



SVEA HOVRÄTT
Miljööverdomstolen
Rotel 0611

DOM
2010-06-09
Stockholm

Mål nr
M 2018-09

Sid 1 (6)

/ S

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Nacka tingsrätts, miljödomstolen, dom 2009-02-13 i mål nr M 5365-07, se bilaga

KLAGANDE

FORIA AB, 556069-1684

Box 551

611 10 Nyköping

Ombud: Advokat MH

Sveavägen 17, 11 tr

111 57 Stockholm

MOTPART

Miljönämnden i Nyköpings kommun

611 83 Nyköping

SAKEN

Föreläggande att inkomma med uppgifter om föroreningsrisken för upplägg av avfall på Ryssbergsbacken, fastigheten Nyköping Arnö 1:3

MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

Miljööverdomstolen upphäver miljödomstolens dom, Länsstyrelsens i Södermanlands län beslut av den 19 september 2007, dnr 505-3804-2007, och Miljönämndens i Nyköpings kommun beslut av den 16 februari 2007, dnr 2006-795.

Dok.Id 879445

Postadress
Box 2290
103 17 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 4

Telefon
08-561 670 00

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

Telefax
08-561 675 59

Expeditionstid
måndag – fredag
09:00-15:00

YRKANDEN M.M. I MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Foria Logistik AB, 556441-6898, har genom fusion uppgått i Foria AB, 556069-1684.

Foria AB (bolaget) har yrkat att Miljööverdomstolen, med ändring av miljödomstolens dom, upphäver Miljönämndens i Nyköpings kommun beslut den 16 februari 2007, dnr 2006-795. I andra hand har bolaget yrkat att tiden för när föreläggandet ska vara uppfyllt anges till två månader efter det att föreläggandet har vunnit laga kraft.

Miljönämnden i Nyköpings kommun har bestritt bifall till det yrkande som bolaget framställt i första hand och medgivit andrahandsyrkandet.

Målet har med stöd av 23 kap. 6 § miljöbalken avgjorts utan huvudförhandling.

UTREDNINGEN I MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Bolaget har vidhållit de grunder som anförts i miljödomstolen och utvecklat sin talan huvudsakligen i enlighet med vad som anförts i miljödomstolen med följande tillägg och förtydliganden.

Verksamhetsutövare

Bolaget har under miljödomstolens handläggning samrått med Friluftsrådet i ärendet. Friluftsrådet nuvarande ledning har i och för sig inte ifrågasatt bolagets beskrivning av vad som förevarit kring Ryssbergsbacken. Bolaget har dock uppfattat att Friluftsrådet har oroats av risken att behöva bära kostnaden för utredning av föroreningsförekomst vid Ryssbergsbacken och vid behov åtgärder till följd av dessa utredningar. Bolaget har inte fått något klart besked från Friluftsrådet i dessa frågor, men har utgått från att rådet inte skulle försätta bolaget i en ogynnsam situation genom att söka övervältra ansvaret för Ryssbergsbacken på bolaget. Bolaget anser att det med hänsyn till historiken i förevarande ärende är skäligt att Nyköpings kommun bistår Friluftsrådet ekonomiskt eller på annat sätt.

Bolaget har vidtalat Friluftsrådet tidigare ledning, konsulenten] BL _ och f.d. styrelseledamoten C-GL , om deras syn på ansvars- och driftsförhållandena vid Ryssbergsbacken. BL _ var huvudansvarig inom rådet för uppförandet av den nya nedfarten. De har uppgett att det är rådet i egenskap av uppdragsgivare som har instruerat bolaget och dess föregångare hur skidbacken skulle byggas samt att bolaget inte är eller har varit en självständig aktör vid Ryssbergsbacken.

Miljönämnden i Nyköpings kommun har bl.a. uppgett följande.

Bolagets uppgift att det inte förekommit någon kontakt mellan bolaget och miljönämnden innan nämndens beslut den 16 februari 2007 är felaktig. Bolaget var närvarande vid inspektion av Ryssbergsbacken den 8 maj 2006. Dock är det riktigt att bolaget inte fått någon skriftlig information innan beslutet fattades.

Bolaget lämnar ut passerkort och tar emot en tippavgift vilket förutsätter att bolaget och leverantörerna är överens om villkoren. Därmed har bolaget en rätt att begränsa leverantörernas rätt att lämna schaktmassor.

Även om både Nyköpings kommun och Friluftsfrämjandet var mer involverade i deponeringen av schaktmassorna under 1980-talet har det ingen betydelse för vem som nu ska betraktas som verksamhetsutövare. Avgörande är i stället hur förhållandena har varit vid anläggningen på senare tid. Det finns inga uppgifter som stöder bolagets påstående om att Friluftsfrämjandet lämnat snäva ramar och specifikationer för vilka massor bolaget får deponera.

Det är korrekt att det var den dåvarande Fritidsnämnden i Nyköpings kommun som beställde arbeten vid Ryssbergsbacken. Dock endast för år 1989. Arbetet beräknades omfattat 25 000 ton fyllnadsmassor och kostnadsreglerades genom ett bidrag till Friluftsfrämjandet. De byggmöten som hållits vid backen syftade endast till att kontrollera att det bidrag som överförts till Friluftsfrämjandet verkligen användes till Ryssbergsbackens utbyggnad.

Det finns inget som tyder på att kommunen eller Friluftsfrämjandet efter 1989 forslat massor eller gjort några beställningar av massor till Ryssbergsbacken. Från år 1990 och framåt bör därför bolaget betraktas som verksamhetsutövare.

Nyköpings kommun har uppgett följande.

Kommunen delar underinstansernas bedömning att bolaget ska ses som verksamhetsutövare. Ingen annan har haft faktiska möjligheter att kontrollera vad de åkare som bolaget tillåtit att köra in på tippområdet de facto tippat på Ryssbergen.

Även om verksamheten inte givit något överskott till bolaget så har verksamheten ändå medfört att den dåvarande ÖSB ek förenings alla medlemmar (åkarna) tillgodogjort sig större delen av intäkterna från transporten av ca 2,5 miljoner ton massor till tippen. Det ekonomiska incitamentet för bolaget att driva tippen har därför varit stort och bör också beaktas när man ska bedöma vem som ska ses som verksamhetsutövare och bäst skickad att företa åtgärder enligt miljöbalken.

Friluftsfrämjandet

Bolaget är verksamhetsutövare eftersom det ansvarat för transporter och iordningställande av backen.

BOLAGETS BEMÖTANDE

Miljönämnden i Nyköpings kommun

Att en representant från bolaget var närvarande vid en inspektion av Friluftsfrämjandets verksamhet innebär inte att bolaget kan utpekas som ansvarig verksamhetsutövare. Den person som deltog vid inspektionen i fråga hade varken behörighet eller befogenhet att företräda bolaget gentemot tillsynsmyndigheten. Friluftsfrämjandet har före miljönämndens beslut den 16 februari 2007 skött all korrespondens och direkta kontakter med tillsynsmyndigheten. Vid inspektionen 2006 har bolaget inte haft anledning att misstänka att nämnden skulle komma att betrakta bolaget som verksamhetsutövare.

Miljönämndens påstående om nämndens intresse av föroreningsrisken framstår som en efterhandskonstruktion. Skälen för nämndens beslut är helt inriktade på tolkningen av bilagan till förordningen om miljöfarlig verksamhet och hälsoskydd. Bolaget håller det för troligt att föreläggandet hade formulerats på ett annat sätt om nämnden verkligen varit orolig för miljöpåverkan av verksamheten.

Nyköpings kommun

Kommunen verkar förväxla *faktisk råddighet/faktisk kontroll* med *fysisk närvaro*. Det är inte alltid den som tar fysisk befattning med en verksamhet som ska anses som dess utövare. Avgörande är vem som kan fatta beslut om verksamhetens drift och bestånd. Bolaget och dess föregångare har agerat inom snäva ramar som bestämts av Fritidsnämnden i Nyköpings kommun och Friluftsförbundet. De enda beslut som bolaget haft rätt att fatta är att avvisa massor som inte uppfyller av Friluftsförbundet angivna specifikationer. Även utjämningen av material skulle ske inom ramen för förbundets konstruktionsritningar. Att stoppa transporter av andra skäl än de som Friluftsförbundet angett eller att stoppa verksamheten vid Ryssbergen har inte varit möjligt för bolaget.

Det är inte korrekt att ÖSB ek förenings medlemmar tillgodogjort sig större delen av intäkterna från transport av massor till tippen. Om massorna inte hade dirigerats till Ryssbergsbacken, hade de ändå behövt transporteras till någon annan tipplats. Det är troligt att ÖSB:s medlemmar också hade ombesörjt dessa alternativa transporter i samma omfattning som transporterna till Ryssbergsbacken. Oavsett vilka parametrar som vägs in har tippningen inte gett något överskott för bolaget eller dess föregångare. Friluftsförbundets och kommunens yttranden i Miljööverdomstolen har färgats av utgången i tidigare instanser.

MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Miljööverdomstolen har först har att ta ställning till om bolaget ska anses vara verksamhetsutövare för den miljöfarliga verksamhet som bedrivs på Ryssbergsbacken.

Verksamhetsutövarbegreppet är inte definierat i miljöbalken. Däremot definieras vad som är att anse som miljöfarlig verksamhet, 9 kap. 1 § miljöbalken. Frågan om vem som ska betraktas som verksamhetsutövare har överlämnats till rättstillämpningen. Av Koncessionsnämndens praxis följer att den som har den faktiska och rättsliga möjligheten att vidta en åtgärd är att betrakta som verksamhetsutövare (se bl.a. Koncessionsnämndens avgörande B 15/95 och Bertil Bengtsson m.fl. Miljöbalken en Kommentar s. 9:5). I lagen (1999:381) om åtgärder för att förebygga och begränsa följderna av allvariga kemikalieolyckor (Sevesolagen) anges i 2 § att verksamhetsutövare är varje fysisk eller juridisk person som driver eller innehar en verksamhet eller anläggning eller som på annat sätt har rätt att fatta avgörande ekonomiska beslut om verksamhetens eller anläggningens tekniska drift.

Miljööverdomstolen har i rättsfallet MÖD 2005:64 diskuterat verksamhetsutövarbegreppet. Frågan i det målet gällde vem som var att anse som utövare av den miljöfarliga verksamhet som bedrivs vid en återvinningsstation för olika typer av avfall. Vid bedömningen beaktade Miljööverdomstolen följande omständigheter. Ett

bolag hade enligt avtal med fem andra bolag i uppdrag att ställa i ordning återvinningsstationen, hårdgöra markytan samt eventuellt inhägna den. Vidare skulle bolaget kontinuerligt underhålla mark och inhägnader så att återvinningsstationerna var hela, klottersanerade och i övrigt i sådant skick att de var väl ägnade för den verksamhet de skulle användas för. Slutligen skulle bolaget även svara för ett antal ytterligare åtgärder bl.a. för att nödvändiga tillstånd fanns. Miljööverdomstolen bedömde att det aktuella bolaget både hade den faktiska och rättsliga möjligheten att vidta åtgärder mot störningar och olägenheter och därför var att anse som verksamhetsutövare. Av betydelse för att Miljööverdomstolen ansåg att bolaget var verksamhetsutövare var även att bolaget hade ställt i ordning platsen, ansvarade för att den hölls i gott skick samt att bolaget svarade för att erforderliga lov och tillstånd fanns. I rättsfallet uttalade Miljööverdomstolen även att verksamhetsutövarbegreppet är problematiskt och att förhållandena i det enskilda fallet är av stor betydelse.

Utredningen i förevarande mål visar att Friluftsförbundet 1988 och 2000 har anmält verksamheten - uppbyggnad av skidbacke - till länsstyrelsen respektive den kommunala nämnden. I samband med dessa anmälningar har tillsynsmyndigheterna meddelat villkor respektive råd. Vidare framgår av miljönämndens beslut från den 16 februari 2007 att nämnden fram till dess ansett att Friluftsförbundet var verksamhetsutövare. Bolaget har inte deltagit när utförandet av verksamheten bestämts, utan det är Friluftsförbundet som har initierat, dimensionerat och planerat verksamheten, som delvis finansierats av Nyköpings kommun. Fastigheten där verksamheten bedrivs ägs av Nyköpings kommun och arrenderas av Friluftsförbundet. Av utredningen i målet framgår vidare att bolagets uppdrag, enligt ett muntligt avtal, var att administrera den vägbom som finns vid infarten till Ryssbergen samt att mot en tippavgift utjämna tippmassorna. Kontrollen av vägbommen tillgår så att endast de chaufförer som bolaget försett med passerkort kan komma in på området. Den utjämning som bolaget åtagit sig att utföra ska ske på av Friluftsförbundet angivet sätt.

Underinstanserna har ansett att det förhållande att bolaget har kontroll över vilka chaufförer som får passerkort samt att bolaget ansvarar för utjämningen av massorna innebär att det är bolaget som har bäst möjlighet att kontrollera vilka massor som tillförs området och att inget miljöskadligt avfall blir kvar under tippade massor. Miljööverdomstolen delar inte denna bedömning och anser inte att det förhållande att bolaget ansvarar för utdelningen av passerkort och utjämningen av massorna innebär att det är att anse som verksamhetsutövare. Dessa omständigheter är inte ensamma sådana att bolaget ska anses ha faktisk och rättslig rådighet över verksamheten. I bedömningen måste också vägas in att bolaget inte har varit ansvarigt för att verksamheten anmälts i behörig ordning. Bolaget har inte heller haft möjlighet att kontrollera att de villkor och råd som meddelats följs eftersom bolaget endast agerat på uppdrag av Friluftsförbundet och har när som helst kunnat ersättas av en annan entreprenör. Bolaget har heller inte haft något bestämmande inflytande över hur backen ska byggas upp och utformas. Frågan om bolaget haft ett ekonomiskt intresse av verksamheten saknar i detta fall avgörande betydelse.

Mot denna bakgrund finner Miljööverdomstolen att bolaget inte har en sådan ställning att det har den faktiska och rättsliga möjligheten att vidta åtgärder mot störningar och

olägenheter. Bolaget ska därför inte betraktas som verksamhetsutövare.
Underinstansernas avgöranden ska således upphävas.

Miljööverdomstolens dom får enligt 23 kap. 8 § miljöbalken inte överklagas.

Per-Anders Broqvist

Anna-Lena Rosengård

Henrik Runeson

Karin Kussak

I avgörandet har deltagit hovrättslagmannen Per-Anders Broqvist, miljörådet Anna-Lena Rosengårdten, samt hovrättsråden Henrik Runeson, referent, och Karin Kussak. Enhälligt.

Föredragande har varit Johanna Lindqvist



KLAGANDE

FORIA Logistik AB, 556441-6898
Box 551
611 10 Nyköping

Ombud: Advokaten **MH**
Fröberg & Lundholm Advokatbyrå AB
Strandvägen 7 B
114 56 Stockholm

MOTPART

Miljönämnden i Nyköpings kommun
611 83 Nyköping

ÖVERKLAGAT BESLUT

Länsstyrelsens i Södermanlands län beslut den 19 september 2007, dnr 505-3804-2007, se domsbilaga 1

SAKEN

Föreläggande att inkomma med uppgifter om föroreningsrisken för upplägg av avfall på Ryssbergsbacken, fastigheten Nyköping Arnö 1:3

DOMSLUT

Miljödomstolen avslår överklagandet.

YRKANDEN M.M.

FORIA Logistik AB (bolaget) har yrkat att miljödomstolen upphäver Miljönämndens i Nyköpings kommun beslut den 19 september 2007. Som grund härför har bolaget anfört att miljönämnden har riktat föreläggandet mot fel adressat, att den verksamhet som bedrivs vid Ryssbergen inte är att betrakta som uppläggning av avfall, samt att miljönämndens och länsstyrelsens handläggning har varit bristfällig och att utgången i målet direkt har påverkats av dessa brister.

Miljönämnden har bestritt bifall till överklagandet.

Bolaget

Bolaget har utvecklat sin talan i huvudsak enligt följande. När det gäller Ryssbergen är bolagets faktiska och rättsliga möjlighet att vidta skyddsåtgärder mycket begränsad. Fastigheten Nyköping Arnö 1:3, där Ryssbergsanläggningen är belägen, ägs av Nyköpings kommun. Det föreligger inget avtal mellan kommunen och bolaget om dispositionsrätt till fastigheten. Även bolagets faktiska möjligheter att vidta skyddsåtgärder m. m. är beskurna i så måtto att bolaget inte kan vidta några åtgärder mot sin uppdragsgivares vilja. Bolagets uppdrag är, enligt det muntliga avtal som gäller mellan bolaget och Friluftsförbundet, att administrera en vägbom vid infarten till Ryssbergen samt att mot en tippavgift utjämna tippmassorna. Vägbommen administreras genom utdelande av vägbomskort. Utjämningen skall ske på sätt som Friluftsförbundet angivit, vilket innebär att åtgärderna skall ske i enlighet med av Friluftsförbundet tillhandhållna ritningar för utbyggnad av Ryssbergsanläggningen.

Friluftsförbundet anmälde redan under 1984 sin avsikt att fylla ut Ryssbergsbacken till länsstyrelsen. På länsstyrelsens inrådan föreslog Friluftsförbundet att utfyllnaden skulle ske söder om den befintliga backen med totalt närmare 300 000 kubikmeter fyllnadsmassor. Länsstyrelsen tillstyrkte i samrådsyttrande den 28 februari 1985 enligt 20 § i den då gällande naturvårdslagen, vilken motsvarar den nu gällande bestämmelsen i 12 kap 6 § miljöbalken, etapp 1 av utbyggnaden, dvs.

utfyllnad med högst 135 000 kubikmeter. Denna del av utfyllnaden utfördes sedermera av Nyköpings kommun.

Parallellt med processen enligt naturvårdslagen pågick diskussioner mellan kommunen och Friluftsförbundet rörande finansieringen av den nya skidbacken vid Ryssbergsbacken. Den lösning som synes ha sett sig attraktiv för båda parter var att dirigera alla överskottsmassor i Nyköpingsområdet till Ryssbergsbacken. I januari 1986 begärde Friluftsförbundet att Nyköpings kommun skulle besluta "att anlägga massatipp för överskottsmassor" vid Ryssbergen samt att kommunen skulle svara för mottagande och utplanering av tippmassor. Kommunen ansåg för sin del att avlämnarna skulle stå för utplaneringen. I april 1987 beslutade kommunens tekniska nämnd att kommunen skulle verka för att tippmassor dirigeras till Ryssbergen för att möjliggöra utbyggnad av Ryssbergsanläggningen. Kommunens engagemang skulle i första skedet omfatta väganordningar och bidrag till täckande av driftskostnader.

Friluftsförbundet anmälde etapp 2 av utbyggnaden till länsstyrelsen under våren 1988 och länsstyrelsen beslutade med stöd av 20 § naturvårdslagen i december samma år att inte invända mot den fortsatta utbyggnaden under förutsättning att vissa av länsstyrelsen föreskrivna villkor iakttogs. Bl. a. föreskrevs i beslutet hur uppläggningsen skulle ske samt vilka typer av massor som fick användas vid utfyllnaden (schaktmassor av jord, grus, lera, berg, viss slaggprodukter från SSAB samt rivningsmassor utan innehåll av trä, ris, plast, plåtskrot och dylikt). Länsstyrelsen ställde också krav på en vägbom vid infarten och angav att det "åliggier Friluftsförbundet att se till att bommen hålls låst under icke arbetstid samt kontrollera att olämpliga massor ej transporteras till uppfyllnadsområdet".

Bolagets föregångare, Östra Sörmlands Bilfrakt Ekonomisk förening, org nr 719000-3306, (ÖSB Ek för) fick under hösten 1989 kommunens uppdrag att anlägga väg till Ryssbergsbacken. Föreningen har numera likviderats och upphörde att existera den 26 oktober 2001. I uppdragsbekräftelsen angavs att de för 1989 beställda arbetena skulle kostnadsregleras via Friluftsförbundet som erhöi bidrag

för åtgärder i backen. Först i oktober år 2000 började ÖSB Ek för att administrera vägbommen och sköta utplaneringen av massor.

Den 1 april 2001, ungefär ett halvår innan ÖSB Ek för likviderades, överläts föreningens rörelse till bolaget. Det bör noteras att bolaget inte har haft något uppdrag vid eller i anslutning till Ryssbergsbacken före sistnämnda datum. Efter anläggandet av den ovan angivna vägen har bolagets och dess föregångares uppdrag varit begränsat till administration av vägbommen vid Ryssbergsbacken samt utplaning av de massor som lämnas vid Ryssbergen av ett stort antal åkare i Nyköpings närområde. För detta har bolaget och dess föregångare erhållit begränsad ersättning (kostnadstäckning). Det arbete som har utförts vid Ryssbergsbacken har aldrig genererat någon vinst.

Det skall vidare understrykas att ÖSB Ek för inte har utfört något arbete kopplat till etapp 1 av utbyggnaden av Ryssbergsbacken. Etapp 1 byggdes i kommunens regi och bolaget saknar helt kännedom om innehållet i de massor som kommunen då använde. Under den tid ÖSB ek för och senare bolaget har biträtt Friluftsfrämjandet med utplaning av massor vid Ryssbergsbacken, dvs. år 1989-2001 respektive år 2001 fram till i dag, hade Friluftsfrämjandet att efterleva länsstyrelsens beslut den 20 december 1988. Det är under denna tid etapp 2 av backen har byggts. Detta innebär att Friluftsfrämjandet med fog bör kunna hävda att förorenat material inte alls förekommer i etapp 2. Om förorenat material alls har använts vid Ryssbergen, torde användningen vara begränsad till etapp 1 och tiden före 1989.

År 2000 anmälde Friluftsfrämjandet verksamheten vid Ryssbergen till Miljö- och hälsoskyddsnämnden i Nyköping enligt 21 § förordningen (1998:899) om miljöfarlig verksamhet och hälsoskydd (FMH). Verksamheten klassificerades därvid av nämnden som uppläggning av inert avfall för anläggningsändamål där föroreningsrisken är ringa, dvs sådan verksamhet som avsågs i dåvarande SNI-koden 90.007-2 i bilagan till FMH. Miljö- och hälsoskyddsnämnden beslutade att meddela råd som till stora delar överensstämmer med de av länsstyrelsen föreskrivna villkoren enligt 1988 års samrådsbeslut.

Att utbyggnaden av Ryssbergsbacken har pågått under så lång tid beror på att Friluftsförbundet och Nyköpings kommun av kostnadsskäl beslutade att utfyllnaden skulle ske med olika typer av exploateringsavfall. Den sviktande byggkonjunkturen i början av 1990-talet innebar emellertid att tillgången på lämpligt material var begränsad under flera år.

Utbyggnaden av Ryssbergsbacken har initierats, dimensionerats och planerats av Friluftsförbundet och delvis finansierats av Nyköpings kommun. Verksamheten har anmälts enligt miljölagstiftningen av Friluftsförbundet i eget namn. Bolaget har inte deltagit i utformningen av verksamheten och har inte heller hanterat anmälningar eller liknande enligt miljölagstiftning eller annan lagstiftning. Bolaget har inget eget intresse av att lägga upp massor vid Ryssbergsbacken. Tvärtom har bolaget sett sitt bidrag till Friluftsförbundet närmast som ett stöd till verksamheten. Det arbete som bolaget har utfört vid Ryssbergsbacken har aldrig genererat någon vinst för bolaget. Alla intäkter går och har gått till kostnaderna för utförandet av själva uppdraget - administration av vägbommen och utplaning av massor. Detsamma gäller i alla delar den numera likviderade ÖSB Ek för. Mot den bakgrunden är Miljönämndens beslut den 16 februari 2007 att förelägga bolaget att redovisa en bedömning av riskerna med uppläggningsen vid Ryssbergen mycket svårbegripligt. Skälen för Miljönämndens beslut är inte särskilt klargörande. Avgörande för bedömningen av vem som är att betrakta som verksamhetsutövare är inte vem som i praktiken vidtar vissa skyddsåtgärder eller utför viss kontroll utan vem som har kontroll över verksamheten i dess helhet. Eftersom bolaget saknar såväl ägande- som nyttjanderätt till fastigheten Nyköping Arnö 1:3, kan bolagets uppdragsgivare eller fastighetsägaren i princip när som helst förvägra bolaget tillträde till Ryssbergsanläggningen. Bolaget saknar således rättslig rådighet över verksamheten vid Ryssbergen. Bolaget kan inte avlägsna massor från Ryssbergen eller avvisa masstransporter. Bolaget saknar befogenhet att stoppa verksamheten om en sådan åtgärd skulle krävas av miljöskäl. Bolaget får heller inte ändra utbyggnadens inriktning och utformning utan Friluftsförbundets medgivande. Bolaget har inga möjligheter att fatta beslut om mer kostsamma eller på annat sätt ingripande åtgärder. Sådana beslut måste fattas av bolagets uppdragsgivare,

Friluftsförmedlingen. Bolaget får inte vidta några skyddsåtgärder eller försiktighetsmått alls i strid med Friluftsförmedlingens instruktioner. Bolagets uppdrag är således väldefinierat och mycket begränsat till sin omfattning. Bolaget har inte, och har heller aldrig haft, något sådant ansvar som av Miljööverdomstolen ansågs vara avgörande för tillämpningen av verksamhetsutövarbegreppet i mål M 2812-05, dvs. underhållsansvar och ansvar för tillstånd och anmälningar till myndigheter.

Eftersom bolaget inte ansvarar för myndighetskontakterna vid Ryssbergen har bolaget inte tidigare haft anledning att närmare analysera hur verksamheten vid Ryssbergen skall definieras enligt miljöbalken. Klart är att verksamheten i början, i vart fall under 1980-talet, omfattade uppläggning av avfall i miljöbalkens mening. I dag och alltsedan oktober år 2000 används dock endast rena schaktmassor innehållande grus, lera, jord, vegetation eller berg vid utfyllnaden.

Miljöbalkens avfallsbegrepp har sin grund i EG-rätten och skall därför tolkas i enlighet med EG-domstolens praxis. På senare år har en praxis rörande sk biprodukter utvecklats. En biprodukt är en produkt, som uppkommer under ett tillverknings- eller brytningsförfarande, varmed torde kunna jämföras andra exploateringsförfaranden, vars huvudsakliga syfte inte är denna framställning. En sådan produkt skall inte betraktas som avfall om den med säkerhet kommer att återanvändas utan föregående bearbetning. Om det är ekonomiskt fördelaktigt för innehavaren att återanvända materialet i fråga är det enligt EG-domstolen sannolikt att så kommer att ske. Bl a har reststen vid stenbrott och gruvor samt stallgödsel från svinstallar ansetts falla utanför avfallsdefinitionen enligt denna praxis.

Med hänsyn till att de schaktmassor som används vid Ryssbergen har uppkommit vid exploateringsförfaranden samt att Friluftsförmedlingen har ett omedelbart behov av massorna för utbyggnaden av skidbacken anser bolaget att det inte alls förekommer någon uppläggning av avfall på platsen. Att anlägga en skidbacke med användning av schaktmassor som är att betrakta som biprodukter enligt EG-domstolens praxis är inte en anmälningspliktig åtgärd enligt 9 kap miljöbalken och FMH. Att döma av Miljönämndens beslutsmotivering tycks syftet med nämndens föreläggande vara att klarlägga om uppläggningsen är att betrakta som en sådan som avsågs i den tidigare punkten 90.007-2 eller 90.007-1 i bilagan till FMH. Detta är

ett ur rättslig synvinkel mycket tveksamt syfte eftersom nämnden tidigare har klassificerat verksamheten enligt punkten 90.007-2 (uppläggning med ringa föroreningsrisk). Miljönämnden har i detta sammanhang inte anfört något skäl att ändra den bedömningen. Om schaktmassorna inte skall anses utgöra avfall utan biprodukter bör därför syftet med nämndens föreläggande helt förfalla. Att avfallsmassor har använts tidigare saknar härvid betydelse eftersom det är uppläggnings- och inte upplaget som är anmälnings-/tillståndspliktigt enligt 9 kap miljöbalken och FMH. Miljönämnden har heller inte gjort gällande att det har uppkommit något miljömässigt skäl att närmare utreda föroreningsförekomsten i det material som används vid Ryssbergen.

Bolaget noterar att Friluftsförbundet har tillställts kopia av Miljönämndens beslut den 16 februari 2007. Bolaget har emellertid vid underhandskontakter med företrädare för Friluftsförbundet i Nyköping uppfattat att varken miljönämnden eller länsstyrelsen har anmodat Friluftsförbundet att yttra sig i ärendet. Inte heller på annat sätt synes Friluftsförbundets syn på frågan om vem som skall anses bedriva verksamhet vid Ryssbergen ha efterfrågats. Detta är enligt bolagets mening anmärkningsvärt. Om verksamheten hade varit tillståndspliktig, skulle tillståndshavaren knappast ha kunnat förbigås på sätt som skett med Friluftsförbundet i detta fall.

Friluftsförbundet har anmält en miljöfarlig verksamhet vid Ryssbergen och beslut rörande anmälan fattades den 8 september 2000. Ingen anmälan eller annan kommunikation mellan Friluftsförbundet och Miljönämnden har såvitt bolaget känner till skett därefter. Att med dessa förutsättningar och utan att inhämta synpunkter från anmälaren dra slutsatsen att någon annan än anmälaren numera bedriver den anmälda verksamheten kan enligt bolagets mening inte vara förenligt med den förvaltningsrättsliga utredningsskyldighet som åvilar tillsynsmyndigheten. Det kan också ifrågasättas om förvaltningslagens regler om partsinsyn och kommunikationsskyldighet har efterlevts av miljönämnden och länsstyrelsen. Om miljönämnden hade tillfrågat Friluftsförbundet i ett tidigt skede skulle bolaget och

främjandet fått tillfälle att diskutera frågan med den egentliga initiativtagaren till arrangemanget vid Ryssbergsbacken, nämligen Nyköpings kommun.

Mot ovanstående bakgrund anser bolaget att miljödomstolen på grund av den bristfälliga handläggningen bör upphäva miljönämndens beslut. Det kan härvid övervägas att återförvisa ärendet till miljönämnden för förnyad handläggning.

Miljö- och hälsoskyddsnämnden

Bolaget uppger att dess faktiska och rättsliga möjligheter att vidta skyddsåtgärder är mycket begränsade eftersom det inte föreligger något avtal mellan kommunen och bolaget om dispositionsrätt till fastigheten. I sammanhanget skall framhållas att eftersom det inte finns något avtal som reglerar bolagets verksamhet så finns det följaktligen ingen avtalad begränsning av bolagets befogenheter att vidta skyddsåtgärder. Bolaget uppger att dess uppdrag från Friluftsfrämjandet är väldefinierat och mycket begränsat. Eftersom det inte heller här finns något skriftligt avtal som reglerar bolagets verksamhet finns det följaktligen ingen skriftligt avtalad begränsning av bolagets befogenheter.

Bolaget anser att de schaktmassor som deponerats på Ryssbergsbacken i själva verket är att betrakta som biprodukter. Enligt EG-kommissionens tolkningsmeddelande om avfall och biprodukter den 21 februari 2007, KOM (2007) 59, framgår att vissa kriterier skall uppfyllas för att en restprodukt skall anses vara en biprodukt. Inledningsvis konstateras i tolkningsmeddelandet att EG-domstolen konsekvent hävdar att definitionen av avfall måste ges en bred tolkning, i överensstämmelse med syftet med direktiv 2006/12/EG och med artikel 174.2 i EG-fördraget där det föreskrivs att gemenskapens miljöpolitik skall syfta till en hög skyddsnivå. Vidare skriver kommissionen att även om ett visst material uppfyller de krav som fastställts av EG-domstolen för att betraktas som icke-avfall måste det helt klart betraktas och behandlas som avfall om man i praktiken gör sig av med det. Enligt avsnitt 3.3.1.1 i tolkningsmeddelandet skall avfallsinnehavaren kunna dra ekonomisk nytta av återanvändningen för att det skall röra sig om en biprodukt. Av bolagets inlägga framgår att de åkare som lämnar schaktmassor vid Ryssbergsbacken inte drar någon ekonomisk nytta av att lämna schaktmassorna, utan de får tvärtom betala en tippavgift. Vidare framgår att bolagets arbete på Ryssbergsbacken aldrig

har genererat vinst. Schaktmassorna uppfyller därmed inte kriterierna i avsnitt 3.3.1.1 i tolkningsmeddelandet utan det är tvärtom tydligt att åkarna och bolaget gör sig av med dem. Bolaget kan dessutom knappast sägas ha givit definitionen av avfall en bred tolkning när man kommer fram till att schaktmassorna skall betraktas som biprodukter. Bolaget anser att det ur rättslig synvinkel är mycket tveksamt att tillsynsmyndigheten omprövar en tidigare gjord bedömning. Det gäller dåvarande miljö- och hälsoskyddsnämndens beslut den 8 september 2000, beslut nr 303, med anledning av anmälan om drift av miljöfarlig verksamhet enligt övergångsbestämmelserna i förordningen om miljöfarlig verksamhet och hälsoskydd. Eftersom dåvarande miljö- och hälsoskyddsnämndens beslut gäller ett anmälningssärende omfattas det inte av rättskraften i 24 kap. 1 § miljöbalken. Sådan rättskraft gäller bara för beslut om tillstånd. Det finns därmed inte några rättsliga hinder för tillsynsmyndigheten att ompröva tidigare fattat beslut. Här kan även tilläggas att för den som driver en verksamhet som inte är tillståndspliktig men ändå vill ha ett rättsskydd enligt 24 kap. 1 § finns möjligheten att ansöka om frivilligt tillstånd enligt 9 kap. 6 § tredje stycket.

Bolaget anser att det är anmärkningsvärt att miljönämnden inte anmodat Friluftsförbundet att yttra sig i ärendet innan miljönämnden drog slutsatsen att någon annan än anmälaren numera bedriver den anmälda verksamheten. Bolaget uppger också att det är en underlåtelse som orsakat bolaget kostnader. De uppgifter som framkom i samband med inspektion av Ryssbergsbacken den 8 maj 2006 i närvaro av bolaget och Friluftsförbundet är tillräckliga i sammanhanget. Som tidigare framgått är Friluftsförbundet inte innehavare av något tillstånd med rättskraft enligt 24 kap. 1 § MB. Det faktum att miljönämnden inte längre anser att Friluftsförbundet är verksamhetsutövare innebär därmed inte att Friluftsförbundet förlorar några rättigheter. Eftersom det nu överklagade beslutet om föreläggande inte gått Friluftsförbundet emot finns ingen skyldighet för miljönämnden att ge Friluftsförbundet tillfälle enligt 17 § förvaltningslagen att yttra sig i saken före beslutet.

Bolaget

Bolaget har i bemötande av miljönämndens yttrande anfört i huvudsak följande. Den del av kommissionens tolkningsmeddelande som återges av miljönämnden har ingen direkt koppling till den s. k. biproduktprincipen. Det som nämnden återger är allmänna principer som har gällt inom EG-rätten sedan lång tid tillbaka. EG-domstolens praxis rörande biprodukter har utvecklats inom ramen för dessa principer och det finns ingen motsättning mellan det som bolaget tidigare har angett och kommissionens tolkningsmeddelande. När det gäller frågan om ekonomisk nytta är det, enligt EG-domstolens praxis, avgörande för bedömningen graden av sannolikhet för användning utan föregående bearbetning. Om återanvändning ger en ekonomisk nytta talar det för att återanvändning kommer att ske. Däremot ställs det i praxis inget krav att återanvändningen skall vara lönsam för alla inblandade. Vid Ryssbergsbacken betalar åkarna en tippavgift för att täcka bolagets kostnader för administration och utjämning av massor. Tippavgiften är avsevärt lägre än motsvarande avgifter vid s. k. schaktmassedeponier. Friluftsförmedlandet är i behov av massorna och tar därför emot dem utan ersättning. Friluftsförmedlandet, eller Nyköpings kommun, skulle troligen tvingas betala för massorna om Ryssbergsbacken utsattes för konkurrens om de schaktmassor som uppstår i kommunen. Sammantaget är användning av massor vid Ryssbergsbacken så ekonomiskt fördelaktigt att berörda massor tveklöst kommer att komma till användning. Massorna utgör således inte avfall.

DOMSKÄL

Verksamhetsutövare

Vad bolaget har anfört i fråga om vem som skall anses som verksamhetsutövare av masshanteringen i Ryssbergen föranleder inte miljödomstolen att göra en annan bedömning än den länsstyrelsen har gjort.

Avfall eller biprodukt

Angående bolagets invändning om att de restmassor som tippas på Ryssbergen skall anses som biprodukt istället för avfall gör miljödomstolen följande bedömning. Såväl klaganden som miljönämnden har i sina inlagor hänvisat till EG-

kommissionens tolkningsmeddelande om avfall och biprodukter i meddelande den 21 februari 2007 KOM (2007) från kommissionen till rådet och europaparlamentet. Miljödomstolen konstaterar att tolkningsmeddelanden från kommissionen till rådet och europaparlamentet inte är rättsligt bindande. Dock kan de tjäna som vägledning för hur EG-rätten bör tolkas. I kommissionens tolkningsmeddelande om avfall och biprodukter den 21 februari 2007 KOM (2007) 59 s. 3 anges att meddelandet syftar till att förklara definitionen av avfall enligt artikel 1 i ramdirektivet om avfall (direktiv 2006/12/EG), såsom den tolkats av EG-domstolen, för att säkerställa att direktivet genomförs korrekt. Vidare anges att i meddelandet angivna begrepp såsom bl. a. biprodukt eller returråvara inte har någon rättslig innebörd i EU:s avfallslagstiftning – ett material utgör antingen avfall eller inte och ingenting annat. På sidan 6 i tolkningsmeddelandet anges att EG-domstolen konsekvent har hävdat att definitionen av avfall måste ges en bred tolkning, i överensstämmelse med syftet med direktiv 2006/12/EG och med artikel 174.2 i EG-fördraget där det föreskrivs att gemenskapens miljöpolitik skall syfta till en hög skyddsnivå. På s. 7 i tolkningsmeddelandet anges att EG-domstolen i senare tids praxis (mål C-9/00 *Palin Granit Oy* (2002) REG I-3533 och senare mål) fastställt tre kriterier som en restprodukt skall uppfylla för att anses vara en biprodukt. Domstolen fastställde att ett material inte är ett avfall i de fall då det inte bara kan utan verkligen kommer att återanvändas - utan föregående bearbetning- i den fortsatta produktionen. Samtliga kriterier måste vara uppfyllda. Härutöver måste den avsedda användningen av biprodukten vara laglig. Biprodukten får således inte vara något som tillverkaren är skyldig att göra sig av med. Det anges vidare på samma sida att domstolen i mål C444/00 *Mayer Parry* (2003) REG I-6163 fastslagit att materialet skall fortsätta att betraktas som ett avfall om det finns en möjlighet att det faktiskt inte kommer att kunna användas eller att det inte finns någon marknad för det. Avfallsstatusen skyddar miljön från de potentiella konsekvenserna av denna osäkerhet. Om det senare skulle visa sig att avfallet faktiskt kan användas kommer materialet att förlora sin status som avfall när det är färdigt för användning som en återvunnen produkt. På s. 6 i tolkningsmeddelandet under rubriken allmänna begrepp kopplade till definitionen av avfall, p. 3.1., anges att det bör konstateras att även om ett visst material uppfyller de krav som fastställts av EG-domstolen för att betraktas som

icke-avfall helt klart måste betraktas och behandlas som avfall om man i praktiken gör sig av med det.

Miljödomstolen konstaterar att Ryssbergen används som tipplats för överskottsmassor i form av inert avfall och att de överskottsmassor som transporteras dit är sådant material som olika producenter/verksamhetsutövare har velat avhända sig genom att låta transportera det till en avfallsanläggning, i det här fallet Ryssbergen. Det är således fråga om upplägg av överskottsmassor med blandat ursprung liksom av olika sammansättning. Detta förfarande kan enligt miljödomstolen inte jämföras med en återanvändning av material i produktion på det sätt som avsetts i EG-domstolens praxis. Att de upplagda massorna vid Ryssbergen i framtiden kan tjäna som skidbacke föranleder inte någon annan bedömning. Att massatippen används som skidbacke medför inte heller ett minskat behov av att det görs en bedömning av vilka olägenheter som kan uppkomma till följd av uppläggnings av massorna. Miljödomstolen anser mot bakgrund av det anförda att de massor som läggs upp på Ryssbergen skall klassificeras som avfall. Skäl att upphäva föreläggandet på angiven grund föreligger således inte.

Kommunicering av ärendet

Bolaget har slutligen anført att miljönämnden och länsstyrelsen har underlåtit att kommunicera ärendet med Friluftsförbundet, som enligt bolaget är egentlig verksamhetsutövare, och att ärendet därför inte blivit tillräckligt utrett i tidigare instanser.

I målet är utrett att Friluftsförbundet tillsammans med kommunen är initiativtagare till projektet att bygga upp skidbacken i Ryssbergen genom upplägg av avfall och att det är Friluftsförbundet som har anmält verksamheten till miljönämnden samt att Friluftsförbundet av tillsynsmyndigheten tidigare har ansetts som verksamhetsutövare.

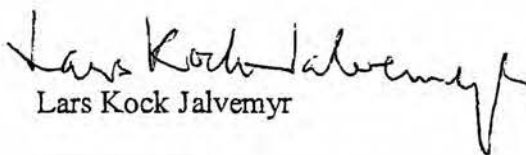
Bedömningen av vem som skall anses som verksamhetsutövare är en rättslig bedömning som grundar sig på faktiska förhållanden och inte enskilda aktörers

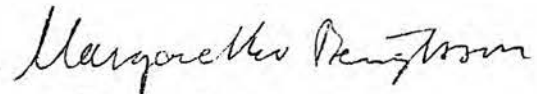
inställning i frågan. Mot denna bakgrund och då miljödomstolen i övrigt anser att ärendet är tillräckligt utrett har Friluftsförbundets inställning i frågan om vem som är verksamhetsutövare inte någon betydelse för den bedömning som miljödomstolen har att göra i förevarande fall. Skäl att upphäva eller visa målet åter till miljönämnden för fortsatt handläggning på angiven grund föreligger därmed inte.

Mot bakgrund av det anförda skall överklagandet avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 427)

Överklagande ska ges in till Nacka tingsrätt, miljödomstolen, senast den 6 mars 2009 och vara ställt till Svea hovrätt, Miljööverdomstolen. Prövningstillstånd krävs.


Lars Kock Jalvemyr


Margaretha Bengtsson

I domstolens avgörande har deltagit rådmannen Lars Kock Jalvemyr (ordförande) och miljørådet Margaretha Bengtsson, enhälligt. Föredragande har varit beredningsjuristen Monika Gerdhem.



LÄNSSTYRELSEN
Södermanlands län

Elisabeth Östlin
0155 - 26 41 12

DOMS BILAGA 1

BESLUT

Datum

2007-09-19

Dnr

505-3804-2007

1(5)

Delg kv

NACKA TINGSRÄTT

ÖSB AB

CS

Box 551

611 10 NYKÖPING

Ink 2007-10-15

3 M 5365-07

Akt.....

Aktbil.....3.....

Överklagande av miljönämndens i Nyköpings kommun beslut angående föreläggande om att inkomma med uppgifter om föroreningsrisken från uppläggning av avfall från Ryssbergsbacken (Arnö 1:3)

BESLUT

Länsstyrelsen avslår överklagandet men ändrar dagen för när föreläggandet skall vara uppfyllt till den 1 november 2007.

Detta beslut kan överklagas till Nacka tingsrätt, Miljödomstolen, se nedan.

REDOGÖRELSE FÖR ÄRENDET

Miljönämnden i Nyköpings kommun beslutade den 16 februari 2007, Dnr 2006-795, att med stöd av 26 kap 19 och 21 §§ miljöbalken förelägga ÖSB AB att senast den 20 mars 2007 redovisa sin bedömning av vilken föroreningsrisk uppläggningsen av avfall på Ryssbergsbacken innebär för omgivningen.

Enligt miljönämnden bör ÖSB betraktas som verksamhetsutövare eftersom bolaget kontrollerar vilka chaufförer som får tillträde till uppläggningsplatsen och att bolaget har de faktiska möjligheterna att styra verksamheten och bedriva egenkontroll. Nämnden anser också att Friluftsförmedlingen snarare bör betraktas som uppdragsgivare till ÖSB än som verksamhetsutövare.

Bolaget har, genom vd:n CS, överklagat beslutet och anför bl a följande. ÖSB (Östra Sörmlands Bilfrakt) anser sig inte vara verksamhetsutövare i fråga om deponering av inert avfall på Ryssbergsbacken, utan endast uppdragstagare åt Friluftsförmedlingen. Syftet med deponeringen är att Friluftsförmedlingen (enligt erhållna tillstånd) bygger en skidbacke och att ÖSB levererar material till detta. Friluftsförmedlingen kan anlita annan leverantör av massorna och verksamheten skulle ändå fortgå utan ÖSB:s medverkan. Enligt bl a beslut av miljö- och hälsoskyddsnämnden den 8 september 2000 förutsätts Friluftsförmedlingen uppfylla beslutets villkor genom att vidarebefordra villkoren till anlitade aktörer och entreprenörer. Bolaget har vidare anför att deras verksamhet består av att på uppdrag av andra leverera gods för olika syften. Verksamheten som bedrivs

Postadress
611 86 NYKÖPING

Besöksadress
Stora torget

Telefon
0155 26 40 00 växel

Telefax
0155 - 26 71 25

E-post
lansstyrelsen@d.lst.se

2007-09-19

505-3804-2007

(skidbacksbyggandet) har inte förändrats varför bolaget anser att det inte föreligger något skäl till en ändrad bedömning av vem som ska anses vara verksamhetsutövare.

Länsstyrelsen har begärt komplettering från bolaget i form av eventuellt avtal som tecknats mellan bolaget och Friluftsförbundet rörande ÖSB:s uppdrag vid Ryssbergsbacken. Enligt bolaget finns inget sådant avtal.

Av handlingarna som bifogats överklagandet framkommer följande:

I ett PM från den 26 februari 1987 skriver gatuchef TW att

- kommunen upplåter Ryssbergsbacken till ÖSB som masstipp
- ÖSB förbinder sig att transportera lämpliga schakt- och rivningsmassor till skidbacken
- ÖSB utför för transporterna erforderliga ändringar på tillfartsvägen och att
- massorna utplaceras enligt brukarens anvisningar.

TW skriver vidare att "det är en missuppfattning att kommunen skall hålla tipplats för ex vis schaktmassor. Tipplatser har varje producent rätt att göra på mark som han behärskar. Av praktiska skäl har kommunen stått för tipplats – kanske för att kommunen varit bäst att göra det och dessutom varit billigast. Låt ÖSB ta över".

I minnesanteckningar från tre möten mellan representanter för kommunen (gatu-, fritids- och fastighetskontor), ÖSB, NOAK (Nyköping-Oxelösunds Alpina Klubb) och Friluftsförbundet under mars 1987 framkommer bl a att ÖSB i egenskap av den dominerande masshanteraren inom upptagningsområdet ansågs lämplig som entreprenör för utbyggnaden och att detta skulle kunna ske till "monopol" utan formellt upphandlingsförfarande.

Vidare ansågs som ett lämpligt förfarande att kommunen upplåter Ryssbergsbacken till ÖSB som masstipp. ÖSB förbinder sig att transportera lämpliga schakt- och rivningsmassor till backen och planerar ut dessa enligt anvisning. Ansvar för tillfartsvägar utanför det allmänna vägnätet menade kommunen borde åligga entreprenören. Björshultstippen stängs av för masstippning och alla massor hänvisas till Ryssbergen. ÖSB skulle vidare utföra en översiktlig kostnadsberäkning samt en översiktig projektering i samråd med Friluftsförbundet. I idén med en ansvarig entreprenör ligger att denne skall ha en nettointäkt av projektet.

Tekniska nämnden beslutade i juni 1987 att medel till arbetet med skidbacken borde anvisas genom fritidsnämnden. Medlen skulle täcka utgifter för vägarbeten och tippskötsel.

Länsstyrelsen har den 20 december 1988 genom samråd enligt 20 § naturvårdslagen beslutat om villkor bl a gällande vad som får användas som utfyllnad, att vägbom skall uppsättas vid infarten till backen och att det åligger Friluftsförbundet att se till att bommen hålls låst under icke arbetstid samt kontrollera att olämpliga massor inte

BESLUT

3(5)

Datum

Dnr

2007-09-19

505-3804-2007

transporteras till uppfyllnadsområdet. Främjandet skall också, om det visar sig behövt, vara beredda att upprätta kontrollprogram för att kontrollera effekterna på naturmiljön.

Dåvarande miljö- och hälsoskyddsnämnden beslutade den 8 september 2000 att, efter anmälan från Friluftsförbundet, klassa verksamheten enligt punkt 90.007-2 C i bilagan till förordningen om miljöfarlig verksamhet och hälsoskydd (uppläggning av inert avfall för anläggningsändamål, muddringsmassor eller inert avfall som uppkommer vid gruv- eller täktverksamhet, på ett sätt som kan förorena mark, vattenområde eller grundvatten och där föroreningsrisken är ringa).

Kommunfullmäktige beslutade den 11 september 1990 att för genomförda anläggningsarbeten vid Ryssbergsbacken anvisa 560.000 kr att finansieras genom disposition ur eget kapital.

Vid kommunens miljöenhets inspektion i maj 2006 konstaterades att det avfall som deponeras verkar stämma överens både med de villkor som länsstyrelsen beslutade om 1988 och de råd miljö- och hälsoskyddsnämnden beslutade om den 8 september 2000. Under de senaste tre åren har enligt uppgift ca 15.000 ton inert avfall tippats per år. Totalt beräknas ca 2,5 miljoner ton schaktmassor ha fraktats till Ryssbergen. Enligt Friluftsförbundets uppskattning krävs tippning i 5-10 år till för att komma upp i de 73 meters höjd som man tänkt sig. Kommunen informeras av ÖSB om vilka mängder som tippas årligen.

MOTIVERING

Enligt 26 kap 19 § miljöbalken (MB) skall den som bedriver verksamhet eller vidtar åtgärder som kan befaras medföra olägenheter för människors hälsa eller påverka miljön fortlöpande planera och kontrollera verksamheten för att motverka eller förebygga sådana verkningar. Den som bedriver sådan verksamhet eller vidtar sådan åtgärd skall också genom egna undersökningar eller på annat sätt hålla sig underrättad om verksamhetens eller åtgärdens påverkan på miljön och skall också lämna förslag till kontrollprogram eller förbättrande åtgärder till tillsynsmyndigheten, om tillsynsmyndigheten begär det.

Enligt 21 § får tillsynsmyndigheten förelägga den som bedriver verksamhet eller vidtar en åtgärd som det finns bestämmelser om i denna balk eller i föreskrifter som meddelats med stöd av balken, att till myndigheten lämna de uppgifter och handlingar som behövs för tillsynen.

Av handlingarna i ärendet framgår att Friluftsförbundet sedan 1980 driver Ryssbergens skidanläggning. Anläggningen är i huvudsak belägen på mark som kommunen äger. Under första delen av 1980-talet önskade man bygga ut den befintliga backen genom att utnyttja överskottsmassor från bygg- och anläggningsarbeten. Dessa arbeten påbörjades under 1985/1986.

Den enda fråga som länsstyrelsen har att ta ställning till i detta ärende är om ÖSB AB skall anses vara verksamhetsutövare för uppläggning av inert avfall för anläggning av skidbacke i Ryssbergen.

Friluftsförändringen har fram tills nu betraktats som verksamhetsutövare.

Begreppet verksamhetsutövare definieras inte generellt i miljöbalken. Enligt praxis är det den som har faktiskt och rättslig möjlighet att uppfylla krav i villkor eller enligt förelägganden som är att betrakta som verksamhetsutövare. I ett avgörande från Miljööverdomstolen från år 2005 (M 2812-05) gällde frågan vem som var att anse som utövare av den miljöfarliga verksamhet som bedrevs vid en återvinningsstation för olika typer av avfall. Bolaget SITA hade i uppdrag att ställa i ordning återvinningsstationer, hårdgöra markytan samt eventuellt inhägna dem. Vidare skulle bolaget kontinuerligt underhålla mark och inhägnader så att återvinningsstationerna var i sådant skick att de var väl ägnade för den verksamhet de används för samt svara för ett antal ytterligare åtgärder, bl a för att nödvändiga tillstånd fanns. Miljööverdomstolen bedömde att bolaget både hade den faktiska och rättsliga möjligheten att vidta åtgärder mot störningar och olägenheter och därför var att bedöma som verksamhetsutövare.

I kommentaren till Miljöbalken (s 9:4-9:7) har även vissa hänvisningar gjorts till den sk Sevesolagen: lagen (1999:381) om åtgärder för att förebygga och begränsa följderna av allvariga kemikalieolyckor. Lagen får sägas ge uttryck för att den som är överordnat ansvarig för en verksamhet också, vid sidan av den som faktiskt driver verksamheten, är att betrakta som verksamhetsutövare och därmed kan ges ett offentligrättsligt ansvar för miljöskyddsåtgärder.

Om en markägare begär eller tillåter att någon lägger upp avfall på markägarens mark, torde utgångspunkten ofta vara att markägaren är att anse som verksamhetsutövare eftersom det är denne som förfogar över upplaget och som därmed får kontrollen över avfallet och kan hindra en skadlig inverkan på miljön. Om verksamheten bedrivs på ett sådant sätt att det är den som lägger upp avfallet som har den faktiska och rättsliga kontrollen över vilket avfall som deponeras och vilka försiktighetsåtgärder som vidtas kan dock verksamhetsutövaransvaret övergå på denne.

Enligt uppgifter i det överklagade beslutet leder en bomförsedd väg till Ryssbergsbackens topp. Vägen har iordningsställts under 1980-talet med kommunala medel. Endast chaufförer som ÖSB delat ut passerkort till kan öppna bommen. ÖSB har personal på Ryssbergsbacken de flesta dagar, åtminstone under sommarhalvåret, för att jämna av tippmassorna.

ÖSB är en dominerande masshanterare inom upptagningsområdet.

BESLUT

5(5)

Datum

Dot

2007-09-19

505-3804-2007

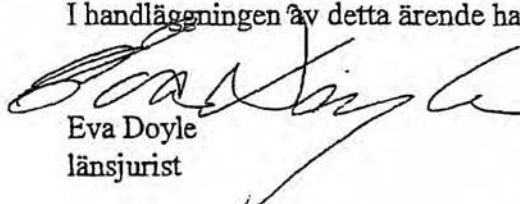
I området ligger även Björshults avfallsanläggning. Denna anläggning är enligt uppgift i princip inte öppen för masstippning utan dessa hänvisas till Ryssbergen.

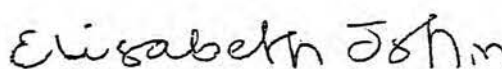
I detta fall har inte företetts något skriftligt avtal mellan Friluftsförbundet och ÖSB AB. Uppgifterna i ärendet om hur tippningen bedrivits tyder dock på att det i allt väsentligt är ÖSB som har tippat massor och som haft bäst möjlighet att kontrollera vilka massor som tillförts området. Det är också ÖSB som, i samband med tippning och utplanande av massorna, haft den faktiska möjligheten att kontrollera att inget miljöskadligt avfall blir kvar under tippade inerta massor.

Sammantaget finner därför länsstyrelsen att ÖSB numera skall anses vara verksamhetsutövare avseende den hantering av massor som skett vid Ryssbergen.

Överklagandet avslås.

I handläggningen av detta ärende har även miljöhandläggaren Ola Sundin deltagit.


Eva Doyle
länsjurist


Elisabeth Östlin
handläggare

Hur man överklagar

Om Ni vill överklaga detta beslut skall Ni skicka ett överklagande **till länsstyrelsen**. Överklagandet skall vara skriftligt och undertecknat av Er. Det skall ha kommit in till länsstyrelsen **inom tre veckor** från den dag som Ni tagit del av beslutet. I överklagandet skall Ni ange vilket beslut som Ni överklagar (t.ex. genom att ange beslutets diarienummer), hur Ni vill att beslutet ska ändras och varför Ni anser att det ska ändras. Länsstyrelsen kommer att sända överklagandet samt länsstyrelsens och kommunens akt vidare till **Miljödomstolen, Nacka tingsrätt**.

Kopia till
Miljönämnden i Nyköpings kommun