafikkontoret därför inte har något solidariskt ansvar (se 10 kap 6 § MB), se fortsatt resonemang om detta nedan i avsnitt 3.3.2.

3.3.2 Förelägganden från tillsynsmyndigheten

Vid ett föreläggande om eventuella fortsatta utredningar sker inte någon begränsning av ansvaret utan detta blir först aktuellt vid ett föreläggande om efterbehandlingsåtgärder. I fråga om hur omfattande ansvaret för Trafikkontoret kan bli, vid ett föreläggande om efterbehandlingsåtgärder från tillsynsmyndigheten, delar Lindahl slutsatsen i PM:n om att bestämmelsen i 10 kap. 4 § andra stycket MB kan få betydelse vid bedömningen. För att ansvarets omfattning ska begränsas måste Trafikkontoret kunna visa att anläggningsarbetena av GC-bron endast bidragit till föroreningen i begränsad mån. Om Trafikkontoret kan visa detta, delar Lindahl bedömningen i PM:n om att Trafikkontorets verksamhetsutövaransvar med stöd av 10 kap. 6 § MB, i sådana fall endast omfattar den del som motsvarar bidraget, och att Trafikkontoret därför inte ska omfattas av det solidariska ansvaret verksamhetsutövare emellan.

För att ansvarets omfattning ska begränsas måste Trafikkontoret dock kunna visa att erforderliga skyddsåtgärder har vidtagits och att dessa har förhindrat ytterligare spridning av föroreningarna. Eftersom Trafikkontoret i sådana fall kommer ha bevisbördan för detta finns det ett stort behov av utredningar om vilka skyddsåtgärder som behöver vidtas för att minimera påverkan och risken för spridning av föroreningarna.

3.3.3 Om tillståndsprövningen av planerad GC-bro

Vid tillståndsprövningen enligt 11 kap. MB av anläggande av GC-bron kommer frågan om skyddsåtgärder för att hantera föroreningar i berörda vatten- och markområden att ingå i prövningen. Detta innebär, såsom anges i PM:n, att de skyddsåtgärder och försiktighetsmått som mark- och miljödomstolen bedömer vara miljömässigt motiverade samt ekonomiskt rimliga vid skälighetsavvägningen enligt 2 kap. 7 § MB kommer att ingå som villkor för vattenverksamheten. De bedömningar som Trafikkontoret gör i fråga om påverkan på föroreningssituationen i det förorenade f.d. varvsområdet och vilka försiktighetsmått och skyddsåtgärder som behöver vidtas ska ingå i den miljöbedömning som tas fram inför tillståndsprövningen. Tillståndsansökan, med tillhörande miljökonsekvensbeskrivning och övrigt underlag, kommer att remitteras till bl.a. länsstyrelsen och den kommunala tillsynsmyndigheten för det förorenade området. Detta innebär att myndigheterna sannolikt också kommer att ha synpunkter på vilka försiktighetsmått och skyddsåtgärder som tillståndet för anläggandet av GC-bron ska förenas med.

Detta innebär att det, såsom anges i PM:n, är av stor vikt att Trafikkontoret inför tillståndsprövsprocessen har en tät dialog med miljö- och klimatkommittén i Göteborgs stad. Detta för att säkerställa att utredningen som genomförs inom ramen för miljöbedömningen och de förslag på skyddsåtgärder som presenteras i tillståndsansökan är väl förankrade. Lindahl delar bedömningen i PM:n att det är viktigt att alla kontakter i fråga om planerade skyddsåtgärder dokumenteras eftersom Trafikkontoret vid en prövning av ansvarets fördelning vid ett eventuellt tillsynsföreläggande eller vid en eventuell regresstalan mot Trafikkontoret

kommer behöva visa att anläggningsarbetena och driften av GC-bron endast har bidragit till föroreningarna (dvs. spridning av föroreningarna) i begränsad mån.

3.4 Avsnitt 5; Slutsats och rekommendation

I PM:n har angivits att ett verksamhetsutövaransvar kommer uppstå för Trafikkontoret "om verksamheten inte utformas så att någon spridning av föroreningarna inte uppstår". Lindahl vill i denna del tillägga att enligt praxis (NJA 2012 s. 125) kan även åtgärder som vidtagits i syfte att minska föroreningsbelastningen i ett område ändå ofrånkomligen anses medföra risk för spridning. Praxis medför att tröskeln för när ett verksamhetsutövaransvar enligt 10 kap. 2 § MB kan aktualiseras för en exploatör enligt Lindahls bedömning är väldigt låg.

Lindahl delar bedömningen i PM:n om att risken för framtida offentlighetsrättsliga krav mot Trafikkontoret enligt 10 kap. MB minskar om skyddsåtgärder vidtas för att säkerställa att varken anläggningsåtgärderna eller driften av GC-bron medför risk för spridning av förekommande föroreningar och inte heller försvårar framtida efterbehandling av området. Lindahl delar även bedömningen om att det fortsatta arbetet med framtagande av underlag och förslag på skyddsåtgärder behöver ske i samråd med tillsynsmyndigheten.

4 LINDAHL'S SLUTSATSER OCH REKOMMENDATION

Att som exploatör, dvs. såsom beställare eller entreprenör, genomföra eller låta genomföra anläggningsåtgärder inom ett förorenat område är förenat med en risk att ett verksamhetsutövaransvar inträder avseende spridningen av de aktuella föroreningarna. Eftersom det i praxis visat sig att även åtgärder som vidtagits i syfte att minska föroreningsbelastningen medför ett verksamhetsutövaransvar (se NJA 2012 s. 125), går det inte att utesluta att ett verksamhetsutövaransvar inträder även om anläggandet av GC-bron utförs på ett sådant sätt att risken för eller förekomsten av spridning av föroreningarna begränsas.

Vid en strikt juridisk tolkning av 10 kap. 2 § MB kan beställaren eller den som genomför provtagningar av ett förorenat område i syfte att kontrollera lämpligheten av vissa åtgärder anses utgöra verksamhetsutövare. Att lagstiftningen tillämpas på detta sätt av tillsynsmyndigheter har vi dock vid våra efterforskningar av underrättsavgöranden och praxis från Mark- och miljööverdomstolen inte sett några exempel på. Fackmässiga utredningar av det förorenade området bör alltså kunna utföras utan att Trafikkontoret eller den entreprenör som utför arbetet betraktas som en verksamhetsutövare eller löper risk att bli föremål för ett föreläggande om ytterligare avhjälpanåtgärder av tillsynsmyndigheten. Enligt vår bedömning är den största risken förenad med sådana provtagningar att en solidariskt ansvarig verksamhetsutövare använder det som grund för ett regressansvar. Såvitt vi känner till förekommer det emellertid inte några sådana exempel i praxis.

Konsekvenserna av ett verksamhetsutövaransvar, eller hur omfattande detta kan bli, är svåra att överblicka. Det går inte på förhand att göra en säker bedömning av den slutliga kostnaden eller hur stor del av den som en exploatör åläggs att betala. Här ska även framhållas att verksamhetsutövaransvaret som utgångspunkt även omfattar tidigare kostnader hänförliga till den aktuella

föreningen. Exempelvis kostnader hänförliga till en tidigare utredning utförd av en annan verksamhetsutövare.

Ytterligare en risk som i nuläget är svår att överblicka är om det finns föreningar även från andra verksamheter än varvsverksamheterna inom det förorenade området. Rent teoretiskt kan vissa föreningar vara hänförliga till andra verksamheter, exempelvis uppströms i Göta älv. Om så är fallet föreligger en risk att Trafikkontoret som exploatör även omfattas av verksamhetsutövarkretsen för dessa verksamheter.

Lindahls rekommendation är därför att Trafikkontoret för en dialog med tillsynsmyndigheten avseende samtliga planerade åtgärder och utför dessa på ett sådant sätt att risken för spridning av föroreningar minimeras. Vid denna dialog och vid bedömningen av riskerna bör Trafikkontoret även beakta att det kan förekomma föroreningar från annan verksamhet än varvsverksamheten inom det förorenade området. Oaktat vilka åtgärder som Trafikverket vidtar för att minska risken för att hamna i verksamhetsutövarkretsen är det enligt Lindahls bedömning inte möjligt att bortse från risken att Trafikkontoret, som exploatör av ett förorenat område vid anläggande av GC-bron, kan betraktas som verksamhetsutövare enligt 10 kap. 2 § MB.

Om ett eventuellt föreläggande riktas direkt emot Trafikkontoret eller mot någon av de andra verksamhetsutövarna påverkas, i förlängningen, inte riskexponeringen. Även för de fall att ett föreläggande riktas mot en annan verksamhetsutövare eller om en verksamhetsutövare vidtar frivilliga avhjälpandeåtgärder kan denne, i enlighet med det solidariska ansvaret, framställa ett regresskrav mot Trafikkontoret. Det solidariska ansvaret kan dock, som framförts i PM:n, undvikas om Trafikkontoret kan visa att anläggningsarbetena och driften av GC-bron endast i begränsad mån bidragit till föroreningen. Detta kommer i sådana fall att bli en del av mark- och miljödomstolens prövning av regresskravet. Sammanfattningsvis innebär vår bedömning att det således inte går att undvika att en annan verksamhetsutövare väcker en regresstalan mot Trafikkontoret.

INTERNT PM

TILL: EMMA JOSEFSON, SAMHÄLLE
FRÅN: HANNELE ENGDAHL, JURIDIK OCH UPPHANDLING
ÄMNE: ANSVAR FÖR FÖRORENINGAR ENLIGT 10 KAP. MILJÖBALKEN VID
ANLÄGGANDE AV EN GC-BRO ÖVER GÖTA ÄLV
DATUM: 2020-10-30
DIARIENUMMER: 4649/20 (TK)

1. Inledning och syfte

Undersökning pågår av förutsättningarna för anläggande av en GC-bro över Göta älv. Diskuterad lokalisering berör områden på land och i Göta älv vid Lindholmen där föroreningar från tidigare varvsverksamhet, bl.a. i form av höga TBT-halter, konstaterats föreligga.

Syftet med detta PM är att redogöra för regelverket enligt miljöbalken avseende ansvaret för föroreningsskador och regelverkets betydelse vid byggande av en GC-bro över Göta älv.

Frågan om merkostnader för omhändertagandet av förorenade sediment m.m. i samband med anläggningsarbetena är en separat fråga och faller utanför syftet med detta PM.

2. Sammanfattande bedömning och rekommendation

- Anläggande av en GC-bro inom det förorenade f.d. varvsområdet kan medföra att trafikkontoret drar på sig ett s.k. verksamhetsutövaransvar enligt miljöbalken.
- För att undvika risken för framtida tillsynsförelägganden bör behovet av skyddsåtgärder utredas noggrant inom ramen för tillståndsprövningen av GC-bron. Samtliga skyddsåtgärder bör utformas i samråd med tillsynsmyndigheten enligt 10 kap. MB, i aktuellt fall miljö- och klimatnämnden i Göteborgs Stad.

3. Reglering av ansvaret för föroreningar enligt miljöbalken

3.1 Förorenaren betalar

Ansvaret för konstaterade föroreningsskador regleras i 10 kap. miljöbalken (MB)¹. Reglerna, vars innebörd och tillämpning utvecklats genom domstolspraxis, bygger

¹ 10 kap. MB i dess lydelse före 1 augusti 2007 tillämpas i fråga om miljöskador genom utsläpp m.m. som ägt rum före detta datum eller som ägt rum senare men hänför sig till verksamhet som bedrivits före detta datum. Paragrafhänvisningarna i denna PM avser nuvarande lydelse.

på principen om att förorenaren ska betala (s.k. *Polluter Pays Principle*) vilket innebär att det i första hand är *verksamhetsutövaren* vars verksamhet eller åtgärd har bidragit till föroreningen som bär ansvaret (10 kap. 2 § MB).

Begreppet verksamhetsutövare saknar legaldefinition. I praxis har den som har faktiska och rättsliga möjligheter att vidta åtgärder mot störningar och olägenheter ansetts som verksamhetsutövare.

Ansvaret omfattar verksamheter som pågått efter den 1 juli 1969 om verksamhetens verkningar fortfarande pågick vid införandet av miljöbalken 1 januari 1999 och det föreligger behov av att avhjälpa skador eller olägenheter som har orsakats av verksamheten (8 § lagen (SFS 1998:811) om införande av miljöbalken).

3.2 Answarets omfattning – skälighetsbedömning

Avhjälpandeansvaret innebär att den ansvarige ska i *skälig omfattning* utföra eller bekosta de undersöknings- och efterbehandlingsåtgärder (den senare ofta benämnd ”sanering”) som på grund av föroreningar behövs för att förebygga, hindra eller motverka att skada eller olägenhet uppstår för människors hälsa eller miljön (10 kap. 4 § MB).

Skälighetsbedömningen görs i två steg²: i första steget görs en objektiv bedömning av vilka avhjälpandeåtgärder som är miljömässigt motiverade och rimliga från kostnadssynpunkt. I det andra steget görs en särskild skälighetsbedömning där det beaktas omständigheter som hänför sig till verksamhetsutövaren, såsom när i tiden föroreningen uppkom, vilken skyldighet verksamhetsutövaren hade att förhindra framtida skadeverkningar samt omständigheterna i övrigt. Om en verksamhetsutövare visar att den har bidragit till föroreningen endast i begränsad mån ska även detta beaktas vid bedömningen av answarets omfattning.

Skälighetsbedömningen av answarets omfattning resulterar i fullt, jämkat (t.ex. 25 %) eller inget ansvar.

Enligt mark- och miljööverdomstolens praxis ska kostnaderna för inledande undersöknings- och utredningsåtgärder som huvudregel inte jämkas³. Man menar att kunskapsunderlaget behövs för att kunna ta ställning till behovet och omfattningen av efterbehandlingsåtgärder och att det är först i det senare efterbehandlingsskedet som ansvaret kan jämkas efter en skälighetsbedömning.

Denna begränsning i skälighetsavvägningens tillämpning innebär att tillsynsmyndigheten kan rikta långtgående utredningskrav på en verksamhetsutövare vars kostnader för utredningar kan beaktas först vid ett eventuellt senare ärende rörande efterbehandlingsåtgärder.

3.3 Solidariskt ansvar vid flera verksamhetsutövare

Det kan finnas flera ansvariga verksamhetsutövare, t.ex. om flera förorenande verksamheter bedrivits inom samma geografiska område. Grundprincipen är att

² MÖD 2010:18

³ Se t.ex. avgörandet från Mark- och miljööverdomstolen den 28 november 2019 i mål M 9225-18 med angivna hänvisningar

varje enskild verksamhetsutövers ansvar ska motsvara dess bidrag till föreningen. Ansvaret är dock solidariskt verksamhetsutövare emellan, vilket innebär att en tillsynsmyndighet kan välja att rikta krav på vidtagande av avhjälpandeåtgärder (som första steg utredningar och därefter ev. efterbehandlingsåtgärder) mot en av flera ansvariga verksamhetsutövare.

Enligt 10 kap. 6 § är ansvaret solidariskt (gemensamt och lika) *i den utsträckning inte annat följer av att ansvaret är begränsat enligt 4 §*. Denna begränsning anses innebära att en verksamhetsutövare inte kan, med hänvisning till det solidariska ansvaret, göras ansvarig för mer än vad som följer av skälighetsbedömningen enligt 10 kap. 4 §.⁴

Den av verksamhetsutövarna som varit adressat för tillsynsmyndighetens krav på avhjälpandeåtgärder har möjlighet att rikta s.k. regresskrav mot de övriga verksamhetsutövarna för att åstadkomma en fördelning av det slutliga ansvaret. Om verksamhetsutövarna inte lyckas göra upp i godo är den ”drabbade” verksamhetsutövaren hänvisad till att väcka regresstalan i en domstolsprocess mot de övriga verksamhetsutövarna där domstolen ska göra en skälighetsbedömning med hänsyn till verksamhetsutövarnas bidrag till föreningen och omständigheterna i övrigt.

Till skillnad från den offentlighetsregleringen av ansvaret enligt 10 kap. MB utgör regresskrav verksamhetsutövare emellan civilrättsliga krav som i hög utsträckning avgörs utanför ett domstolsförfarande. Omfattningen av domstolspraxis rörande regresskrav och fördelning av det slutliga ansvaret är därför relativt begränsad.

3.4 Inget solidariskt ansvar vid obetydligt bidrag

Från det solidariska ansvaret undantas verksamhetsutövare som kan visa att dess bidrag till föreningsskadan är så obetydligt att det inte ensamt motiverar något avhjälpande. En sådan verksamhetsutövare ansvarar endast för den del som motsvarar bidraget; 10 kap. 6 § MB.

3.5 Fastighetsägarens sekundära ansvar

En fastighetsägare som förvärvat en fastighet efter den 31 december 1998 och som kände till eller borde känt till att fastigheten var förorenad kan också göras ansvarig för föroreningsförekomsten (10 kap. 3 § MB). Fastighetsägarens ansvar är dock sekundärt, vilket innebär att den aktualiseras endast om det inte finns någon verksamhetsutövare kvar att rikta krav mot. Fastighetsägarens ansvar berörs inte närmare i det följande.

3.6 Exploatörens ansvar såsom verksamhetsutövare

Högsta domstolen har i ett uppmärksammat rättsfall från 2012⁵ slagit fast att även en exploatör (dvs. en aktör som inte har någon koppling till den tidigare bedrivna förorenande verksamheten) kan anses vara verksamhetsutövare om denne vidtar åtgärder som bidrar till en föroreningsskada. I avgörandet ansågs grävning och

⁴ MÖD 2014:2 och uttalanden i förarbetena 1997/98:45 del 2 s. 759

⁵ NJA 2012 s. 125, ”spaden i marken-domen”

schaktning ha frigjort och spridit föroreningar till omgivningen på ett sätt som omfattas av begreppet föroreningsskada enligt 10 kap. MB, låt vara att åtgärderna vidtogs som led i en sanering, dvs. i syfte att i förlängningen förbättra föroreningssituationen på fastigheten. Exploatören som vidtagit åtgärderna ansågs därför vara verksamhetsutövare beträffande den aktuella fastigheten (vilket gjorde det möjligt för exploatören att rikta regresskrav mot de ursprungliga förorenarna, vilket var exploatörens syfte med processen).

Synen på exploatörens formella status som verksamhetsutövare har därefter befästs genom ett antal avgöranden från Mark- och miljööverdomstolen⁶. Bland färsk praxis finns t.ex. avgörandet 2019-11-28 i mål M 9302-18 där omständigheterna var kortfattat följande.

Skanska byggde i slutet av 80-talet bostäder på en förorenad fastighet där det bedrivits industriell verksamhet under flera decennier fram till början av 80-talet då verksamhetsutövaren gick i konkurs. Skanska överlät den bebyggda fastigheten 1996. 2016 förelade länsstyrelsen Skanska att genomföra undersökningar av föroreningssituationen på fastigheten. Skanska överklagade föreläggandet och menade bl.a. att Skanskas bidrag var obetydligt och ett ev. ansvar därmed icke-solidariskt, samt att länsstyrelsen skulle ha riktat föreläggandet mot de ursprungliga verksamhetsutövarna.

Mark- och miljööverdomstolen konstaterade att exploateringen innefattat viss grävning och schaktning samt även inneburit anläggande av t.ex. vatten- och avloppsledningar, åtgärder som *typiskt sett* har lett till spridning av föroreningarna och att Skanska därmed är att anse som verksamhetsutövare. Domstolen uttalade vidare att regelverket enligt 10 kap. är avsett att förenkla för tillsynsmyndigheten och att frågor om slutligt ansvar och fördelningen av detsamma har förskjutits till ett senare led i processen, varför domstolen inte behöver ta ställning till om länsstyrelsen i och för sig skulle ha kunnat rikta föreläggandet till en annan adressat. I frågan om bidragets begränsade omfattning hänvisade domstolen till tidigare praxis där det framgår att någon jämkning av verksamhetsutövarens ansvar inte görs när det gäller inledande undersökningsåtgärder.

Till skillnad från underinstansens avgörande i målet framgår det inte hur Mark- och miljööverdomstolen bedömt Skanskas invändning om att ansvaret i vart fall inte ska anses vara solidariskt eftersom bolagets bidrag till föroreningen endast varit obetydligt.

4. Planerad verksamhet i förhållande till ansvar enligt 10 kap. MB

Om TK i samband med anläggande av GC-bron vidtar anläggningsåtgärder som bidrar till spridning av förekommande föroreningar bedöms TK utifrån gällande praxis formellt bli att betrakta som verksamhetsutövare i förhållande till föroreningen. Verksamhetsutövarollen medför främst två rättsliga konsekvenser:

1. TK kan vara adressat för förelägganden från tillsynsmyndigheten
2. TK kan rikta regresskrav mot övriga verksamhetsutövare

⁶ Mark- och miljööverdomstolen är sista instans i mål som gäller tillsynsmyndighetens förelägganden mot verksamhetsutövare med stöd av 10 kap. MB

Den fortsatta framställningen tar endast sikte på den första konsekvensen och vilka risker som därmed bedöms kunna uppstå.

4.1 Förelägganden från tillsynsmyndigheten

Tillsynsmyndigheten över förorenade områden (länsstyrelsen eller en kommun som tillsynsuppgiften delegerats till) har möjlighet att med stöd av 10 kap. MB rikta krav på framtagande av utredningar och – baserat på resultatet av utredningarna – efterbehandlingsåtgärder mot verksamhetsutövare som bedöms ha bidragit till föroreningarna i ett område.

Miljö- och klimatnämnden i Göteborg genom miljöförvaltningen (MF) arbetar sedan flera år tillbaka med att utreda riskerna med föroreningsförekomsten och åtgärdsbehovet i det tidigare varvsområdet. Inom ramen för ärendet har MF bl.a. riktat ett föreläggande mot en tidigare verksamhetsutövare avseende omfattningen av en riskbedömning som bolaget har tagit fram⁷.

Såsom redovisats ovan är principen att om det finns flera verksamhetsutövare ska samtliga (i slutändan) svara för kostnaderna för avhjälpandet av föroreningsskador i proportion till sin egen medverkan. Såsom framgår ovan är verksamhetsutövaransvaret dock som utgångspunkt solidariskt, vilket innebär att MF kan rikta krav mot en enskild verksamhetsutövare. För att åstadkomma en fördelning av kostnaderna får denne vända sig till de övriga förekommande verksamhetsutövare i den mån sådana finns kvar.

Av redovisningen ovan framgår vidare att det finns fast praxis som säger att en verksamhetsutövare får tåla krav på inledande undersöknings- och utredningsåtgärder av ett förorenat område utan någon jämkning av kostnadsansvaret i förhållande till verksamhetsutövarens bidrag.

Frågan om verksamhetsutövaransvar enligt 10 kap. 2 § MB aktualiseras genom föreläggande från tillsynsmyndigheten som utfärdats med stöd av 10 kap. MB. En slutlig bedömning av ansvarets inriktning och omfattning ingår inte i en tillståndsprövning av en planerad vattenverksamhet. TK:s utformning av den planerade vattenverksamheten i form av anläggande av en GC-bro över Göta älv bedöms dock ha stor betydelse för risken för framtida 10 kap.-förelägganden från MF (observera att tillsynsansvaret över vattenverksamheten och tillståndets efterlevnad däremot ligger på länsstyrelsen i Västra Götalands län). Om anläggandet av GC-bron sker med iakttagande av skyddsåtgärder som tagits fram i samråd med MF och varigenom verksamheten inte medför mer än högst obetydligt bidrag till förekommande föroreningsskada bör TK:s verksamhetsutövaransvar, med stöd av 10 kap. 6 § MB, endast omfatta den del som motsvarar bidraget, dvs. TK ska inte omfattas av det solidariska ansvaret verksamhetsutövare emellan.

I sammanhanget bör noteras att ansvaret enligt 10 kap. MB inte preskriberas.

4.2 Om tillståndsprövningen av planerad GC-bro

Planerat anläggande av GC-bron utgör tillståndspliktig vattenverksamhet enligt 11 kap. MB. Tillståndsprövningen sker i mark- och miljödomstolen vid

⁷ Mark- och miljödomstolens vid Vänersborgs tingsrätt dom den 18 mars 2020 i mål M 1889-19

Vänersborgs tingsrätt. Sökandens ansökan om tillstånd remitteras till flertalet myndigheter, däribland MF. MF:s inställning till ansökt verksamhet och dess lokalisering kommer därmed att bli känd inom ramen för tillståndsprövningen.

En förutsättning för tillstånd enligt miljöbalken är att sökanden visar att de s.k. allmänna hänsynsreglerna i 2 kap. MB är uppfyllda. Av dessa bör i detta sammanhang särskilt följande framhållas:

- Kunskapskravet, 2 kap. 2 § MB
- Försiktighetsprincipen, 2 kap. 3 § MB
- Kravet på lämplig lokalisering, 2 kap. 6 § MB

Kunskapskravet innebär att TK behöver visa hur verksamhet kan påverka den förekommande föroreningssituationen. Av *försiktighetsprincipen* följer att verksamheten ska utformas och skyddsåtgärder vidtas för att förebygga och motverka skada eller olägenheter för människors hälsa och miljön. För att erhålla tillräcklig kunskap för att bl.a. kunna utforma relevanta försiktighetsmått vid anläggande och drift av verksamheten kan befintligt kunskapsunderlag om föroreningssituationen behöva kompletteras.

Kravet på lämplig lokalisering efterlevs om den valda platsen medför att ändamålet med verksamheten uppfylls med minsta intrång och olägenhet för människors hälsa och miljön. Lokaliseringens lämplighet kan komma att ifrågasättas om det visar sig finnas behov av att vidta långtgående skyddsåtgärder eller om bron placering riskerar att försvåra framtida saneringsåtgärder.

5. Slutsats och rekommendation

Utifrån nuvarande rättspraxis bedöms trafikkontorets markarbeten inom eller i anslutning till det förorenade f.d. varvsområdet på land och/eller i Göta älv medföra ett s.k. verksamhetsutövaransvar enligt miljöbalken, om verksamheten inte utformas så att någon spridning av föroreningarna inte uppstår.

För att minska risken för framtida krav enligt 10 kap. MB från MF bör skyddsåtgärder vidtas för att säkerställa att varken anläggningsåtgärderna eller driften av GC-bron medför risk för spridning av förekommande föroreningar och inte heller försvårar framtida efterbehandling av området. Såväl framtagandet av erforderligt kunskapsunderlag som utformningen av skyddsåtgärder bör ske genom långtgående samråd med miljöförvaltningen. All dialog och alla åtgärder bör dokumenteras noggrant.

En del av Göteborgs Stad

Detta dokument är elektroniskt signerat och juridiskt bindande.

Signed by: Mats Boris Ståhl

Date: 2022-10-07 15:26:27

BankID refno: 25c31a1a-39e2-4ac2-92f3-0f97d42d0d54



Ledamot: Boris Ståhl

Signed by: Åse-Lill Erika Tovelja Törnkvist

Date: 2022-10-06 14:01:45

BankID refno: bc7283bc-7c59-4d0f-81cb-989885b016fc



Vice ordförande: Åse-Lill Törnqvist

Signed by: Rickard Nils Edvard Eriksson

Date: 2022-10-06 05:09:04

BankID refno: e5a69312-be61-4f40-b59a-c9fb8631be18



Ordförande: Rickard Eriksson

Signed by: Lennart Holger Duell

Date: 2022-10-05 18:52:38

BankID refno: fc5b4c7f-0518-4710-bc45-760690fa4c33



Ledamot: Lennart Duell

Signed by: YNGVE KARLSSON

Date: 2022-10-05 18:46:23

BankID refno: 1f104b03-88cf-4397-8253-3f914c07fed0



Ledamot: Yngve Karlsson

Signed by: CHARLOTTE NYSTRÖM

Date: 2022-10-06 13:57:06

BankID refno: 8fb9a5ff-3a53-4767-8952-9ae80f88f008



Bolagsjurist: Charlotte Nyström