



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Kajsa Partoft

Principen att förorenaren betalar i EU - Betalar förorenaren verkligen?

En analys av principens utveckling med anledning av
EU:s miljöansvarsdirektiv

LAGM01 Examensarbete
Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Britta Sjöstedt
Termin för examen: VT2022

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1. INLEDNING	5
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och frågeställning	6
1.3 Metod och material	6
1.4 Avgränsning	8
1.5 Terminologi	9
1.6 Disposition	9
2. HISTORISK BAKGRUND	10
2.1 Principens bakgrund i internationell rätt	10
2.2 EU-domstolen	12
2.3 EU:s rättskällor	13
2.4. Principens bakgrund i EU-rätten	15
3. PRINCIPEN I EU-RÄTTEN OCH ANSVARSDIREKTIVET	17
3.1 FEUF	17
3.2. 2004/35 EG om miljöansvar	17
3.3 Övriga direktiv	19
4. EU-DOMSTOLENS AVGÖRANDE INNAN DIREKTIVET	21
4.1 Målet <i>Standley</i> , 1999	21
4.1.1 GA:s yttrande och domstolens avgörande	22
4.1.2 Konsekvenser av EU-domstolens avgörande	22
4.2 Målet <i>van de Walle</i> : 2004	23
4.2.1 GA:s yttrande och domstolens avgörande	24
4.2.2 Konsekvenser av EU-domstolens avgörande	25

4.3 Målet Erika/Commune de Mesquer, 2008	25
4.3.1 GA:s yttrande och domstolens avgörande	26
4.3.2 Konsekvenser av EU-domstolens avgörande	28
5. PROBLEM VID TILLÄMPNINGEN AV PRINCIPEN	29
5.1 Bestämma förorenaren	29
5.2 Bestämma föroreningen och kostnaden	30
5.3 Tillämplighet	31
6. DIREKTIVETS EFFEKTIVITET	33
6.1 Att definiera förorenaren	33
6.2 Definiera föroreningen	36
6.3 Skyddsobjektet	38
6.4 Tillämpligheten	38
7. DIREKTIVETS BRISTER	39
7.1 <i>Ratione temporis</i>	39
7.2 <i>Ratione materiae</i>	39
7.3 Medlemsstaternas handlingsutrymme	40
7.4 Avsaknad av sanktioner och konsekvenser	41
7.5 Kommissionens rapporter	42
8. ANSVARSDIREKTIVET TILLÄMPAT PÅ VAN DE WALLE	45
8.1 <i>Ratione materiae</i>	45
8.2 Identifiera föroreningen och förorenaren	45
9. AVSLUTANDE DISKUSSION OCH SLUTSATSER	48
9.1 Hur identifierade EU-domstolen "förorenaren" innan 2004 års ansvarsdirektiv trädde i kraft?	48
9.2 Hur identifieras "förorenaren" av EU-domstolen efter att 2004 års ansvarsdirektiv trätt i kraft?	49
9.3 Hur har ansvarsdirektivet påverkat tillämpningen av principen?	50
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	53
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	57

Summary

The polluter-pays principle is an environmental legal principle of utmost importance. It means that the person responsible for environmental damage or pollution should be the one financially responsible for restoring it. The principle is however, difficult to carry out in practice. The biggest difficulty has been to identify and define the “polluter” and the “pollution”. One of the reasons for this is that the European legislation on the matter has been scattered and not very detailed. Another issue has concerned the enforcement of the principle because of its uncertain status in international customary law.

In 2004 a directive concerning environmental liability entered into force which meant that the principle was explicitly prescribed by law. In doing so the hope was that the principle would be more enforceable and that this would contribute to reducing the amount of polluted areas in the EU. However, the directive turned out to be difficult to interpret and carry out. Presenting a bill proposition took years of discussion and the member states found it hard to agree on a number of points. The end product thus became a framework directive. Many decisions regarding definitions and the scope of the directive were left in the hands of the member states. This meant that the directive was implemented quite differently in the member states.

By analysing case law from the Court of Justice of the EU, both before and after the directive’s entry into force, an investigation has been undertaken regarding whether the directive changed the enforcement of the principle in any way. The analysis shows that the directive offered some remedy to the earlier issues, especially with defining the polluter. It also made it easier to widen the circle of potential liable polluters, thus ensuring that environmental damage is actually restored. However, the directive brought some new issues, meaning that it has not necessarily ensured a more extensive application of the principle. Some new concepts turned out to be hard to interpret by the member states. Furthermore the directive prescribes a number of exceptions, meaning that the scope has been somewhat limited. The member states’ large room for their own interpretations was also problematic since the enforcement of the principle became very much dependent on the member states’ own ambition regarding environmental protection.

As the Court has presented more judgments on the matter, the polluter-pays principle and the definitions of the directive have become increasingly clear. The conclusion can thus be drawn that the directive is a work in progress that has not yet reached its full potential. However, if it is allowed to develop in the same directions as it has this far, it can be a truly vital instrument for preventing and remediating environmental damage.

Sammanfattning

Principen att förorenaren betalar är en central miljörettslig princip som innebär att den som orsakat en förorening eller miljöskada ska vara ekonomiskt ansvarig för att denna återställs eller saneras. Principen är emellertid svår att tillämpa i praktiken. Den största svårigheten vid tillämpningen har varit hur "förorenaren" och "förorening" ska identifieras och definieras eftersom gemenskapslagstiftningen varit splittrad och inte särskilt detaljerad. Ytterligare problematik har gällt tillämpligheten av principen på grund av dess oklara status i den internationella sedvanerätten.

2004 trädde ett direktiv om miljöansvar i kraft i vilken principen direkt kodifierades. Genom att bli lagstadgad i ett direktiv var förhoppningen att principen skulle få en högre genomslagskraft och att det skulle bidra till att minska mängden förorenade områden i EU. Även direktivet visade sig dock var svårt att tolka och tillämpa. Det tog lång tid att diskutera fram ett lagförslag och medlemsstaterna hade svårt att komma överens. Slutprodukten blev därför ett direktiv med en tydlig karaktär av ramlag. Flera av besluten gällande definitioner och omfång lämnades i medlemsstaternas händer vilket inneburit en ojämn tillämpning i de olika staterna.

Genom att analysera rättspraxis från EU-domstolen både före och efter direktivets ikraftträdande har det undersökts vilken förändring av principens tillämpning direktivet medfört. Analysen visar att direktivet har erbjudit ett avhjälpande av de tidigare problemen, i synnerhet med att identifiera förorenaren. Det har även gjort det lättare att vidga kretsen ansvariga och därigenom säkerställa att miljöskador faktiskt återställs. Direktivet har emellertid medfört en del ny problematik som innebär att det inte nödvändigtvis inneburit att tillämpningen av principen blivit mer omfattande. Ett flertal nya begrepp har visat sig svårtolkade för medlemsstaterna. Direktivet föreskriver vidare en hel del undantag som innebär att dess omfattning blivit relativt begränsad. Det stora handlingsutrymme som medlemsstaterna hade vid införlivandet var även problematiskt eftersom dess genomslag blev högst beroende av medlemsstatens ambitionsnivå gällande miljöskyddet.

Allteftersom EU-domstolen har ställts inför fler mål har principen och direktivets definitioner konkretiserats ytterligare. Slutsatsen kan dras att direktivet är ett pågående arbete som inte ännu nått sin fulla potential men som, om det tillåts utvecklas åt samma håll som det gjort hittills, kan bli ett oerhört viktigt instrument för att förhindra och åtgärda miljöskador.

Förord

Fyra och ett halvt år senare lider min tid på juristprogrammet äntligen mot sitt slut. Dessa år har gått otroligt fort, även om det ibland känts som en examen varit en evighet bort. Det finns en mängd personer som har burit mig hela vägen hit till slutet och som förtjänar min eviga tacksamhet.

Till att börja med vill jag rikta det största av tack till min handledare Britta som med kloka och lugnande ord fått mig att fundera och reflektera och hela tiden styrt mig åt rätt håll. Våra handledningstillfällen har inte bara hjälpt mig att producera denna uppsats utan har även gjort mig om möjligt ännu mer säker på att miljörett är det jag vill arbeta med.

Jag vill också rikta ett oerhört stort tack till min kollega och vän Sara. Utan din hjälp är det tveksamt att jag hade tagit mig hela vägen hit. Tack för att du alltid ställt upp och lyssnat, korrekturläst och alltid haft kloka svar att ge.

Tack till KG, Alex, Åke och Calle för att ni både innan och under utbildningen peppat mig att fortsätta kämpa, givit mig tips (på hur en inte ska göra) och varit ett stöd i största allmänhet. Ett särskilt tack till KG utan vars hjälp jag förmodligen fortfarande haft skatterättstentan efter mig.

Tack till Linnea som varit en bundsförvant, ett bollplank och ett oerhört stöd genom hela utbildningen. Tack till min familj, släkt, mina kollegor och mina fantastiska vänner som hela tiden stöttat mig, peppat mig, varit nyfikna och lyssnat tålmodigt när jag raljerat om diverse lagar, paragrafer och tentor. Utan er hade jag aldrig stått här idag.

Sist men verkligen inte minst vill jag tacka min sambo Sebastian. Tack för att du lyssnat på mina monologer trots att du oftast är helt ointresserad. Tack för att du varit okej med att jag haft 100 bollar i luften samtidigt. Tack för ditt tålamod när jag klättrade på väggarna under pandemin och tack för att du hela tiden stöttat mig igenom all min frustration och stress.

Kajsa Partoft
Lund, 23 maj 2022

Förkortningar

EU	Europeiska Unionen
FEU	Fördraget om Europeiska Unionen
FEUF	Fördraget om Europeiska Unionens funktionssätt
GA	Generaladvokaten
ICJ	International Court of Justice (Internationella Domstolen i Haag)
OECD	Organisationen för ekonomiskt samarbete och utveckling
PPP	Polluter pays principle
SEA	Single European Act

1. Inledning

1.1 Bakgrund

Den internationella miljöretten bygger på ett antal viktiga principer som genomsyrar och definierar dess utformning och utveckling.¹ De inkluderar bland annat försiktighetsprincipen, principen om förebyggande åtgärder/preventionsprincipen, principen om att inte orsaka skada, samt principen om att förorenaren betalar, på engelska *polluter pays-principle* (PPP).² Det är den senare som är i fokus för denna uppsats och är mycket central inom den internationella miljöretten. Principen innebär att det är den som orsakar en förorening som ska stå för kostnaden för att sanera eller återställa den, samt kostnaderna för att förebygga, begränsa och avhjälpa föroreningar.

Inom EU är principen fastställd i det ena grundfördraget – i art. 191.2 FEUF. Det kan tyckas vara en självklarhet att den som orsakar en miljöförorening ska bekosta att återställa det förorenade området. Principen omgärdas emellertid av flertalet problem, främst avseende implementering och tolkning. Under de senaste decennierna har detta problematiserats frekvent i både doktrin och domstol, både på internationell, nationell och regional nivå.³ En av de största juridiska utmaningarna har varit att identifiera och avgöra vilka aktörer som enligt principen kan bedömas vara förorenare och hur fördelningen av kostnadsansvaret ska göras i praktiken.

2004 trädde direktiv 2004/35/EG om miljöansvar för att förebygga och avhjälpa miljöskador i kraft.⁴ Detta direktiv var i stort en explicit kodifiering av principen att förorenaren betalar. Innan detta direktiv tillkom var principen kodifierad i varierande omfattning i en mängd spridda rättsakter. Definitionerna av begreppen var sällan enhetliga eller särskilt konkreta vilket gjorde tillämpningen av principen svår. Genom detta direktiv torde tillämpningen och tolkningen av principen att förorenaren betalar ha underlättats, och med det möjligheten att utkräva ekonomiskt ansvar från förorenare.

Det är emellertid inte självklart att principen fått bättre genomslag genom direktivets införlivande. Med tanke på att miljöföroreningar och miljöskador fortfarande sker i stor omfattning i EU varje år är det inte svårt att tänka sig att det inte medfört alltför betungande konsekvenser att förorena även efter att direktivet trädde i kraft.⁵

¹ Dupuy & Viñuales, s. 58.

² Ibid., s. 62.

³ Se exempelvis De Sadeleer, Krämer.

⁴ Framöver benämnt ansvarsdirektivet.

⁵ Europeiska Revisionsrätten – Särskild rapport, s. 6.

1.2 Syfte och frågeställning

I denna uppsats utreds hur tillämpningen av principen om att förorenaren betalar har utvecklats i EU-rätten. Det huvudsakliga syftet är att undersöka på vilket sätt ansvarsdirektivet har påverkat och förändrat hur principen tillämpas och tolkas av EU-domstolen. I syftet ingår i synnerhet att undersöka om direktivet underlättat problemet att identifiera vem som är förorenaren. I utsträckning undersöks om direktivet gjort det enklare att tillämpa principen att förorenaren betalar, samt på vilket sätt. Syftet inkluderar därför även att analysera ansvarsdirektivets effektivitet.⁶

För att uppnå detta syfte kommer uppsatsen belysa och besvara följande frågeställningar:

- Hur identifierade EU-domstolen ”förorenaren” innan 2004 års ansvarsdirektiv trädde i kraft?
- Hur identifieras ”förorenaren” av EU-domstolen efter att 2004 års ansvarsdirektiv trädde i kraft?
- Hur har ansvarsdirektivet påverkat tillämpningen av principen?

1.3 Metod och material

För att besvara uppsatsens frågeställningar krävs en analys av EU-domstolens praxis på det miljörättsliga området, avseende tillämpningen av principen att förorenaren betalar. Materialet som ligger till grund för uppsatsen är därför huvudsakligen EU-rättsligt. Till skillnad från de svenska rättskällorna saknas det för internationella rättskällor omfattande förarbeten i samma utsträckning. Inom EU har förarbeten generellt inte heller haft en stark ställning som tolkningsunderlag.⁷ Svaren på frågeställningarna behöver därför främst sökas i praxis, doktrin och författningstexter. Att använda dessa rättskällor är nära förknippat med en rättsdogmatisk eller rättsanalytisk metod. Den förstnämnda går enkelt uttryckt ut på att tolka och fastställa gällande rätt, medan den senare har en ytterligare analyserande dimension.⁸ Den grundläggande metoden i denna uppsats kan därför sägas vara både rättsdogmatisk och rättsanalytisk till sin natur. Eftersom uppsatsens primära fokus är EU-rätten och EU-domstolens praxis faller det sig dock naturligt att en EU-rättslig metod dominerar.

Lika lite som det kan sägas att det finns *en* svensk juridisk metod finns det inte heller *en* EU-rättslig metod som tillämpas genomgående. Därför är det av stor betydelse att EU-rätten kan och bör betraktas som en autonom rättsordning i sig när den EU-rättsliga metoden ska förstås och tillämpas. I

⁶ Med effektivitet menas direktivets införlivande och tillämpning i nationell rätt och dess förmåga att faktiskt avhjälpa miljöskador.

⁷ Reichel, s. 127.

⁸ Sandgren, s. 51-54.

förhållande till de flesta andra rättsordningar är EU-rätten en relativt ny sådan. Detta påverkar såklart hur rättsutvecklingen sett ut och hur ämnet bearbetats i doktrin. Exempelvis pågår fortfarande debatten om huruvida EU-rätten ska klassificeras som en del av folkrätten, som en del av nationell rätt eller som en blandning av de båda. Enligt EU-domstolen utgör EU-rätten en egen och ny rättsordning inom folkrätten, vilket slogs fast i den mycket vägledande domen *van Gend en Loos* 1963.⁹ Det är dock inte ovanligt att EU-rätten utgör just ett mellanled mellan folkrätt och nationell rätt eftersom unionen ofta träder in i medlemsstaternas ställe i internationella förhandlingar. Detta har inneburit att den nationella rätten blivit alltmer sammanflätad med den internationella. Av denna anledning är det viktigt att kunna härleda vilken rättsordning en rättskälla kommer ifrån för att kunna avgöra hur källan ska hanteras på bästa sätt. Eftersom det på grund av dess ringa ålder saknas en utvecklad doktrin på EU-rättens område finns det även anledning att utveckla ett eget tillvägagångssätt där hänsyn tas till EU-rättens särdrag när källorna behandlas.¹⁰

EU-domstolens rättspraxis är central för utvecklingen av de rättsprinciper som styr hur EU-rätten ska hanteras inom nationella rättsordningar och för utvecklingen av tolkningen av de materiella rättsreglerna. Det är alltså domstolen som utvecklat de rättsprinciper med hjälp av vilka EU-rätten ska tillämpas på nationell nivå. Dessa ska emellertid inte utvecklas närmare eftersom det i denna uppsats främst ska undersökas hur EU-domstolen tillämpar miljörättsprinciper, inte hur nationella domstolar tillämpar EU-rätt. Däremot är det av vikt att fördjupa sig i hur EU-domstolen arbetar. Domstolen använder sig av flera metoder när EU:s rättsakter ska tolkas men den främsta metod som förknippas med domstolen är den teleologiska tolkningen, eller ändamålstolkningen. Förklaringen till detta kan hittas i att EU:s kompetenser att vidta åtgärder har tilldelats EU av medlemsstaterna genom fördragen för att nå de mål som fastställs där. Målen återfinns i art. 3 i FEU.¹¹ Hur målen ska uppnås är emellertid sällan tydligt i lagtexterna. Därför brukar fördragen ofta beskrivas som ramfördrag där det istället är EU-domstolen som utifrån målen har preciserat åt vilket håll EU-rätten bör utvecklas.¹² Detta är också en förklaring till ett av EU-rättens särdrag – den frekventa användningen av och betydelsen av de allmänna rättsprinciperna. EU-domstolen har i praxis fastställt att principerna till och med har konstitutionell status i normhierarkin. Dessa används på flera olika sätt inom EU-rätten, både som högt ordnade principer och som hanteringsregler med mer praktisk användning.¹³

Valet av metod följer naturligt av att större delen av materialet har ett EU-rättsligt ursprung. För att besvara frågeställningarna används rättspraxis från EU-domstolen, men även övriga dokument från EU domstolen – vägledande dokument, riktlinjer och rekommendationer – används som

⁹ Mål 26/62.

¹⁰ Reichel, s. 109-110.

¹¹ Bl.a. att främja fred och folkens välfärd, upprätta en inre marknad och verka för en hållbar utveckling i Europa.

¹² Reichel, s. 122.

¹³ Reichel, s. 126.

tolkningsunderlag för de rättsliga situationerna i rättsfallen. Utöver dessa används även generaladvokaternas yttranden. Dessas funktion är att framföra ett opartiskt motiverat yttrande i form av ett råd till domstolen innan denna fattar sitt beslut.¹⁴ Generaladvokaternas yttranden är förvisso inte bindande men anses mycket inflytelserika och oftare än inte följs yttrandena av domstolen när de avlägger sin dom. Yttrandena anses utöver det vara omfattande och välmotiverade rättsliga redogörelser på området i fråga. Ofta kan det därför även ge ledning för svårtolkade rättsfall från domstolen eller på rättsområden som domstolen inte behandlat i sin dom.¹⁵ Slutligen kommer EU-rättslig doktrin inkluderas för att ge kontext och nyans till rättsfallen och analysen. Hur EU-rättens systematik, uppbyggnad och normhierarki ser ut, samt hur EU-domstolen arbetar kommer presenteras närmare i kapitel två.

1.4 Avgränsning

Av naturliga skäl finns det inte utrymme att i detta arbete identifiera och analysera samtliga problem som finns med principen att förorenaren betalar. Det största fokuset har lagts på svårigheten att identifiera och bestämma vem som är förorenaren, som har bedömts vara det största problemet vid tillämpningen. Även andra problem som återkommande tas upp i doktrin och praxis har dock behandlats för att kunna ge en bättre helhetsbild kring principens tillämpning.

Dess ringa ålder till trots är EU-domstolens praxis omfattande och daterar decennier bakåt i tiden, en avgränsning i den praxis som undersökts har därför varit nödvändig. Det har emellertid visat sig att den praxis som berör det valda området, principen att förorenaren betalar, inte är lika omfattande. En avgränsning har emellertid gjorts till avgöranden från de senaste 20-25 åren. Detta beror till största del på att det finns betydligt färre mål att tillgå från tidigare år. Den snabba utvecklingen av miljöretten innebär också att tidigare domar inte längre är särskilt relevanta för uppsatsen. Slutligen har denna tidsperiod valts för att majoriteten av avgörandena finns tillgängliga på svenska, vilket är det språk som valts i första hand. Ett fåtal avgöranden har lästs på engelska. Litteratur, doktrin och andra EU-rättsliga dokument har mestadels lästs på engelska med några få undantag. Eftersom uppsatsens syfte är att analysera EU-rätten har inga avgöranden från varken folkrätt eller nationell rätt studerats.

De mål som studerats kan delas upp kategorierna före och efter ansvarsdirektivet. Redogörelsen för de olika målen har gjorts i varierande omfattning. De tre mål som valts från perioden innan direktivet ansågs vara vägledande i hur principen att förorenaren betalar skulle tolkas och tillämpas då, därför har redogörelsen för dessa gjorts relativt utförligt. Redogörelserna för de senare målen är inte lika detaljerade. Detta beror bland annat på att domstolen för liknande resonemang i flera av målen och refererar också ofta

¹⁴ Se art. 252 FEUF.

¹⁵ Craig & De Búrca, s. 91.

till de tidigare avgjorda domarna. Syftet med urvalet har varit att ha ett så brett underlag som möjligt, inom ramen för vad uppsatsens omfång tillåter. En del av avgörandena innehåller en stor del teknisk information som enkelt kan försvåra läsningen och förståelsen för läsaren. Denna information har därför uteslutits ur redogörelserna, förutom i de fall det är centralt för att förstå domen i stort och domstolens slutsatser. Även i dessa fall hålls informationen emellertid kort och koncis. I några domar förekommer även andra folkrättsliga och gemenskapsrättsliga dokument som diskuteras av domstolen och GA. I samma syfte som ovan, att inte göra läsningen rörig, har dessa dokument bortsetts från, förutom i de fall det är nödvändigt för att förstå utgången av målet.

1.5 Terminologi

Begrepp som härstammar från internationell rätt saknar ibland en tillfredsställande motsvarighet på eller översättning till svenska. Av den anledningen kommer därför de engelska begreppen att användas i vissa fall. Principen om att förorenaren betalar, eller *polluter pays principle*, har givetvis huvudrollen i uppsatsen och nämns många gånger. Av bekvämlighetsskäl kommer den därför benämnas med förkortningen PPP eller som 'principen'. Några andra termer förekommer ofta och har flera benämningar. Ett exempel på detta är Europeiska Unionens domstol som benämns både som EU-domstolen och domstolen. Begreppet "förorening" förekommer naturligtvis även frekvent och benämns i vissa fall som miljöskada eller enbart skada. Detta eftersom båda dessa benämningar förekommer i ansvarsdirektivet och ska därför läsas som synonyma.

1.6 Disposition

Arbetet är uppdelat i åtta kapitel som i sin tur är uppdelade i mindre avsnitt. För att underlätta för läsaren består den första delen av en historiskt präglad genomgång av hur principen tillkommit och vad den innebär i den internationella miljöretten respektive EU-rätten. I samma kapitel ingår även en genomgång av hur EU-domstolen arbetar och hur den EU-rättsliga rättskälleläran ser ut. Syftet med detta är att lägga grunden för förståelsen av den praxis som senare undersöks. Arbetets tredje kapitel består av en kort genomgång av den lagstiftning som är av relevans för arbetet, i synnerhet ansvarsdirektivet. I det fjärde kapitlet redogörs för den praxis från EU-domstolen som behandlades innan direktivet trädde i kraft. Därefter följer det femte kapitlet i vilket de problem som identifierats och diskuterats i dessa domar lyfts fram och analyseras. Det sjätte kapitlet består sedan av en diskussion om huruvida ansvarsdirektivet erbjuder några effektiva lösningar på de problem som identifierats i kapitel fem. Relevant praxis från EU-domstolen som berör direktivet diskuteras även. Det sjunde kapitlet utgörs av en hypotetisk analys över hur direktivet hade kunnat tillämpas på ett äldre mål och huruvida det hade påverkat utgången i detta. Det åttonde och sista kapitlet består av en avslutande diskussion kring huruvida tillämpningen av principen förändrats genom direktivet samt om detta kan bedömas vara effektivt.

2. Historisk bakgrund

2.1 Principens bakgrund i internationell rätt

Få rättsområden är lika styrda av rättsliga principer som miljöretten är, vilket är en bidragande faktor till svårigheterna att få till stånd en effektiv och harmoniserad miljöpolitik. Principerna har sällan precisa utformningar vilket öppnar upp för mycket rum för tolkning. Enbart konceptet av en rättsprincip kan tolkas och användas annorlunda i olika rättssystem och rättstraditioner. Vidare förekommer principerna i en mängd olika rättsakter, allt mellan *soft law* till juridiskt bindande dokument, vilket ytterligare försvårar en enhetlig tolkning.¹⁶

De miljörettsliga principerna kan delas in i ett flertal olika kategorier. En övergripande och enkel distinktion kan göras mellan principer ämnade att *förhindra* miljöförstöring och principer ämnade att *fördela* och *balansera* bördan av att hantera miljöförstöring. De viktigaste principerna i den första kategorin utgörs av principen att inte orsaka skada, försiktighetsprincipen och preventionsprincipen. I den senare kategorin återfinns PPP, principen om gemensamt men skilt ansvar, principen om aktivt deltagande och principen om rättvisa mellan generationer.¹⁷

PPP formulerades för första gången 1972 av OECD i ett rådgivande dokument om de principer som rör miljöpolitik.¹⁸ Principen är även fastställd i princip 16 i 1992 års Rio-deklaration om miljö och utveckling.¹⁹ PPP var en av de första principerna som utvecklades inom denna kategori. Syftet var att internalisera kostnaderna för föroreningar, det vill säga att säkerställa att den ekonomiska bördan för dessa kostnader läggs på den eller dem som orsakat föroreningarna. Principens internationella utveckling är nära förankrad med den generella utvecklingen av miljöpolitiken och synen på miljöskydd. Innan miljöskydd över huvud taget fanns på den politiska kartan bedrevs industri mer eller mindre konsekvensfritt sett ur miljösynpunkt. PPP föddes ur teorin om hur en tredje part påverkas negativt av en aktivitet och inte blir kompenserad för detta. Praktexemplet är föroreningar som orsakas oavsiktligt eller av normal aktivitet av verksamheter och som innebär en kostnad för samhället. Frågan uppstår då vem som ska stå för denna kostnad – samhället i stort, konsumenterna eller företaget som driver verksamheten? Kostnaden kan sägas bestå antingen av den direkta kostnaden för att åtgärda föroreningen eller den indirekta kostnaden. Genom att inte åtgärda föroreningen påverkas omgivningen indirekt i form av exempelvis förorenat vatten. Om den offentliga makten åtgärdar föroreningen är det också samhället i stort – skattebetalarna – som står för kostnaden. Om kostnaden däremot åläggs

¹⁶ De Sadeleer (2002) s. 1-2.

¹⁷ Dupuy & Viñuales, s. 61-62.

¹⁸ Recommendation of the Council on Guiding Principles concerning International Economic Aspects of Environmental Policies.

¹⁹ Dupuy & Viñuales, s. 82.

företaget som orsakat föroreningen eller, i ännu ett led, åläggs konsumenterna som driver efterfrågan för företagets produkt, uppnås istället en *internaliserad kostnad*.

Idén om denna internaliserade kostnad formulerades ursprungligen i en rekommendation från OECD 1972.²⁰ I dokumentet fastställs följande:

*“The principle to be used for allocating costs of pollution prevention and control measures to encourage rational use of scarce environmental resources and to avoid distortions in international trade and investment is the so-called "Polluter-Pays Principle". This principle means that the polluter should bear the expenses of carrying out the above-mentioned measures decided by public authorities to ensure that the environment is in an acceptable state. In other words, the cost of these measures should be reflected in the cost of goods and services which cause pollution in production and/or consumption.”*²¹

I slutet på 1980-talet beslutade²² OECD-rådet att principen även skulle gälla oavsiktliga föroreningar. Detta innebar att kostnaderna för att förebygga och bekämpa oavsiktliga föroreningar numera skulle täckas av samtliga potentiella förorenare, oavsett deras faktiska bidrag. Tidigare hade denna typ av kostnader tillfallit de offentliga myndigheterna.²³

Principen har senare kodifierats i bindande form i ett flertal internationella och regionala konventioner och traktat. Bland annat i 1992 års Rio-deklaration, i art. 2.b i 1992 års OSPAR-konvention om skydd för den marina miljön i nordöstra Atlanten, i art. 3.4 i 1992 års konvention om skydd för den marina miljön i Östersjön och i art. 5.b i 1992 års konvention om skydd och användning av gränsöverskridande vattendrag och internationella sjöar.²⁴ Principen är vidare omnämnd i ingresserna till ett flertal konventioner som Luganokonventionen från 1993²⁵ och OPRC-konventionen²⁶. I denna form är principen inte direkt bindande utan används snarare som en bakgrund som de mer precisa bestämmelserna i konventionstexterna tolkas emot.²⁷

De internationella miljöprinciperna används ofta som ett medel för att styra staters normativa beteenden. Hur begreppet princip ska tolkas juridiskt är dock en stor fråga i sig. I FN:s domstol ICJ:s stadga erkänns de generella rättsprinciperna som legitima rättsmedel som ska appliceras av domstolen. Vilka principer som tillerkänns denna normativa status är emellertid inte

²⁰ Dupuy & Viñuales, s. 81-82.

²¹ Recommendation of the Council on Guiding Principles concerning International Economic Aspects of Environmental Policies, punkt A.a.4.

²² Recommendation of the Council concerning the Application of the Polluter-Pays Principle to Accidental Pollution [C(89)88/FINAL].

²³ De Sadeleer (2002) s. 27.

²⁴ De Sadeleer (2002) s. 23-24.

²⁵ Convention on Civil Liability for Damage Resulting from Activities Dangerous to the Environment, p. 7.

²⁶ International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Co-operation.

²⁷ De Sadeleer (2002) s. 23.

tydligt. En rättsprincip, vare sig den är erkänd eller ej, kan ha en stark status och vara en viktig komponent i hur lagen utvecklas och tolkas. Principerna kan vara vägledande i vilka mål det internationella samfundet ställer upp och även hur avtal och traktat ska tolkas, förhandlas och implementeras.²⁸

De tre principerna 17-19 i Rio-deklarationen kan sägas vara en del av den moderna sedvanerätten. Princip 17 föreskriver kravet på stater att utföra miljökonsekvensbedömningar, princip 18 föreskriver kravet att stater ska meddela andra stater om katastrofer som potentiellt kan orsaka miljöförstöring. Princip 19 föreskriver att stater ska informera andra stater i god tid om aktiviteter som kan påverka miljön negativt. Dessa tre principer utgör ett starkt gemensamt uttryck för försiktighetsprincipen. De har fastställts i många konventioner och har även åberopats frekvent i internationell praxis.²⁹ PPP som utgör princip 16 i Rio-deklarationen har emellertid inte samma självklara status. En anledning till detta är att principen har just karaktären av icke-bindande norm i flera konventioner. Eftersom principen är bindande i framför allt regionala konventioner med begränsad omfattning är det inte självklart om den kan anses vara en internationellt bindande sedvanerättslig norm.³⁰

2.2 EU-domstolen

EU-domstolen består av en domare från varje medlemsland och 11 generaladvokater som utses av medlemsstaternas regeringar. Domstolen hanterar fem olika typer av mål: (1) begäran från nationella domstolar om förhandsavgörande, (2) talan om fördragsbrott av en medlemsstat, (3) talan om ogiltigförklaring av en rättsakt, (4) passivitetstalan när någon av unionens institutioner underlåtit att vidta åtgärder samt (5) överklaganden av tribunalens domar och beslut.³¹ Domstolens praxis är överordnad tribunalens. I de fall när domstolen inte yttrat sig i en fråga väger tribunalens praxis dock tyngre än andra rättskällor. De är även överordnade yttranden från generaladvokaterna som utgör personliga uppfattningar om rättsläget.³² Värt att notera är att prejudikatvärdet av både domstolens och tribunalens domar kan skilja sig åt beroende på hur många ledamöter som deltagit vid domslutet. Domstolarna är i princip uppdelade i ett antal avdelningar som fungerar som självständiga domstolar. Möjligheten att avgöra mål i plenum, det vill säga med deltagande av samtliga ledamöter, har med åren minskat. Komplexiteten av ett mål kan anses avgöras av hur många domare som deltar – ju enklare mål desto färre domare. Det hindrar emellertid inte att även principiellt viktiga frågor kan tas upp och avgöras i mål som avgörs av avdelningar med få domare. Som huvudregel har emellertid mål som avgjorts i plenum eller i stor avdelning – med 13 ledamöter – ett högre prejudikatvärde.³³

²⁸ French, s. 135-136.

²⁹ De Sadeleer (2021) s. 164.

³⁰ De Sadeleer (2002) s. 25.

³¹ Europeiska Unionens domstol, *Om domstolen*, https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7024/sv, 2022-02-15.

³² Hettne & Otken Eriksson, s. 56.

³³ *Ibid.*, s. 58.

EU-domstolen har givits ett särskilt ansvar för att säkerställa att lag och rätt följs när medlemsstaterna tolkar och tillämpar fördragen. När domstolen tolkar bestämmelserna görs det mot bakgrund av bestämmelsernas ändamålsenliga verkan, så kallad *effet utile* – den tolkning som är mest gynnsam för EU-rättens utveckling.³⁴ Andra metoder som används av domstolen är en textuell tolkning och tolkning utifrån rättsregelns sammanhang, men den teleologiska tolkningen dominerar tydligt.³⁵

EU-rätten är starkt präglad av den franska rättstraditionen, inte minst för att franska fortfarande är EU-domstolens och tribunalens arbetspråk. Den är dock utformad på ett sätt som på många sätt liknar det angloamerikanska common law-systemet. Detta eftersom EU-rätten är högst domarskapad och i hög grad består av oskriven rätt, vilket är mindre vanligt i kontinentaleuropeisk rätt. En annan faktor är att rättspraxis har en stark ställning som rättskälla i common law-systemet. EU-domstolens arbetssätt kan sägas vara deduktivt, det vill säga att de utgår från en författningstext eller rättsgrundsats och drar slutsatser som är av betydelse för omständigheterna i det enskilda fallet. Detta framgår tydligt av sättet domsluten är skrivna på. Domstolen utgår vanligen från en abstrakt regel eller rättsprincip från tidigare rättspraxis och applicerar sedan denna i det enskilda fallet. Det är emellertid ovanligt att EU-domstolen i detalj motiverar hur det nuvarande målet förhåller sig till tidigare avgöranden. Domstolen arbetar vidare utifrån vissa grundläggande principer i den angloamerikanska prejudikatläran, exempelvis *stare decisis-principen*. Av denna princip följer att om ett förevarande mål i flera relevanta omständigheter stämmer överens med ett tidigare avgjort mål ska det avgöras på samma sätt som det tidigare fallet. EU-domstolen har dock inte ansett sig vara formellt bunden av sina egna prejudikat och har vid flera tillfällen ändrat sin egen praxis.³⁶

2.3 EU:s rättskällor

Inom EU-rätten finns många rättskällor men primärrätten utgörs av fördragen FEU och FEUF och rättighetsstadgan.³⁷ Det är dessa som ger EU:s institutioner rätt att utfärda bestämmelser och utgör i princip den grund på vilken EU har skapats. Därför tillerkänns dessa fördrag en betydande politisk och demokratisk legitimitet och är bindande i sin helhet. Sekundärrätten utgörs av de rättsakter som kan utfärdas med stöd av fördragen, det vill säga förordningar, direktiv och beslut. Till sekundärrätten räknas också internationella avtal, EU-domstolens och tribunalens rättspraxis samt allmänna rättsprinciper och även dessa är bindande. Det som kännetecknar EU-rätten är just de oskrivna rättskällorna – praxis och rättsprinciper som tillmäts en stor betydelse.³⁸

³⁴ Hettne & Otken, s. 49.

³⁵ Reichel, s. 122.

³⁶ Hettne & Otken, s. 49-51.

³⁷ Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.

³⁸ Hettne och Otken, s. 40-42.

I art. 288 i FEUF framgår bland annat att förordningar och beslut är bindande i sin helhet. Direktiv är endast bindande med avseende på det resultat som ska uppnås men tillvägagångssätt och form för att uppnå resultaten är upp till varje medlemsstat. Rekommendationer och yttranden är inte bindande.³⁹ EU:s förordningar och direktiv inleds i princip alltid med en ingress eller preambel i vilken syftet med rättsakten förklaras. Denna förklaring görs ofta genom *skäl* och dessa kan vara väldigt många. Skälen utgör ett viktigt tolkningsinstrument för EU-domstolen när rättsakten ska tolkas.⁴⁰ Ingressen och skälen är enligt EU-domstolen dock inte juridiskt bindande i sig och kan inte åberopas till stöd för vare sig undantag från bestämmelser i den aktuella rättsakten eller för att tolka bestämmelser som strider mot deras lydelse.⁴¹

Precis som i andra rättssystem föregås varje rättsakt av en intrikat och lång process. Inom EU är det första steget mot en rättsakt ofta de så kallade *green and white papers* – på svenska kallade grön- och vitböcker. Grönboken är ett dokument som kommissionen offentliggör för att uppmana till diskussion i en särskild fråga. I boken ges förslag på lagstiftning eller åtgärder och de relevanta aktörerna bjuds in till att konsultera och debattera.⁴² Denna åtföljs av vitboken som innehåller förslag till åtgärder från EU med syftet att skapa debatt och engagera allmänheten, andra intressenter, parlamentet och rådet för att nå politiskt samförstånd.⁴³

De oskrivna rättskällorna – rättsprinciper och domstolspraxis – är betydelsefulla inom EU-rätten och domstolens praxis är som sagt bindande.⁴⁴ Gällande rättsprinciperna är principen om direkt effekt särskilt central. Denna gäller all bindande EU-rätt och innebär att alla rättsakter som är tillräckligt tydliga, precisa och ovillkorliga kan åberopas av enskilda i nationella domstolar.⁴⁵ Denna princip slogs fast för första gången i det tidigare nämnda fallet *Van Gend en Loos*. Vid denna tidpunkt var doktrinen emellertid inte lagfäst i någon rättsakt utan argumenterades fram av EU-domstolen bland annat med stöd av preambeln till fördraget.⁴⁶ Att förordningar har direkt effekt är numera explicit uttryckt i art. 288 FEUF. Direktiven har, så länge de uppfyller kraven ovan, direkt effekt. Andra typer av rättsakter som inte är bindande kan ha en indirekt effekt genom harmoniseringsprincipen.⁴⁷ Denna princip utvecklades bland annat i fallet *Von Colson*.⁴⁸ EU-domstolen slog då fast att även om medlemsstaterna har en viss frihet att bestämma hur ett direktiv ska implementeras har de en skyldighet att tolka nationell rätt i ljuset av direktiven. Denna princip har med åren blivit allt starkare och har utvidgats

³⁹ Langlet & Magmoudi, s. 33-34.

⁴⁰ Langlet & Mahmoudi, s. 35-36.

⁴¹ Mål C-136/04, p. 32.

⁴² EUR-Lex, *Glossary of summaries*, https://eur-lex.europa.eu/summary/glossary/green_paper.html?locale=en, 2022-03-15.

⁴³ EUR-Lex, *Glossary of summaries*, https://eur-lex.europa.eu/summary/glossary/white_paper.html?locale=sv, 2022-03-15.

⁴⁴ Hettne & Otken, s. 40.

⁴⁵ Craig & De Búrca, s. 217.

⁴⁶ Craig & De Búrca, s. 220-222.

⁴⁷ Craig & De Búrca, s. 233.

⁴⁸ Mål C-14/83 Sabine von Colson och Elisabeth Kamann mot Land Nordrhein-Westfalen.

till att inkludera alla myndigheter som kan ha till uppgift att tolka nationell rätt.⁴⁹

2.4. Principens bakgrund i EU-rätten

Principen att förorenaren betalar kan idag utläsas explicit ur art. 191.2 FEUF. Den introducerades för första gången i EU-rättens fördrag genom 1986 års SEA som var en revision av Romfördraget från 1957. Innan dess hade principen varit inkluderad direkt eller indirekt i varje miljöhandlingsprogram i EU sedan 1973 och agerat som en bas för flera rättsakter, i synnerhet gällande avfallshantering. I 1973 års program konstaterades för första gången att kostnader för att förebygga eller eliminera *besvär* i regel ska bäras av den som förorenat.⁵⁰ 1975 utkom Europeiska rådet med en rekommendation om kostnadsfördelning och hantering av miljöfrågor för myndigheter.⁵¹ Detta är än idag ett av de viktigaste instrumenten för att tolka och använda principen.⁵² Dokumentet är särskilt viktigt eftersom, även om det inte har direkt effekt eller är bindande per se, är de nationella domstolarna bundna att ta rekommendationerna i beaktning i de mål de handlägger.⁵³ Dokumentets syfte, som framgår av preambeln, är att definiera principen genom att fastställa tydliga tillämpningsprocedurer så att den enklare kan tillämpas, samt att säkerställa en enhetlig tillämpning för att inte snedvrída konkurrensen i EU. Förorenaren definieras i dokumentet som någon som direkt eller indirekt skadar miljön eller som skapar förhållanden som leder till miljöskada. Vidare framgår att kostnaden för skadan ska läggas vid den punkt i ”kedjan av förorenare” som erbjuder den bästa och mest effektiva lösningen från administrativ och ekonomisk synpunkt, och som mest effektivt förbättrar miljön.⁵⁴

Sedan principens tillkomst i EU har den utvecklats från det primära syftet att skydda och upprätthålla konkurrensen till att mer syfta till att förebygga och kontrollera föroreningar.⁵⁵ Principen har en förebyggande karaktär och effekt. Denna effekt kan uppnås genom regler om att verksamhetsutövare eller andra förorenare ska vidta och bekosta åtgärder för att förhindra föroreningar. Ett exempel på detta är kravet på att ha bästa möjliga teknik som återfinns i bland annat industriutsläppsdirektivet.⁵⁶ Principen tar sig kanske främst uttryck genom att kostnader för att motverka eller återställa miljöskador läggs på förorenande aktörer genom avgifter, skatter, ersättningsansvar och liknande

⁴⁹ Craig & De Búrca, s. 244-245.

⁵⁰ Declaration of the Council of the European Communities and of the representatives of the Governments of the Member States meeting in the Council of 22 November 1973 on the programme of action of the European Communities on the environment, titel II punkt 5.

⁵¹ Council Recommendation 75/436/Euratom, ECSC, EEC of 3 March 1975 regarding cost allocation and action by public authorities on environmental matters.

⁵² Van Calster & Reins (2017) s. 36-38.

⁵³ Mål C-322/88, p. 18.

⁵⁴ Council Recommendation 75/436/Euratom, p. 3.

⁵⁵ Van Calster & Reins, (2017) s. 37.

⁵⁶ Europaparlamentets och rådets direktiv 2010/75/EU av den 24 november 2010 om industriutsläpp (samordnade åtgärder för att förebygga och begränsa föroreningar).

ekonomiska instrument.⁵⁷ Faktum är att principen skiljer sig från majoriteten av de andra miljörättsliga principerna just för att den har en stark ekonomisk förankring.⁵⁸

⁵⁷ Langlet & Mahmoudi, s. 79.

⁵⁸ Krämer, s. 37.

3. Principen i EU-rätten och ansvarsdirektivet

I detta kapitel görs en kort redogörelse om ansvarsdirektivets tillkomst, funktion och några av dess viktigaste artiklar som är frekvent återkommande i målen. I kapitlet följer även en kort redogörelse av några av de övriga direktiv som principen förekommer i, detta för att ge en liten inblick i hur principen brukar vara uttryckt i andra rättsakter.

3.1 FEUF

Som nämndes i förra kapitlet återfinns principen om att förorenaren betalar i art. 191.2 i FEUF. I denna stadgas följande:

”Unionens miljöpolitik ska syfta till en hög skyddsnivå med beaktande av de olikartade förhållandena inom unionens olika regioner. Den ska bygga på försiktighetsprincipen och på principerna att förebyggande åtgärder bör vidtas, att miljöförstöring företrädesvis bör hejdas vid källan och att förorenaren ska betala.”

Artikeln stadgar alltså unionens generella miljöpolicy i vilken de miljörättsliga principerna ska samspela. Denna artikel kompletteras av art. 11 i vilken stadgas att miljöskyddskraven ska integreras i utformningen och genomförandet av unionens politik och verksamhet. Artikeln är baserad på grundtanken att miljökrav och policy inte ska ses som en isolerad gren inom EU som enbart träffar specifika åtgärder eller verksamheter som rör miljön – luft, vatten, mark osv. – utan ska tas i beaktande oavsett område. Art. 11 påkallar med andra ord att EU:s policys kontinuerligt går mot en mer miljövänlig utveckling.⁵⁹

3.2. 2004/35 EG om miljöansvar

Detta direktiv trädde i kraft den 30 april 2004, men medlemsstaterna hade till och med den 30 april 2007 på sig att införliva det i den nationella lagstiftningen enligt art. 19.1 i direktivet. I skäl 2 i direktivet stadgas följande:

”Miljöskador bör förebyggas och avhjälpas genom främjandet av principen att förorenaren skall betala. [...] Den grundläggande principen i detta direktiv bör därför vara att verksamhetsutövare vars verksamhet har orsakat en miljöskada eller ett överhängande hot om en sådan skada skall ha ett ekonomiskt ersättningsansvar. På så sätt motiveras verksamhetsutövare att vidta åtgärder och utveckla metoder för att minimera risken för miljöskador och därigenom risken för ersättningsansvar.”

⁵⁹ Krämer, s. 21.

Grunden till direktivet lades år 2000 genom kommissionens *White paper on environmental liability* (vitboken) som föregicks av en grönbok 1993. Syftet med det föreslagna direktivet var att skapa ett gemensamt system för ansvarsutkrävning på miljöområdet för att förbättra tillämpningen av de miljörättsliga principerna. Förhoppningen var att genom att utkräva ansvar från förorenaren skulle incitamenten för ett mer ansvarsfullt agerande öka. Ett ytterligare syfte var att säkerställa att de förorenade områdena faktiskt blir sanerade och återställda.⁶⁰ De främsta gemenskapsrättsliga dokumenten ämnade att skydda biologisk mångfald, fågel- och habitatdirektiven,⁶¹ saknar bestämmelser som aktualiserar principen att förorenaren betalar. Ytterst få medlemsstater hade nationella bestämmelser som fyllde detta tomrum, varför behovet av att ålägga privata aktörer ansvar för skador på biologisk mångfald ansågs mycket stort.⁶²

Titeln till trots är inte direktivets syfte att upprätta en rättsordning som möjliggör för privata aktörer att föra talan mot förorenare. Syftet är att skapa en rättsordning i vilken offentliga myndigheter har en skyldighet att se till att förorenare betalar för de skador de orsakar.⁶³ Direktivet har således snarare en offentlighetsrättslig och administrativ karaktär och är inte tillämpligt i fråga om privatpersoners skador, det vill säga ekonomisk eller fysisk skada.⁶⁴ Direktivet gäller enbart för verksamhetsutövare, i den engelska versionen *operator*. I direktivet listas i bilaga III de verksamheter som bedöms vara så pass miljömässigt riskfyllda att de alltid medför ett strikt ansvar för all skada som uppkommer till följd av verksamheten.⁶⁵ Det strikta ansvaret innebär att det enda som behöver visas är att en aktörs handling har orsakat en förorening, det krävs inte att ett fel eller försummelse har förelegat. Däremot föreskriver direktivet att vid andra verksamheter än de som räknas som farliga krävs att den aktör som orsakat en förorening har agerat antingen genom fel eller försummelse för att bli ekonomiskt ansvarig.⁶⁶ Detta framgår av art. 3a och 3b. Även om direktivet inte omfattar personskador eller skador på privat egendom kan åtgärder vidtas på privatägd mark. Anledningen till att detta omfattas är bland annat att det offentliga och samhället i stort kan ha intresse av att förebygga och avhjälpa skador även om markägaren inte har det. Ägaren har självfallet vissa rättigheter, både enligt direktivet och civilrätten, men det är myndigheterna som har sista ordet i beslutet om vilka åtgärder som ska vidtas.⁶⁷

I vitboken framställs de tre rekvisit, och som återges i skäl 13 i direktivet, som behöver vara uppfyllda för att principen ska kunna appliceras:

⁶⁰ Commission of the European Communities, Brussels, 9.2.2000 COM(2000) 66 final, s.2.

⁶¹ Direktiv 2009/147/EG om bevarande av vilda fåglar och direktiv 92/43/EEG om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter.

⁶² Brussels, 23.1.2002 COM(2002) 17 final 2002/0021(COD), s. 5.

⁶³ Van Calster & Reins (2013) s. 9.

⁶⁴ Van Calster & Reins (2002) s. 10.

⁶⁵ Brans, s. 32-33.

⁶⁶ 9.2.2000 COM(2000) 66 final, s. 15-16.

⁶⁷ Bergkamp & van Bergeijk, s. 68-69.

- Det krävs minst en eller fler identifierbara förorenare.
- Skadan/föroreningen måste vara konkret och mätbar.
- Ett orsakssamband mellan föroreningen och den utpekade förorenaren måste kunna fastställas.

Dessa rekvisit innebär att principen och direktivet inte är ett passande verktyg för att motverka föroreningar av mer diffus karaktär. Det bästa exemplet på sådana föroreningar är klimatförändringar som orsakas av utsläpp av koldioxid och andra gaser genom exempelvis trafik där det inte finns någon specifik förorenare att peka ut.⁶⁸ Av art. 5.5 framgår emellertid att föroreningar av diffus karaktär omfattas av direktivets bestämmelser i de fall det är möjligt att fastställa ett orsakssamband mellan skadan och en enskild verksamhet. Trots att direktivet är en kodifiering av principen att förorenaren betalar, som ju mestadels får effekt när en förorening redan har skett, har direktivet även en preventiv funktion. I art. 5.1 föreskrivs kravet på en verksamhetsutövare att företa förebyggande åtgärder innan en miljöskada har skett, i synnerhet om det finns ett överhängande hot om att en skada kan uppkomma.

I direktivet fastställs vidare i art. 2 vilka typer av miljöskador som ska omfattas, vilket i tidigare gemenskapsrättsliga dokument inte varit alldeles tydligt. Två typer av skador binds samman under begreppet miljöskada: skada på biologisk mångfald och skada i form av platsföroreningar.⁶⁹ Under miljöskada ryms skador på skyddade arter och livsmiljöer, skador på vatten (som täcks av ramvattendirektivet⁷⁰) och markskador, dock enbart skador som utgör en *betydande risk* för människors hälsa. Någon precis definition av hur denna gräns ska bedömas framgår dock inte av direktivet. Verksamheter som inte är listade i bilaga III är slutligen, enligt art. 3.1.b, undantagna från ansvar för mark- och vattensskador utan kan bara bli ansvarsskyldiga för skador på skyddade arter och livsmiljöer.⁷¹

Även om kostnadsansvaret i direktivet inte är begränsat till en specifik summa finns det självfallet begränsningar. I bilaga II till direktivet återfinns ett ramverk för hur avhjälpandet av miljöskador ska ske och hur kostnaderna ska beräknas. Detta för att skydda verksamheter från orimliga kostnads- eller åtgärdskrav från det offentliga. Det föreskrivs dock inte någon maxgräns för när en särskild hjälpåtgärd bör bedömas vara orimlig.⁷²

3.3 Övriga direktiv

När det inte är ansvarsdirektivet som tillämpas är det följande direktiv som mest frekvent är aktuella när principen åberopas i domstol. EU:s

⁶⁸ 9.2.2000 COM(2000) 66 final, s. 11.

⁶⁹ 9.2.2000 COM(2000) 66 final, s. 14.

⁷⁰ Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/60/EG av den 23 oktober 2000 om upprättande av en ram för gemenskapens åtgärder på vattenpolitikens område.

⁷¹ Brans, s. 35.

⁷² Brans, s. 43.

avfallsdirektiv från 2008⁷³ är en av de rättsakter i vilken principen omnämns explicit. Det är emellertid främst dess äldre upplaga från 1975 som förekommer i de avgörande som diskuteras i denna uppsats.⁷⁴ Principen omnämndes i detta direktiv kort i ingressen och sedan i art. 11 som stadgade att kostnader för bortskaffande av avfall ska belasta innehavaren och/eller de tidigare innehavarna eller tillverkaren av den produkt avfallet kommer ifrån. I 2008 års direktiv har principen givits en precis definition inom ramen för direktivet. Där föreskrivs att ”innehavaren eller tidigare innehavare av avfall eller tillverkarna av den produkt från vilken avfallet härrör ska bära kostnaderna för att det omhändertas.” I art. 14 framgår vidare att ”kostnader för avfallshantering ska i enlighet med principen om att förorenaren ska betala belasta den ursprungliga avfallsproducenten eller den nuvarande eller de tidigare avfallsinnehavarna.”

Ett ytterligare direktiv som förekommer i de undersökta fallen är ramvattendirektivet.⁷⁵ I detta direktiv är principen direkt reglerad i art. 9 och omnämns även i skäl 38. Slutligen återfinns principen i direktivet om förpackningar och förpackningsavfall.⁷⁶ Av skälen framgår att samtliga aktörer som deltar i produktion, användning, import och distribution av förpackningar ska inneha ansvaret för sådant avfall. Vidare framgår principen i art. 15 som föreskriver att medlemsstaterna ska, i de fall som rådet inte beslutat om ekonomiska styrmedel för att främja direktivets mål, själva vidta åtgärder för att realisera målen. Dessa åtgärder ska vidtas i enlighet med gemenskapens miljöpolitik, bland annat principen om att förorenaren betalar.

⁷³ Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/98/EG av den 19 november 2008 om avfall och om upphävande av vissa direktiv.

⁷⁴ Rådets direktiv 75/442/EEG av den 15 juli 1975 om avfall.

⁷⁵ Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/60/EG av den 23 oktober 2000 om upprättande av en ram för gemenskapens åtgärder på vattenpolitikens område.

⁷⁶ Europaparlamentets och rådets direktiv 94/62/EG av den 20 december 1994 om förpackningar och förpackningsavfall.

4. EU-domstolens avgöranden innan direktivet

Det finns tre mål som avgjordes innan direktivet som förekommer frekvent när principen diskuteras i doktrin och som har ett högt prejudikatvärde.⁷⁷ Dessa är målen *Standley, van de Walle* och *Erika/Commune de Mesquer* och kommer att redovisas relativt noggrant. Varje mål inleds med en bakgrund till målet och frågorna som ställdes, därpå följer en återgivning av generaladvokatens yttrande, EU-domstolens dom och slutligen en kort analys av konsekvenserna av domen. Dessa ska representera de återkommande problemen som EU-domstolen identifierar och diskuterar i förhållande till om att förorenaren betalar. För en lättöverskådlig struktur kommer målen redogöras för i kronologisk ordning.

4.1 Målet *Standley*, 1999⁷⁸

Detta mål gällde tolkningen och giltigheten av det så kallade nitratdirektivet vars mål är att minska vattenföroreningar i form av nitrater läckta från jordbruk.⁷⁹ Bakgrunden var att tre floder i England enligt beslut från myndigheter hade betecknats som ”vatten som riskerar att förorenas” enligt sagda direktiv. Detta innebar att också de områden från vilka avrinning sker till dessa vatten betecknades som ”känsliga områden”.⁸⁰ Detta innebar i sin tur att det för dessa områden upprättades åtgärdsprogram som inskränkte användningen av marken för jordbruksverksamheten i områdena. Sökanden i målet, två jordbrukare, yrkade på att beslutet skulle ogiltigförklaras eftersom det orsakat dem omedelbar och långsiktig ekonomisk skada. De menade även att floderna blivit felaktigt betecknade. Slutligen åberopade de att direktivet stred mot flera miljörättsliga principer, i huvudsak principen att förorenaren ska betala.⁸¹ Den första frågan som ställdes till EU-domstolen var av en relativt teknisk karaktär och gällde hur direktivet ska tolkas. Kort sagt kom EU-domstolen fram till att den tolkning som gjorts av direktivets artiklar hade varit korrekt.⁸² Den andra frågan är av större intresse för denna uppsats, nämligen om den tolkning av direktivet som gjorts kunde strida mot principen att förorenaren betalar. Sökandena gjorde gällande att så var fallet eftersom det bara var jordbrukarna som fick stå för kostnaderna för att minska nitrathalten i vattnet. Detta trots att det kunde antas att tillförseln från jordbruket endast var en av flera orsaker till nitrathalten, men att de andra källorna helt undgick betalansvar.⁸³ Sökandena menade att en korrekt tillämpning av PPP skulle innebära att jordbrukarna enbart skulle vara

⁷⁷ Se exempelvis Krämer (2013) i *Environmental policy in the EU*, s. 121.

⁷⁸ Mål C-293/97.

⁷⁹ Rådets direktiv 91/676/EEG av den 12 december 1991 om skydd mot att vatten förorenas av nitrater från jordbruket.

⁸⁰ Förslag till avgörande, mål C-293/97, p. 2.

⁸¹ *Ibid.*, p. 14-17.

⁸² *Ibid.*, p. 39-40.

⁸³ *Ibid.*, p. 43.

betalningsskyldiga för de föroreningar de *faktiskt* orsakat och inte för föroreningar orsakade av andra källor. Kostnaderna var alltså oproportionerligt distribuerade bland de faktiska källorna till föroreningarna.⁸⁴

4.1.1 GA:s yttrande och domstolens avgörande

Generaladvokaten påtalade i sitt yttrande att PPP har två tillämpningsområden – innan och efter en skada inträffar. Principen måste förstås som så att enbart den person som orsakar en miljöförorening ska svara för kostnaderna för att avhjälpa denna och även kostnader som följer av genomförandet av en förebyggande politik. Av detta följer slutsatsen att direktivet ska tolkas som så att medlemsstaterna enbart ska ålägga jordbrukarna kostnaderna för att minska eller förhindra de vattenföroreningar som dessa är ansvariga för.⁸⁵

EU-domstolen berörde frågan om principen att förorenaren betalar mycket kort och konstaterade, i enlighet med GA, att direktivet inte innebär att jordbrukarna ska stå för kostnader för att eliminera sådana föroreningar de inte gett upphov till. Domstolen ansåg istället att PPP i detta fall framstod som ett uttryck för proportionalitetsprincipen. Denna ålägger medlemsstaterna att vid genomförandet av direktivet ta hänsyn till samtliga omständigheter och föroreningskällor så att ingen bär kostnader för eliminering i onödan. Vidare menade domstolen att direktivet i fråga innehåller bestämmelser som är tillräckligt flexibla för att medlemsstaterna ska kunna iakttäta proportionalitetsprincipen när åtgärder vidtas. Att säkerställa att så sker är upp till de nationella domstolarna att bedöma.⁸⁶ Även EU-domstolen drog således slutsatsen att direktivets giltighet inte kunde påverkas av de omständigheter som framförts i fallet.⁸⁷

4.1.2 Konsekvenser av EU-domstolens avgörande

Det intressanta i detta mål är att det var den påstådda förorenaren som åberopade principen om att förorenaren betalar för att *undgå* betalningsansvar och inte av en part som sökte fastställa betalningsansvar hos en annan. Principen må ha en ekonomisk karaktär men är huvudsakligen en miljörättslig princip vars syfte är att säkerställa en ansvarsfull och hållbar miljöpolitik. Det är således inte orimligt att tänka sig att principen bör åberopas med syftet att skydda och bevara miljön. I detta mål visas emellertid det motsatta när jordbrukarna åberopar principen för att undgå ansvaret att betala för föroreningar. En strikt tolkning av principen innebär förvisso att den som förorenat ska betala för den förorening denne orsakat, ingen annan. Det som ställer frågan på sin spets ytterligare är att PPP åberopas tillsammans med proportionalitetsprincipen. Denna princip är till skillnad från PPP en erkänd och genomdrivbar princip inom EU-rätten som kan användas för att

⁸⁴ Bleeker, s. 294.

⁸⁵ Förslag till avgörande, mål C-293/97, p. 93-95 och p. 98.

⁸⁶ Mål C-293/97, p. 50-52.

⁸⁷ Ibid., p. 58.

ifrågasätta och pröva åtgärder från unionen och medlemsstaterna.⁸⁸ Proportionalitetsprincipens effekt blir således att begränsa ansvaret till de specifika föroreningar en part orsakat. I praktiken försvårar detta i de flesta fall förmodligen möjligheten att utkräva ansvar avsevärt. Här hade det exempelvis inneburit att den ansvariga myndigheten måste beräkna varje jordbrukares faktiska bidrag till föroreningen, vilket kräver både tid och resurser.⁸⁹ Detta mål är ett tydligt exempel på krocken som kan uppstå mellan principens två olika syften. Principen åberopas i detta fall av en utpekad förorenare med syftet att undgå betalningsansvar för en förorening och det är även denna fråga som domstolen tar ställning till. Miljöskyddet blir således sekundärt i förhållande till att skydda jordbrukarnas ekonomiska intressen.

4.2 Målet *van de Walle*: 2004⁹⁰

Avgörandet gällde tolkningen av bestämmelser i det då rådande avfallsdirektivet, med utgångspunkt i en tvist mellan oljebolaget Texaco och huvudstadsregionen Bryssel.⁹¹ Den senare var ägare till en fastighet som genomgick ett renoveringsarbete. Arbetet fick dock avbrytas 1993 eftersom det i fastighetens källare upptäcktes en läcka bestående av vatten blandat med kolväten. Läckan kunde härledas till grannfastigheten som vid denna tidpunkt var plats för en Texaco-bensinstation. Stationen drevs av en föreståndare enligt ett ”driftavtal” som Texaco efter upptäckten av läckan valde att säga upp med åberopandet att föreståndaren begått ett allvarligt fel. De ansåg att driften av fastigheten inte kunde fortgå. Trots att bolaget inte ansåg sig vara ansvariga för läckaget lät de utföra vissa saneringsarbeten på fastigheten. Huvudstadsregionen Bryssel ansåg emellertid att dessa åtgärder inte var tillräckliga och finansierade därför resterande åtgärder för sanering och återställande.⁹² Bolagets agerande föreföll strida mot både nationell rätt gällande förebyggande och hantering av avfall och mot gemenskapsrätten varpå åtal väcktes. Bolaget frikändes i första instans men målet överklagades till *Cour d’appel de Bruxelles*⁹³ som var osäker på huruvida läckaget kunde anses utgöra avfall, i synnerhet eftersom det skett oavsiktligt. De vilandeförklarade därför målet och hänsköt två tolkningsfrågor till EU-domstolen.⁹⁴ Frågorna rörde hur begreppen avfall och innehavare av avfall i direktivets art. 1.a skulle tolkas och definieras. Närmare bestämt om oavsiktligt utspilda kolväten som orsakat föroreningar i mark och grundvatten kunde definieras som avfall och om det oljeföretag, alltså Texaco, som levererat till bensinstationen kunde betraktas som producent eller innehavare av detta avfall.⁹⁵

⁸⁸ Craig & De Búrca, s. 583.

⁸⁹ Bleeker, s. 300.

⁹⁰ Mål C-1/03.

⁹¹ Rådets direktiv 75/442/EEG av den 15 juli 1975 om avfall.

⁹² Mål C-1/03, p. 14-17.

⁹³ Appellationsdomstolen, kan jämföras med den svenska hovrätten.

⁹⁴ Mål C-1/03, p. 18-22.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 23.

4.2.1 GA:s yttrande och domstolens avgörande

Dessa tolkningsfrågor illustrerar väl de största svårigheterna med att implementera PPP – hur ska vi definiera förorening och förorenaren? I GA:s yttrande kan utläsas att det blir fråga om avfall så fort en innehavare, med vetskapen att jorden eller marken ifråga är förorenad, börjar göra sig av med denna/detta.⁹⁶ GA tog även upp tidigare praxis från domstolen i vilken det konstaterats att avfallsbegreppet inte kan ges en restriktiv tolkning eftersom EU:s miljöpolitik ska syfta till en hög skyddsnivå för människors hälsa och miljön.⁹⁷ Det avgörande för vad som utgör avfall är alltså huruvida innehavaren gör sig av med, avser att göra av med eller har en skyldighet att göra sig av med något.⁹⁸ Vad gäller den andra frågan stadgade direktivet att det är både den faktiska innehavaren och producenten av avfallet som kan klassificeras som innehavare och därmed omfattas av de ekonomiska skyldigheterna som föreskrevs.⁹⁹ Uppgiften att slutgiltigt avgöra vem som är avfallsproducent ansåg GA emellertid vara upp till den nationella domstolen att bedöma, efter beaktande av samtliga omständigheter kring vem som ansvarade för driften och hade den faktiska kontrollen av anläggningen när läckan skedde.¹⁰⁰

EU-domstolens bedömning följde ganska tätt generaladvokatens rekommendation. De lade emfas på att det faktum att ett läckage skett oavsiktligt inte bör innebära att en förorening inte kan klassas som avfall. Avfallsdirektivet hade enligt domstolen förlorat mycket av sin verkan om förorenare kunde undgå ansvar på denna grund. Medlemsstaterna hade vidare en skyldighet enligt direktivet att både säkerställa att avfall återvinns eller bortskaffas på rätt sätt och att ålägga innehavare av avfall skyldigheten att detta sker. Kostnaderna för återvinning eller bortskaffning skulle enligt direktivets art. 15 fördelas i enlighet med principen att förorenaren betalar.¹⁰¹ Vidare föreskrevs att kostnaden skulle belasta den innehavare som överlåter avfallet till ett bortskaffningsföretag och/eller de tidigare innehavarna eller tillverkarna av den produkt från vilken avfallet härrör. Det var med andra ord inte uteslutet att kostnader för bortskaffande av avfall kunde belasta tidigare innehavare som varken var producenter av avfallet eller som hade det i besittning. Domstolen gjorde den slutliga bedömningen att det i detta mål var föreståndaren som borde anses vara innehavare. Även Texaco hade kunnat bedömas vara innehavare om ett kausalt samband mellan föroreningen och bolagets underlåtelse att uppfylla sina avtalsförpliktelser eller en följd av handlingar som kan medföra ansvar kunnat påvisas. Exempel på sådana brister kan vara att exempelvis förse föreståndaren med fel typ av eller fel kvantitet olja.¹⁰²

⁹⁶ Förslag till avgörande, mål C-1/03, p. 20.

⁹⁷ Ibid., p. 25.

⁹⁸ Ibid., p. 27, 34.

⁹⁹ Ibid., p. 50.

¹⁰⁰ Ibid., p. 53.

¹⁰¹ Mål C-1/03, p. 48-49.

¹⁰² Bleeker, s. 296.

4.2.2 Konsekvenser av EU-domstolens avgörande

I sitt domslut öppnade EU-domstolen upp för möjligheten att tillskriva ansvar till fler aktörer i de tidigare leden, vilket kan ses som en utvidgning av begreppet förorenare. Å andra sidan öppnade domstolen i princip också upp för möjligheten för bolag att undgå ansvar för eventuella föroreningar så länge de kan visa att de vidtagit tillräckliga åtgärder för att en förorening inte skulle ske. I praktiken kan detta innebära att ett bolag genom ett kontrakt eller avtal helt enkelt kan friskriva sig från ekonomiskt ansvar, så länge det kan visa att det agerat i enlighet med detta avtal och inte negligerat någon av sina förpliktelser. Ur ett miljöskyddsperspektiv kan detta te sig otillfredsställande.¹⁰³ Med hänsyn till miljöskyddet lyckades emellertid domstolen genom denna dom vidga omfattningen av avfallsbegreppet och det var onekligen viktigt att fastställa att oavsiktligt läckt avfall likväl utgör avfall och omfattas av bestämmelserna.¹⁰⁴ Om domstolen hade tillåtit ett sådant undantag hade inte bara direktivet förlorat mycket av sin funktion och verkan men hade också inneburit att principen att förorenaren betalar i stora delar förbisetts. Även med högt ställda rekvisit hade det förmodligen ökat både risken och möjligheten för bolag att undgå ansvar enbart genom att hävda att en förorening inte skett med avsikt. Att oavsiktliga utsläpp omfattas av principen följer ju även OECD-rådets rekommendation från 1988.

4.3 Målet Erika/Commune de Mesquer, 2008¹⁰⁵

Detta mål avgjordes 2008, vilket innebär att ansvarsdirektivet hade trätt i kraft. Frankrike hade emellertid inte införlivat direktivet i nationell rätt¹⁰⁶ och även om så hade varit fallet omfattas inte oljeutsläpp av direktivet. Därför var det återigen avfallsdirektivet som var aktuellt i detta mål. Frågorna från *van de Walle* aktualiserades återigen när Frankrikes *Cour de cassation*¹⁰⁷ begärde ett förhandsavgörande angående huruvida tung eldningsolja som läckt från ett fartyg och blandats med vattnet borde betraktas som avfall, och i så fall vid vilken tidpunkt. Bakgrunden till målet var att den maltesiskflaggade oljetankern *Erika* sjönk utanför Frankrikes kust i december 1999. Fartyget spillde ut delar av sin last i form av olja i havet, vilket orsakade föroreningar. Det italienska bolaget Enel hade slutit avtal med det bolag som chartrade fartyget – Total International – om leverans av tung eldningsolja från Frankrike till Italien. Oljan hade Total International köpt av ett tredje bolag – Total Raffinage Distribution. Den franska kommunen Mesquer väckte talan i den nationella domstolen mot de båda Total-bolagen. Kommunen yrkade på att båda bolagen bar ansvaret för de uppkomna skadorna och därmed skulle förpliktas att ersätta kommunens kostnader för sanering. Varken första eller

¹⁰³ Bleeker, s. 296.

¹⁰⁴ Fisher, Lange & Scotford, s. 534.

¹⁰⁵ Mål C-188/07.

¹⁰⁶ Frankrike införlivade direktivet först genom en lag i augusti 2008 och senare genom ett dekret i april 2009,

<https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/SV/NIM/?uri=CELEX:32004L0035>, besökt 2022-05-10.

¹⁰⁷ Kan jämföras med högsta domstolen.

andra instans biföll talan. Den högre appellationsdomstolen bedömde förvisso att oljan, när den blev blandad med vatten och sand, gav upphov till avfall men att ingen av bolagen kunde anses vara producent eller innehavare av avfallet. Kommunen överklagade därefter till kassationsdomstolen som vilandeförklarade målet i väntan på förhandsavgörande från EU-domstolen.¹⁰⁸ Brännpunkten i detta mål var alltså huruvida Total International kunde undgå sitt ansvar genom det avtal de slutit med Total Raffinage och därigenom överfört ansvaret för lasten till dessa, eller om de kunde vara ansvariga i rollen som före detta innehavare. Kravet på ett kausalt samband som fastställdes i *van de Walle* blev därmed aktuellt.¹⁰⁹

4.3.1 GA:s yttrande och domstolens avgörande

GA menade i sitt yttrande att eldningsoljan i sig inte utgör avfall eftersom det är fråga om en produkt avsedd att saluföras.¹¹⁰ GA erinrade resonemangen från *van de Walle* där domstolen anförde att produkter som råkat framställas och som innehavaren inte kan saluföra eller återanvända utan någon form av bearbetning ska betraktas som en börda som innehavaren gör sig av med.¹¹¹ Som bekant hade GA tidigare slagit fast att det som är avgörande i bedömningen om vad som kan utgöra avfall är om innehavaren gör sig av med, avser att göra av med eller har en skyldighet att göra sig av med något. Eldningsoljan skulle därför i detta fall anses vara avfall efter att det blandats med vatten och sand eftersom det inte längre kunde säljas utan att först bearbetas.¹¹²

Vad gäller ansvarsfrågan sökte Total International undgå ansvar genom att hänvisa till principen att förorenaren betalar. När en produkt blir avfall är det i princip den siste innehavaren som är producenten av detta avfall eftersom denne gör sig av med produkten. Total International menade därför att de i egenskap av produkttillverkare inte i enlighet med principen borde åläggas kostnadsansvar.¹¹³ Baserat på domstolens beslut i *van de Walle* anförde GA att art. 15 föreskriver den krets av möjliga kostnadsansvariga bland vilka den som enligt principen ska förpliktas betala ska väljas.¹¹⁴ När det är fråga om avfallshantering kan enligt flera direktiv¹¹⁵ i princip tillverkaren av den produkt som blivit avfall åläggas kostnadsansvar för dess bortskaffande. Detta berodde enligt GA på att det i avfallsdirektivet inte finns någon klar eller uttömmande bestämmelse vad gäller kostnadsansvaret. Därför måste principen konkretiseras ytterligare, vilket GA ansåg vara lagstiftarens uppgift.¹¹⁶

¹⁰⁸ Mål C-188/07, p. 24-27.

¹⁰⁹ Bleeker, s. 297.

¹¹⁰ Förslag till avgörande, mål C-188/07, p. 58.

¹¹¹ *Ibid.*, p. 70.

¹¹² *Ibid.*, p. 80.

¹¹³ *Ibid.*, p. 121.

¹¹⁴ Förslag till avgörande, mål C-188/07, p. 117-119.

¹¹⁵ Direktiv 2006/66/EG av den 6 september 2006 om batterier och ackumulatörer och förbrukade batterier och ackumulatörer och om upphävande av direktiv 91/157/EEG och rådets direktiv 94/62/EG av den 20 december 1994 om förpackningar och förpackningsavfall.

¹¹⁶ Förslag till avgörande, mål C-188/07, p. 122-124.

GA förde vidare ett intressant resonemang kring producentens kostnadsansvar. Producenten måste ju redan vid tillverkningen utgå ifrån att produkten förr eller senare kommer bli avfall. Tillverkaren orsakar således avfall genom att framställa produkten och är följaktligen ansvarig enligt principen. Fördelen med denna breda tolkning av principen är ett ökat incitament för tillverkaren att optimera produkten på så sätt att de kan bortskaffas på det mest kostnadseffektiva sättet. Tillverkaren kan också integrera dessa kostnader i produktpriset och överföra kostnaden till den siste innehavaren som i slutändan skapar avfallet. Slutligen skapas ett incitament för den siste innehavaren att göra sig av med produkten på ett tryggt och lagligt sätt. Dessa fördelar uppkommer emellertid enbart om det finns en uttrycklig bestämmelse för detta kostnadsansvar så att både tillverkare och innehavare kan bli medvetna om regeln.¹¹⁷

I detta mål bedömde GA att det vore oförenligt med PPP att belasta enskilda med kostnader för föroreningar de inte orsakat. Däremot anförde GA att det är förenligt med PPP att belasta allmänheten med resterande kostnader och tillskriver dessutom denna ett bidragande ansvar för oljeutsläpp. Detta eftersom allmänheten dels accepterar risken för utsläpp genom att staterna tillåter oljetransporter, dels drar nytta av dessa transporter genom att få tillsäkrade energikällor.¹¹⁸ Slutligen ekar slutsatsen från *van de Walle* gällande ansvarsfrågan där GA slog fast att producenten och/eller säljaren av oljan i detta fall endast kan förpliktas med ekonomiskt ansvar om de själva bidragit till läckaget.¹¹⁹

Domstolen förde samma resonemang och gjorde samma bedömning som generaladvokaten gällande huruvida eldningsoljan ska klassas som avfall, både innan och efter den har läckt ut i havet.¹²⁰ Referenser till *van de Walle* gjordes också frekvent, bland annat upprepade domstolen slutsatsen att oavsiktligt utspilda kolväten som förorenat mark och/eller vatten inte utgör en produkt som kan återanvändas utan någon form av bearbetning och därför utgör avfall.¹²¹

Gällande ansvarsfrågan görs i avfallsdirektivet en åtskillnad mellan det praktiska genomförandet av återvinning och bortskaffande och den finansiella bördan för dessa. Det förra åligger varje innehavare av avfall och det senare åligger den eller de som orsakat avfallet i enlighet med principen att förorenaren betalar. I likhet med *van de Walle* där det var föreståndaren som både var innehavare och upphovsman till avfallet ansåg domstolen det vara tydligt att det är ägaren till det fartyg som fraktade oljan som är både innehavare och upphovsman till utsläppet.¹²² EU-domstolen gjorde emellertid ett viktigt påpekande i detta fall. Direktivet föreskriver att det är antingen

¹¹⁷ Ibid., p. 126-128.

¹¹⁸ Ibid., p. 141-142.

¹¹⁹ Ibid., p. 147.

¹²⁰ Mål C-188/07, p. 48.

¹²¹ Ibid., p. 57-58, 63.

¹²² Ibid., p. 69, 71, 74.

producenten eller en tidigare innehavare som kan bli betalningsskyldig, inte båda. Däremot kan flera tidigare innehavare bli betalningsskyldiga.¹²³ Gällande frågan om producenten och den tidigare innehavaren kan belastas med bortskaffningskostnaden påpekade domstolen att denna möjlighet till ekonomiskt ansvar finns eftersom de båda har bidragit till att skapa avfallet och den efterföljande risken för förorening. Återigen ålade EU-domstolen denna bedömning den nationella domstolen som är den enda som kan bedöma samtliga omständigheter i målet. Det är således upp till denna domstol att bedöma om producenten eller den tidigare innehavaren har bidragit till risken för förorening (till följd av förlisningen), i synnerhet om ingen av dem vidtog åtgärder för att förhindra olyckan. Om så är fallet är det alltså enligt EU-domstolen fullt möjligt att anse den som sålt produkten och chartrat fartyget vara en tidigare innehavare som åläggs ekonomiskt ansvar.¹²⁴

4.3.2 Konsekvenser av EU-domstolens avgörande

Denna dom fastställde i princip mycket av det som redan stadgats genom *van de Walle*, vilket blir extra tydligt genom de många referenser till den tidigare domen. En markant skillnad i detta mål var emellertid att det var fråga om två aktörer som kunde bedömas ha ekonomiskt ansvar som tidigare innehavare. Den första innehavaren, producenten och säljaren – Total Raffinage – sålde oljan till Total International – den andra innehavaren. Genom denna dom expanderade alltså domstolen kretsen av potentiella betalningsskyldiga något ytterligare eftersom Total Raffinage i egenskap av säljare kunde anses tillhöra kretsen om de bidragit till risken för läckage. Ett exempel på en åtgärd som domstolen tar upp är valet av fartyg. Till saken hör att det i den nationella domstolen behandlades flera relevanta omständigheter som inte togs upp i EU-domstolen. Av högsta relevans var att bolaget ansågs ha agerat vårdslöst, bland annat på grund av det faktum att fartyget som chartrades var 25 år gammalt och därmed inte lämpligt för att transportera sådant farligt gods. Dessa faktorer kan mycket väl antas ha påverkat EU-domstolens resonemang.¹²⁵

¹²³ Ibid., p. 72, 75.

¹²⁴ Ibid., p. 77-78.

¹²⁵ Bleeker, s. 299.

5. Problem vid tillämpningen av principen

I detta kapitel följer en sammanfattande redogörelse över de problem med tillämpning och tolkning av principen som EU-domstolen ställt inför och som har lyfts fram i doktrin. Utöver de domar som togs upp i kapitel fyra tas ett par mål fall från EU-domstolen upp som är av relevans. Några av dessa har avgjorts efter att ansvarsdirektivet trädde i kraft men eftersom målen inte föll under direktivets tillämpningsområde var det inte aktuellt.

5.1 Bestämma förorenaren

Den största problematiken gällande tillämpningen av principen har alltså varit att definiera vem som utgör förorenaren och var gränsen ska dras. I OECD:s rekommendation från 1975 beskrevs förorenaren som ”någon som direkt eller indirekt skadar miljön eller som skapar förhållanden som leder till miljöskador”.¹²⁶ Det har emellertid ändå visat sig svårt att konkretisera begreppet som ju kan ges en väldigt bred omfattning och tolkas olika.

En i synnerhet problematisk situation uppstår när det är fråga om föroreningar som har skett över längre tid och det kan finnas flera potentiella förorenare med olika ansvarsgrad. Har föroreningarna skett för mer än 5-10 år sedan finns dessutom risken att de ansvariga verksamheterna inte längre finns kvar eller är insolventa.¹²⁷ Var i ledet gränsen ska gå för ansvaret för miljöskador är med andra ord inte alls solklart. Är det tillverkaren, distributören eller till och med konsumenten som ska stå för kostnaden? Genom *van de Walle*-domen, som ju till stor del handlade om hur begreppet innehavare skulle tolkas i avfallsdirektivet, blev detta både lite klarare och lite mer omständligt. Domstolen valde att utvidga kretsen av aktörer som kan anses vara förorenare genom att tolka begreppet ”innehavare” bredare än tidigare. Huruvida det blev mer tydligt hur detta de facto ska bestämmas och var den faktiska gränsen ska fastställas är dock mindre klart. Den nationella domstolen ska i varje fall bedöma samtliga relevanta omständigheter för att avgöra frågan. Klarlagt blev emellertid att det krävs ett kausalt samband mellan varje potentiell förorenare och själva föroreningen för att kunna utdöma ansvar. Trots denna dom dök samma frågor upp i *Erika* bara ett par år senare. En avgörande skillnad mellan de båda målen kan förvisso ha varit det faktum att det i *Erika* var fråga om två aktörer som kunde bedömas vara en tidigare innehavare. Målet uppmärksammade viktiga frågor i förhållande till tillämpningen av principen, nämligen hur många aktörer som kan tilldömas ekonomiskt ansvar och hur långt tillbaka i ledet det är rimligt att utdöma ansvar. Möjligheten att utdöma ansvar till flera aktörer begränsades emellertid genom det då rådande avfallsdirektivet. Art. 11 föreskrev att det är antingen den ursprungliga avfallsproducenten eller den nuvarande eller

¹²⁶ Se fotnot 18.

¹²⁷ Europeiska Revisionsrätten – Särskild rapport, s. 24.

tidigare avfallsinnehavarna som kan belastas med kostnaden. Det idag gällande avfallsdirektivet förefaller begränsa denna möjlighet ytterligare eftersom art. 14 föreskriver att kostnaderna ska belasta den ursprungliga producenten *eller* den nuvarande *eller* de tidigare innehavarna. Enbart en av dessa aktörer verkar alltså kunna tilldömas ansvaret. Dock föreskrivs i 2p. att medlemsstaterna får besluta om att kostnaden helt eller delvis ska belasta producenten och att distributörerna av sådana produkter får dela på kostnaderna. Detta kan ses som ett avsteg från domstolens uttalande om att det i de fall det inte finns någon aktör i produktens senare livscykel som kan åläggas att bära kostnaden är det den producent som avfallet härrör ifrån som ska åläggas kostnaden.¹²⁸

5.2 Bestämna föroreningen och kostnaden

En annan vanlig svårighet med tolkningen av principen har gällt att bestämma vad som utgör föroreningar, vad det innebär att orsaka dem, hur mycket förorenaren ska betala och i så fall för vad.¹²⁹ Både i *van de Walle* och *Erika* ställdes frågan till EU-domstolen hur begreppen ska tolkas. I båda dessa mål var det fråga om oavsiktligt utspilda produkter. I denna fråga presenterar både GA och EU-domstolen relativt tydliga riktlinjer kring hur bedömningen av vad som utgör avfall ska göras. Något som också tydliggjordes av domstolen, och som har upprepats i senare mål, är att det faktum att en förorening orsakats oavsiktligt inte utgör ett skäl för att det ska undantas från principen.

Mindre tydlig har frågan om hur mycket som ska betalas varit, vilket tydliggjordes i ett mål från 2009. Ett hotell i Italien ifrågasatte huruvida deras kostnad för bortskaffande av avfall stod i proportion med deras förmåga att skapa avfall. Som hotell ålades de nämligen samma skyldighet som privata bostäder att bekosta bortskaffandet av sitt genererade avfall enligt (det då rådande) avfallsdirektivet. Hotellets kostnad var dock avsevärt högre.¹³⁰ Domstolen slog då fast att medlemsstaterna har ett stort utrymme för en skönsmässig bedömning gällande hur avgifter för bortskaffande av avfall ska bestämmas. Det var alltså helt i enlighet med bestämmelserna i direktivet att fastställa dessa kostnader på grundval av en uppskattning av den mängd avfall som kan produceras och inte den mängd som faktiskt produceras. Det är emellertid upp till varje nationell domstol och myndighet att säkerställa att dessa kostnader inte är uppenbart oproportionerliga.¹³¹

Det framgår över huvud taget inte av några direktiv precis hur mycket som ska betalas, vilket kan lämna lite väl mycket utrymme för skönsmässiga bedömningar. I synnerhet när det är fråga om flera förorenare som tilldöms ekonomiskt ansvar. Det ankommer helt på den nationella behöriga myndigheten att bedöma vilka summor som ska betalas. Av EU-domstolens uttalanden från *Standley* borde slutsatsen kunna dras att varje utdömd kostnad

¹²⁸ Langlet & Mahmoudi, s. 81.

¹²⁹ Fisher, Lange & Scotford, s. 224.

¹³⁰ Mål C-254/08, p. 23.

¹³¹ Mål C-254/08, p. 56-57.

ska stå i proportion till aktörens faktiska bidrag till föreningen. Med tanke på att de flesta medlemsstaterna valt att införa ett solidariskt betalningsansvar när direktivet implementerades förefaller denna slutsats emellertid inte längre stämma. Mer om detta i kapitel 6.4.3.

Det som inte heller framgått av varken direktiv eller praxis är hur den summa som föreningen ska betala ska beräknas, inte heller hur det ska betalas eller vad som egentligen utgör en betalning. Skulle förebyggande åtgärder eller investeringar i ”grönare” teknik exempelvis kunna räknas som betalning?¹³² Eller är det enbart åtgärder för att återställa eller sanera föroreningar som redan skett som kan räknas som betalning? EU-domstolens praxis förtäljer inga svar på dessa frågor.

5.3 Tillämplighet

En återkommande fråga är den om tillämpligheten av de aktuella bestämmelserna, förordningarna och principerna. De miljörättsliga principernas juridiska status är omdiskuterad och långt ifrån självklar. Deras status har otvetydigt höjts med tiden, i synnerhet sedan de introducerades officiellt i SEA 1986, men inte heller efter det blev det tydligt till vilken grad principerna ska eller kan tillämpas.¹³³ Att principerna är lagstadgade i primärrätten genom FEUF torde vara en indikation på att de åtnjuter en hög juridisk status, faktum är emellertid att art. 191 enligt EU-domstolen saknar direkt effekt.¹³⁴ Detta då artikeln enbart fastställer de generella målen för EU:s policy och inte några som helst detaljer för hur målen som stadgas i första stycket ska uppnås.¹³⁵ I ett flertal av de undersökta domarna som rör principen att föreningen betalar åberopas art. 191 i FEUF. I synnerhet domen *Fipa Group*¹³⁶ är i detta hänseende aktuellt. Domstolen slog fast att art. 191 inte kan åberopas av enskilda för att göra gällande att nationell lagstiftning inte kan eller bör tillämpas. Den kan inte heller åberopas av myndigheter på miljöområdet för att ålägga en aktör en skyldighet att vidta förebyggande åtgärder eller hjälpåtgärder i avsaknad av bestämmelser i nationell rätt. Detta beror på att art. 191 avser åtgärder från unionens sida, och inte från medlemsstater eller individer.¹³⁷ Principen kan alltså enbart åberopas när den finns fastställd i sekundärrätt.

En sista fråga som diskuterats är huruvida en förening måste ha skett i strid med en rättslig norm för att principen ska vara tillämplig. Detta har besvarats olika beroende på vilket rättsområde det rör sig om och principen har oftare än inte degraderats till förmån för andra politiska hänsyn, i synnerhet socioekonomiska sådana. Principens ekonomiska karaktär innebär generellt att den är politiskt svårare att tillämpa än andra miljörättsliga principer. Dessa oklarheter gällande tolkningen av principen har inneburit att både EU och

¹³² Krämer, s. 27.

¹³³ Bleeker, s. 292.

¹³⁴ Se mål C-534/13.

¹³⁵ Krämer, s. 29.

¹³⁶ Mål C-534/13.

¹³⁷ Mål C-534/13, p. 40-41.

medlemsstaterna inte sällan underlåtit att tillämpa den som en allmän rättsprincip. Både statliga subventioner och EU:s fonder har istället använts för att säkerställa att miljökraven uppfylls.¹³⁸ Att det förhåller sig på detta sätt är märkligt eftersom det knappast är förenligt med principen att offentligheten och samhället står för kostnaderna för majoriteten av föroreningarna. Flera av miljöprincipernas är emellertid diffusa och generella till karaktären, vilket hindrar dem från att tillämpas som allmänna EU-rättsliga principer. De hade behövts skrivas om till mer precisa regler för att bli mer genomdrivbara.¹³⁹ Principernas brist på direkt effekt kan onekligen öka risken för att de blir ineffektiva i dess syfte, vilket ju är att uppnå ett högt miljöskydd i unionen.¹⁴⁰

¹³⁸ Langlet & Mahmoudi, s. 79-80.

¹³⁹ Se Winter, s. 88.

¹⁴⁰ Bleeker, s. 292.

6. Direktivets effektivitet

I detta kapitel analyseras huruvida ansvarsdirektivets införande inneburit ett avhjälpande av de problem med tillämpningen av principen som identifierats i föregående kapitel. Vidare diskuteras om direktivet faktiskt understödjer en mer effektiv och ändamålsenlig tillämpning av principen. Exempel har hämtats från relevant praxis från EU-domstolen och doktrin.

6.1 Att definiera förorenaren

Av direktivets artikel 3.1.a-b kan utläsas att direktivet ska tillämpas på *föroreningar* som orsakats av en yrkesverksamhet, antingen sådan som är förtecknad i bilaga III, eller på *skador* på skyddade arter och livsmiljöer. *Yrkesverksamheten* i sin tur definieras i art. 2.7 som all privat eller offentlig ekonomisk verksamhet (inget vinstsyfte är nödvändigt). *Verksamhetsutövare* definieras i art. 2.6 som varje fysisk eller juridisk, privat eller offentlig person som driver eller kontrollerar en verksamhet. Som ansvarig verksamhetsutövare anses också den som har bäst förutsättningar för att utöva kontroll över verksamheten.¹⁴¹ Av art. 8 följer vidare att det är verksamhetsutövaren som ska bära kostnaderna för både förebyggande åtgärder och hjälpåtgärder som vidtas i enlighet med direktivet. Möjligheten för denne att undgå ansvar finns enligt 3p., nämligen om det kan visas att skadan har orsakats av en tredje part och har uppkommit trots att nödvändiga säkerhetsåtgärder vidtagits, eller att skadan uppkommit till följd av ett tvingande beslut eller anvisning från en myndighet. Slutligen kan medlemsstaten enligt 4p. besluta att verksamhetsutövaren får undgå ansvar om det kan visas att inget fel eller försummelse förelegat och att skadan orsakats av ett utsläpp eller en händelse som blivit godkänd eller stämmer överens med den tillämpliga nationella rätten.

När det är fråga om flera förorenare föreskrivs i art. 9 att medlemsstaterna, utan att bli hindrade av direktivet, kan tillämpa nationella bestämmelser om kostnadsfördelning. Detta gäller i synnerhet ansvarsfördelningen mellan tillverkaren och användaren av en produkt och följer även av skäl 22. Definitionen av verksamhetsutövare i art. 2.7 som *varje* fysisk eller juridisk person som driver eller kontrollerar en verksamhet medför även utrymme för att fler än en aktör kan anses vara verksamhetsutövare.¹⁴²

Ansvarsdirektivet förefaller således konkretisera hur förorenaren ska identifieras något närmare än tidigare. Av särskild betydelse är att direktivet genom art. 16 explicit ger medlemsstaterna mer eller mindre fria tyglar att tillämpa nationella bestämmelser som vidgar kretsen av möjliga ansvariga. Denna artikel ger generellt medlemsstaterna möjligheten att tillämpa nationella bestämmelser om förebyggande och avhjälpande som är strängare än de som direktivet föreskriver, så länge dessa är förenliga med övrig EU-

¹⁴¹ Cassotta & Verdure, s. 161.

¹⁴² COM(2000) 66 final, s. 18.

rätt som har företräde. Denna till synes tydliga formulering har emellertid inneburit att ett flertal frågetecken har tagits upp i EU-domstolen. I synnerhet har frågan om huruvida nationell lagstiftning som sträcker sig längre än direktivet är förenligt med detsamma behandlats.

I målet *Fipa Group* behandlades frågan om en ägare av en fastighet, som inte bär något ansvar för en förening, kan åläggas ett ekonomiskt ansvar för denna genom den nationella rätten när det är omöjligt att identifiera den som är ansvarig för föreningen.¹⁴³ Som bekant föreskriver direktivet i art. 4.5 att ett kausalt samband mellan skadan och en enskild verksamhet är nödvändigt när det handlar om föreningar av diffus karaktär. När detta samband inte kan fastställas är direktivet enligt EU-domstolen inte tillämpligt och situationen omfattas istället av nationell rätt.¹⁴⁴ Domstolen gjorde därför bedömningen att en nationell bestämmelse som ålägger en ägare denna typ av betalningsansvar i sig inte är oförenligt med direktivet. I detta fall föreskrev den nationella rätten dock att betalningsansvaret var begränsat till ett belopp av fastighetens marknadsvärde. Dock är det alltså enligt EU-domstolen fullt möjligt att genom nationell rätt ålägga en fastighetsägare ansvar för en förening, trots att denne inte orsakat den.¹⁴⁵

Samma fråga aktualiserades igen i ett mål från Ungern år 2015.¹⁴⁶ Den nationella rätten föreskrev ett solidariskt ansvar för föreningar mellan ägaren till den fastighet på vilken föreningen skett och den aktör som faktiskt orsakat föreningen. Kravet på ett kausalt samband mellan ägaren och föreningen var inte nödvändigt. Det enda sättet för ägaren att undgå ansvar var att visa, bortom allt rimligt tvivel, att hen inte själv orsakat skadan.¹⁴⁷ Den springande punkten var sålunda om åsidosättandet av det kausala sambandet som direktivet föreskriver var förenligt med detsamma. EU-domstolen erinrade återigen om möjligheten som ges i art. 16, genom vilken medlemsstaterna kan införa strängare bestämmelser. Denna typ av lagstiftning, vars syfte är att uppmuntra markägare att utöva kontroll och att vidta åtgärder för att minska risken för miljöskador genom att föreskriva solidariskt ansvar, ansåg domstolen vara förenlig med direktivet och bidrog till dess syften.¹⁴⁸

Det kan därmed konstateras att direktivet möjliggjort för en bredare tillämpning av principen genom att utvidga kretsen av ansvariga. Under vissa omständigheter är det enligt domstolen inte heller nödvändigt att myndigheter kan bevisa ett orsakssamband mellan en konkret förening och en verksamhetsutövare. Så blev utgången i målet *Raffinerie Mediterranée* 2010, trots att direktivets art. 4.5 och 11.2 tydligt föreskriver detta krav.¹⁴⁹ Målet rörde ett område på Sicilien som klassats som ”ett område av nationellt

¹⁴³ Mål C-534/13, p. 38.

¹⁴⁴ Ibid., p. 46.

¹⁴⁵ Ibid., p. 62-63.

¹⁴⁶ Mål C-129/16.

¹⁴⁷ Ibid., p. 57

¹⁴⁸ Mål C-129/16, p. 59-60.

¹⁴⁹ Mål C-378/08.

intresse vad avser sanering”. Detta eftersom området sedan 1960-talet varit ett centrum för oljeindustrin och därför återkommande utsatts för flertalet miljöföreningar. Under denna långa tidsperiod var det självfallet många olika aktörer som var inblandade och verksamma i området.¹⁵⁰ Den italienska myndigheten vidtog mellan 1999-2006 flertalet åtgärder för att sanera området efter att de vid den tidpunkten aktiva företagen dröjt med att genomföra sina egna åtgärdsplaner, och ålade även företagen att vidta fler åtgärder. Detta ansåg företagen vara orimligt med tanke på kostnaderna det skulle medföra för deras verksamhet. Frågan uppstod om det stred mot direktivet och principen att förorenaren ska betala att ålägga verksamhetsutövare ansvar för föroreningar som skett i ett område över lång tid enbart på grundval av det faktum att de är etablerade och bedriver verksamhet i detta område.¹⁵¹

När det är fråga om en förorening av diffus karaktär, det vill säga en som inte kan konkretiseras i varken tid eller rum eller enkelt kan härledas till ett begränsat antal företags verksamhet, är direktivet enligt domstolen bara tillämpligt om ett orsakssamband kan styrkas.¹⁵² Hur sambandet faktiskt ska visas framgår emellertid inte av direktivet. Av detta följer att medlemsstaterna har ett stort skönsmässigt utrymme att själva definiera det som är avgörande för hur principen ska konkretiseras och genomföras i nationell rätt.¹⁵³ Detta innebär att medlemsstaterna i sin nationella rätt kan föreskriva att verksamhetsutövare presumeras vara medskyldiga till en förorening, på grundval att verksamheten ligger i eller nära det område som drabbats. Med andra ord behöver inte ett orsakssamband faktiskt bevisas. Det krävs dock självfallet att denna presumtion vilar på trovärdiga och relevanta uppgifter. Exempelvis att de ämnen som påträffats vid föroreningen är sådana ämnen som verksamheten i fråga faktiskt använder.¹⁵⁴

Denna presumtion kunde till viss del göras även innan direktivets införlivande men var inte särskilt konkret. I fallet *Erika*¹⁵⁵ nämner EU-domstolen att de aktörer som bidragit till att skapa avfall och den efterföljande risken för förorening kan belastas med kostnader för avskaffandet av avfallet, enligt art. 15 i detta direktiv.¹⁵⁶ Som nämndes i tidigare kapitel gjordes dock i det direktivet en åtskillnad mellan den tidigare innehavaren och producenten. Enbart en av dessa kunde bedömas vara betalningsskyldig. I ansvarsdirektivet görs inte denna åtskillnad och ingen begränsning på antalet förorenare som kan vara ansvariga förefaller vara föreskriven.¹⁵⁷ Tvärtom definieras verksamhetsutövare i art. 2.6 som sagt som *varje* fysisk eller juridisk person, en indikation på att flera aktörer kan bedömas bära ansvar. I art. 9 betonas särskilt ansvarsfördelningen mellan tillverkare och användaren av en produkt, vilket ju kan antas bygga vidare på avfallsdirektivets bestämmelse och

¹⁵⁰ Ibid., p. 19.

¹⁵¹ Ibid., p. 21-22, 29.

¹⁵² Ibid., p. 53-54.

¹⁵³ Mål C-254/08, p. 54.

¹⁵⁴ Mål C-378/08, p. 55-58.

¹⁵⁵ Se kapitel 4.3.

¹⁵⁶ Mål C-188/07, p. 77.

¹⁵⁷ Se skäl 13, 22 och art. 19.

domstolens bedömning i *Erika*. Genom att ta bort begränsningen har emellertid ansvarsdirektivet underlättat för medlemsstaterna att utvidga mängden ansvariga, särskilt när det handlar om föroreningar orsakade av flera aktörer. Detta bör i sin tur till viss del göra det enklare att tillämpa principen att förorenaren betalar. I synnerhet har direktivet gjort det möjligt att tillämpa principen på föroreningar av diffus karaktär vilket tidigare varit avsevärt svårare. EU-domstolens bedömning i detta mål vidgar denna möjlighet ytterligare genom att konkretisera presumtionsregeln och under vilka omständigheter den kan tillämpas.

6.2 Definiera föroreningen

En ytterligare problematik har varit att konkretisera vad som faktiskt utgör en förorening eller en miljöskada, vilka skador som ska omfattas av principen och var gränserna ska sättas för när en förorening blir allvarlig nog att det krävs att åtgärder vidtas. EU-domstolens praxis angående detta är knapphändig, varken innan eller efter direktivet togs frågan upp särskilt mycket. I både målen *van de Walle* och *Erika* diskuteras hur avfall ska definieras, men detta är naturligtvis inte synonymt med förorening eller skada. Än så länge har alltså inte EU-domstolen behövt ta ställning till hur gränfallen ska bedömas eller hur en förorening ska definieras. Istället är det kanske främst i doktrin som detta diskuterats.¹⁵⁸

Det kan förefalla självklart vad en förorening eller miljöskada är, och det kan det nog till viss del också vara. Föroreningar tar sig emellertid många uttryck och kan anta olika former. De mest framträdande exemplen är förmodligen de föroreningar som drabbar mark, luft och vatten. Ett begrepp som frekvent använts i samband med föroreningar är exempelvis ”utsläpp”, som bara det kan ha en bred definition. I ett tidigt fall från 1999 behandlades frågan om hur just utsläpp skulle definieras enligt det då rådande direktivet om utsläpp i vattenmiljöer.¹⁵⁹ Här konstaterade domstolen att ”utsläpp ska tolkas så, att det omfattar varje handling som kan tillskrivas en person och som innebär tillförsel, direkt eller indirekt, till de vatten som direktivet är tillämpligt på av något av de farliga ämnen som anges i förteckning 1 eller 2 i bilagan till direktivet”.¹⁶⁰ Att inkludera en konkret definition för begreppen i varje rättsakt är måhända inte nödvändigt eftersom begreppen förorening och miljöskada är så pass universella. I internationell miljö rätt innefattar begreppen generellt människans direkta eller indirekta introduktion av främmande substanser i en särskild miljö som genererar negativa effekter som kan skada människans hälsa, biologiska resurser, störa ekosystem eller skada naturliga material.¹⁶¹ Att döma av de rättsakter i vilka begreppen är definierade och beskrivna följer EU-rätten samma kriterier.

¹⁵⁸ Se exempelvis Mossoux, s. 282 och De Sadeleer (2002) s. 39-41.

¹⁵⁹ Rådets direktiv 76/464/EEG av den 4 maj 1976 om förorening genom utsläpp av vissa farliga ämnen i gemenskapens vattenmiljö.

¹⁶⁰ Mål C-231/97, p. 22.

¹⁶¹ De Sadeleer (2002) s. 39.

Det svåra för domstolarna är alltså kanske inte att bestämma vilka skador på miljön som ska definieras som förorening. Istället kan det bli problematiskt att bestämma var gränserna ska gå för när en förorening bör eller ska åtgärdas. När blir en förorening så pass allvarlig att principen att förorenaren betalar bör tillämpas? Krävs det att har skett en faktiskt skada på miljön eller bör principen aktualiseras även om en förorening inte bedöms vara farlig eller onaturlig? Slutligen, vilka kriterier ska användas för att bestämma hur allvarlig en skada är och kan dessa kriterier appliceras på alla olika typer av skador?¹⁶²

Genom hela ansvarsdirektivet används flera olika begrepp som händelse, utsläpp och skador. Det kräver med andra ord inte att det skett just en förorening för att det ska tillämpas.¹⁶³ Begreppen ”miljöskada” och ”föroreningar” används synonymt i direktivet. Enbart miljöskada är dock definierat i art. 2.1 och innefattar skador på skyddade arter och naturliga livsmiljöer, vattensskador och markskador. Vattensskador och skador på skyddade arter och livsmiljöer definieras som skador som har *betydande negativa effekter* på skyddsobjektet. Markskador definieras något annorlunda som föroreningar som har en *betydande risk* för att människors hälsa ska påverkas negativt. I art. 2.2 definieras även *skada* som en mätbar negativ förändring av en naturresurs eller dess funktioner. I bilaga I återfinns vidare de kriterier som ska användas för att bedöma betydelsen av den skada som uppstått med exempel på mätbara uppgifter. Direktivet förefaller alltså relativt tydligt klargöra hur ”förorening” och ”skada” ska definieras och framför allt hur medlemsstaterna ska bedöma och utvärdera uppkomna skador. Avsaknaden av avgöranden från EU-domstolen som berör frågan skulle kunna vara ett tecken på att så är fallet. Även innan direktivets tillkomst var målen dock som sagt få, att dra någon definitiv slutsats är därmed svårt.

Det finns emellertid en dom från EU-domstolen¹⁶⁴ som är relevant. Målet berörde huruvida en skada med betydande negativa effekter kunde undantas från begreppet miljöskada grundat på det faktum att skadan täcktes av ett tillstånd utfärdat enligt nationell rätt. EU-domstolen behövde alltså ta ställning till om det krävs att en skada skett i strid med gällande rätt för att direktivet och principen ska aktualiseras.¹⁶⁵ Målet gällde ett vattenkraftverk vars drift godkänns av den behöriga myndigheten i Österrike 2002. Driften ansågs orsaka allvarlig miljöförstöring som ledde till överdödlighet hos fiskebeståndet.¹⁶⁶ Enligt den nationella rätten fanns ett undantag som innebar att miljöskador, i detta fall vattensskador, inte kunde klassas som miljöskador när de var orsakade av en verksamhet vars tillstånd utfärdats med stöd av den nationella miljöretten.¹⁶⁷ Detta resonemang förkastades av både GA och EU-domstolen. De konstaterade båda att den nationella bestämmelsen inte var förenlig varken med det utrymme för skönsmässig bedömning som

¹⁶² Ibid., s. 41.

¹⁶³ Mossoux, s. 282.

¹⁶⁴ Mål C-529/15.

¹⁶⁵ Ibid., p. 19.3.

¹⁶⁶ Ibid., p. 14-15.

¹⁶⁷ Förslag till avgörande, mål C-529/15, p. 32.

medlemsstaterna har eller med möjligheterna till undantag som föreskrivs i direktivet. Att generellt undanta miljöskador enbart på den basis att de täcks av ett tillstånd är alltså inte förenligt med direktivet.¹⁶⁸ Den nationella rätten var förvisso i strid med EU-rätten, vilket innebär att den inte bör tillämpas. Genom att läsa mellan raderna i domstolens resonemang bör emellertid den försiktiga slutsatsen kunna dras att det inte är ett krav att en förorening skett i strid med gällande rätt för att direktivet ska bli aktuellt.

6.3 Skyddsobjektet

I fallet *Standley* visades den intressekonflikt som inte sällan uppstår när rättsprinciper ska vägas emot varandra i domstolen. Denna konflikt är kanske extra påtaglig när principen att förorenaren betalar ska tillämpas eftersom den har både en miljömässig och en ekonomisk dimension. I detta mål åberopades principen på ett sätt som innebar att det primära skyddsobjektet var jordbrukarnas ekonomi snarare än miljön. Att principen åberopats på detta sätt är måhända inte ett särskilt stort problem annat än av principiella skäl, och direktivet har inte heller inneburit någon större förändring i denna sak. Så som direktivet är formulerat är det förvisso riktat huvudsakligen åt de personer som önskar rapportera hot om eller faktiska miljöskador till den behöriga myndigheten. Sålunda är det inte direkt riktat till den som önskar slippa ansvar för en förorening som har skett. Det är emellertid inte ovidkommande att principen och direktivet åberopats av de som anser sig ansvarslösa. I bland annat *Fipa Group* och *Raffinerie Mediterranée* var det de som pekats ut som förorenare som förde talan och åberopade principen.

6.4 Tillämpligheten

I kapitel två har principen om direkt effekt förklarats. En viktig faktor som direktivet medfört är att det har just direkt effekt, vilket innebär att det kan åberopas av berörda privatpersoner i domstol. Detta föreskrivs även uttryckligt i art. 12. Som domstolen konstaterat har art. 191 FEUF inte någon direkt effekt. Som grundläggande princip inom unionslagstiftningen erhåller den emellertid hög status och ska alltid, så långt det är möjligt, beaktas när EU-rätten tolkas. Att principen alltid ska beaktas, även om den inte har någon uttrycklig hänvisning i sekundärrätt, uttryckte GA i ett mål från 2020.¹⁶⁹ Även om den ska beaktas och medlemsstaterna enligt lojalitetsprincipen alltid ska tolka den nationella rätten så EU-konformt som möjligt kan det emellertid vara svårt för en domstol att förankra ett domslut i principen när den inte är uttryckt i den relevanta lagtexten. Särskilt eftersom både rättsprinciper och olika intressen inte sällan vägs emot varandra när domstolar ska fatta beslut. Därför får principen som mest genomslag i de fall den är explicit kodifierad. I flertalet direktiv föreskrivs också att någon särskild kategori av förorenare kan eller ska bära kostnaderna för skador eller föroreningar. Principen kan då påverka tolkningen av dessa regler desto mer.¹⁷⁰

¹⁶⁸ Förslag till avgörande, mål C-529/15, p. 52-53; mål C-529/15, p. 33-34.

¹⁶⁹ Förslag till avgörande, mål C-15/19, p. 62.

¹⁷⁰ Langlet & Mahmoudi, s. 80.

7. Direktivets brister

Att principen blev införlivad i ett eget direktiv kan alltså bedömas ha ökat möjligheten för och gjort det enklare för domstolar att tillämpa principen. Direktivet föreskriver dock en del andra begränsningar gällande tillämpligheten som medför att det inte är alldeles självklart att det har inneburit en bättre och mer ändamålsenlig tillämpning. I detta kapitel fortsätter analysen av direktivet genom att fokusera på de brister i direktivet som påverkar tillämpningen av principen att förorenaren betalar. I slutet presenteras två rapporter som kommissionen släppte 2010 och 2016 i vilka direktivets effektivitet har analyserats.

7.1 *Ratione temporis*

I direktivets art. 17 och 19 framgår att det enbart är tillämpligt på skador som uppkommit efter den 30 april 2007. Detta är ett uttryck för retroaktivitetsprincipen som innebär just ett förbud mot att tillämpa en rättsregel på händelser som vid tidpunkten för dessa inte var straffbelagda eller på annat sätt reglerat i lag. Denna rättsprincip kan sägas vara ganska basal då den finns representerad i de flesta rättssystem. EU-domstolen har emellertid gjort vissa avsteg från principen i de fall de ansett det vara påkallat. De undantag som domstolen gör från denna princip är när det tydligt följer av rättsaktens ordalydelse eller när det är fråga om att uppnå ett angeläget mål uppsatt av unionen som kräver att principen åsidosätts.¹⁷¹

Detta förbud mot retroaktiv tillämpning är förvisso en central del i att bibehålla en demokratisk och organiserad rättsordning men på miljörättens område blir förbudet särskilt problematiskt när ansvar för miljöskador ska dömas ut. Begränsningen innebär att det i många fall inte kan utkrävas ansvar för en förorening genom direktivet eftersom det inte sällan handlar om föroreningar som har skett innan april 2007 eller som har ackumulerats under en längre tid. EU-domstolen gjorde emellertid i fallet *Raffinerie Mediterranée* en viktig distinktion av betydelse för tillämpningen av principen. De slog då fast att det framgår *e contrario* av art. 17 att direktivet kan tillämpas på verksamheter vars föroreningar påbörjats innan direktivets införande men som inte heller har avslutats vid denna tidpunkt.¹⁷²

7.2 *Ratione materiae*

I vissa avseenden kan direktivet sägas ha en relativt begränsad omfattning. Dess övergripande syfte handlar istället för att återställa skadade eller lidande miljöområden i största allmänhet mer om att återställa miljön efter specifika händelser och olyckor. En hel del typer av skador omfattas inte heller av direktivet.¹⁷³ Skador orsakade av oljeläckage eller kärnteknik är exempelvis

¹⁷¹ Craig & De Búrca, s. 591-592.

¹⁷² Mål C-378/08, p. 41.

¹⁷³ Krämer, s. 189.

helt undantagna. Denna typ av skador förväntas enligt art. 4.2 och 4.4 regleras av andra internationella konventioner.¹⁷⁴ Likaså är enbart markskador som orsakar en betydande risk för *människors hälsa* omfattade av direktivet enligt art. 2.1.c. Markföreningar som är ett hot mot eller skadar *miljön*, direktivets primära skyddsobjekt, är alltså undantagna. Vidare är det endast de utvalda verksamheterna som listas i bilaga III som omfattas. Det är dessa verksamheter som bedöms löpa störst risk för att orsaka miljöskador och har därför, som nämnts i tidigare kapitel, ett strikt ansvar för alla skador som uppkommer i samband med verksamheten. Övriga verksamheter kan enbart bli ansvariga enligt art. 3.1.b när de orsakar skador på skyddade arter och skyddade livsmiljöer genom fel eller försummelse. Ansvar för skador som orsakas på vatten, luft och mark och som inte påverkar skyddade arter eller livsmiljöer samt skador på arter och livsmiljöer som inte klassificeras som skyddade omfattas alltså inte av direktivet. Direktivet tar med dessa bestämmelser mestadels sikte på större företag vilket kan leda till att många mindre eller medelstora företag faller utanför dess räckvidd.¹⁷⁵ Slutligen är direktivet enbart tillämpligt på yrkesverksamheter så fysiska personer som orsakar en allvarlig förorening utanför ramen för en verksamhet omfattas inte. Det ska emellertid påminnas om att direktivet är ett ramdirektiv och de bestämmelser som är föreskrivna enbart är minimikrav för medlemsstaterna. Direktivet ger istället medlemsstaterna explicita möjligheter att utvidga både räckvidd och omfång av direktivets bestämmelser.

7.3 Medlemsstaternas handlingsutrymme

Flera bestämmelser i ansvarsdirektivet är formulerade så att de uttryckligen ger medlemsstaterna möjlighet att bestämma hur vissa begrepp ska bestämmas och tolkas. I art. 8.4 stadgas att medlemsstaterna får tillåta att verksamhetsutövare befrias från kostnadsansvar för hjälpåtgärder som medlemsstaten vidtagit, om denne kan visa att ingen fel eller försummelse har förelegat vid den uppkomna skadan. Detta gäller situationer där miljöskadan orsakats av ett utsläpp som varit tillåten enligt tillämplig lagstiftning eller där verksamhetsutövaren kan visa att produkten använts på ett sätt som enligt den då existerande vetenskapliga och tekniska kunskapen inte ansågs kunna orsaka skador.

När direktivet togs fram diskuterades huruvida det skulle göras obligatoriskt för företag att bidra till en försäkringsplan, fond eller liknande. Syftet med ett sådant krav vore att främja och säkerställa ett effektivt skydd mot de ekonomiska skyldigheterna som direktivet föreskriver, samt att säkerställa att åtgärder vidtas utan att det offentliga får stå för hela kostnaden. Kommissionen fruktade att avsaknaden av ett harmoniserat ramverk för miljöansvar skulle leda till snedvriden konkurrens då vissa medlemsstater kunde välja att implementera det minsta möjliga för att locka ekonomiska aktörer och investerare.¹⁷⁶ Medlemsstaterna kunde emellertid inte komma

¹⁷⁴ Langlet & Mahmoudi, s. 220.

¹⁷⁵ Krämer, s. 189.

¹⁷⁶ Faure & De Smedt, s. 309-310.

överens. Resultatet blev därför art. 14 som lämnar det i händerna på medlemsstaterna att besluta om hur den ekonomiska säkerheten ska garanteras.¹⁷⁷

Medlemsstaterna kunde även genom art. 9 fritt välja vilket system för kostnadsfördelning som ska tillämpas när det är fråga om flera verksamhetsutövare. Majoriteten av staterna valde ett system för solidariskt ansvar, det vill säga att kostnaden fördelas jämnt mellan samtliga skyldiga. Några få länder¹⁷⁸ valde ett system med proportionerligt ansvar, alltså att varje aktör enbart är skyldig för den del av skadan den orsakat.¹⁷⁹ Det solidariska ansvaret kan sägas lägga en större börda på aktörerna vilket kan vara en orsak till att majoriteten valde detta alternativ. Det kan vidare innebära en säkrare garanti för att principen implementeras effektivt och verkar preventivt.¹⁸⁰ När en aktör vet att den kommer få betala en lika stor summa som alla andra, oberoende av den faktiska storleken av dess bidrag, lär denne uppmuntras att med alla medel möjliga förhindra att skadan sker från första början.

I art. 12 föreskrivs den rättighet till begäran om åtgärder som åtnjuts av både fysiska och juridiska personer som berörs av en miljöskada. Det gäller de personer som har ett tillräckligt intresse i de beslut som rör skadan eller som anser att en förvaltningsrättslig rättsregel har kränkts. Det är emellertid upp till varje medlemsstat att bestämma vad som utgör ett tillräckligt intresse och en kränkt rättighet. Icke-statliga miljöskyddsorganisationer anses dock alltid ha ett tillräckligt intresse för att begära åtgärder från behörig myndighet. Det är även upp till varje medlemsstat att införa nationella regler för kostnadsfördelning när det finns flera förorenare.

7.4 Avsaknad av sanktioner och konsekvenser

En hel del ur kommissionens ursprungliga förslag till direktivet uteblev eller skrevs om, bland annat på grund av oenighet mellan medlemsstaterna. Ytterligare två av dessa bör diskuteras. Kommissionen föreslog en ordning i vilken de nationella behöriga myndigheterna förpliktades att sanera områden där ingen ansvarig verksamhetsutövare kunde finnas, eller där denne var insolvent. Detta skulle uppmuntra medlemsstaterna att upprätta en fungerande ordning med försäkringsmekanismer som dels säkerställer att sanering sker, dels att principen att förorenaren betalar efterlevs. Enligt kommissionen saknades denna typ av lagstiftning som bemyndigar myndigheter att säkerställa sanering och återställande i de flesta medlemsländer.¹⁸¹ Någon sådan bestämmelse togs emellertid inte med i direktivet, mycket eftersom det ansågs strida mot principen att förorenaren betalar.¹⁸² Myndigheterna har alltid möjligheten att frivilligt sanera områden

¹⁷⁷ Krämer, s. 188.

¹⁷⁸ Bulgarien, Finland, Frankrike, Litauen och Slovakien.

¹⁷⁹ Goldsmith & Mummery, s. 156.

¹⁸⁰ Faure & De Smedt, s. 305.

¹⁸¹ KOM/2002/0017 slutlig, s. 5.

¹⁸² Langlet & Mahmoudi, s. 217.

och i efterhand kräva kompensation från förorenaren, men det kräver givetvis att denne kan identifieras och kan betala. Detta innebär att i de fall inget kostnadsansvar kan utdelas förblir de förorenade områdena med högsta sannolikhet förorenade.¹⁸³

Direktivet föreskriver inte några faktiska konsekvenser eller sanktioner för den situation när en förorenare underlåter att uppfylla sina förpliktelser enligt direktivet, trots att de har möjlighet. Det föreskriver inte heller någon skyldighet för medlemsstaterna att föreskriva sanktioner i sin lagstiftning. Detta är anmärkningsvärt eftersom annan miljörettslig lagstiftning i EU-rätten oftare än inte föreskriver krav på medlemsländerna att införa bestämmelser om sanktioner.¹⁸⁴ Det är måhända inte orimligt att lämna denna del till respektive medlemsstat när direktiv införlivas i nationell rätt så att en anpassning kan göras till redan existerande lagstiftning. Detta förutsätter ju emellertid att medlemsstaterna faktiskt inför nationella bestämmelser om sanktioner. Utan någon som helst harmonisering kan det, som konstaterats ovan, leda till stora skillnader kring hur direktivet och principen tillämpas i de olika länderna. Hur ambitiös och stark lagstiftningen och miljöskyddet blir är således väldigt beroende av den miljöpolitik som förs i respektive land. Detta kan vara problematiskt i synnerhet i fråga om konsekvenser. Risken ökar att företag söker sig till medlemsländer med mildare lagstiftning där en verksamhetsutövare löper mindre risk att bli ålagd kostnadsansvar för skador på miljön. Sanktioner är en viktig del av tillämpningen av en rättsakt och har direkt påverkan på hur denna, eller en rättsregel, efterlevs. Om ingen konsekvens följer av att bryta mot eller att underlåta att följa en regel är det föga avskräckande att göra just så. Det kan även leda till snedvridning av konkurrensen om inte alla aktörer följer samma regler.¹⁸⁵

7.5 Kommissionens rapporter

2010 presenterade kommissionen en rapport, som skulle genomföras enligt art. 14.2, om direktivets effektivitet i fråga om ”faktiskt avhjälpande av miljöskador”. Effektiviteten bedömdes huvudsakligen utefter införlivandet och genomförandet i nationell rätt av medlemsstaterna.¹⁸⁶ När direktivets tidsfrist löpte ut den 30 april 2007 hade bara fyra medlemsstater införlivat det i sin lagstiftning.¹⁸⁷ Även därefter gick processen med införlivandet långsamt vilket ledde till att 23 stater blev föremål för överträdelseförfaranden åren efter 2007.¹⁸⁸ Först 2010 var direktivet helt införlivat i samtliga medlemsstaters lagstiftning.¹⁸⁹ Anledningarna till förseningarna varierade men främst handlade det om svårhanterliga tekniska krav, att medlemsstaten

¹⁸³ Krämer, s. 28, 187.

¹⁸⁴ Bergkamp, Herbatschek, Faure & De Smedt, s. 315.

¹⁸⁵ Ibid., s. 316-317.

¹⁸⁶ KOM(2010) 581, s. 3.

¹⁸⁷ Dessa länder var Italien, Litauen, Lettland och Ungern.

¹⁸⁸ Langlet & Mahmoudi, s. 223.

¹⁸⁹ KOM(2010) 581 s. 11.

redan hade ett avancerat regelsystem för miljöansvar samt att direktivs ramkaraktär krävde omfattande diskussioner.¹⁹⁰

I förra kapitlet gavs ett antal exempel på det breda handlingsutrymme medlemsstaterna åtnjöt när direktivet skulle införlivas i den nationella rätten. I kommissionens rapport konstaterades att denna ramlagsutformning resulterat i ett mycket brett införlivande gällande flera viktiga bestämmelser. Hur begreppet ”operator” skulle översättas skiljde sig exempelvis mycket åt mellan olika medlemsstater där enbart några få länder (som Sverige och Finland) valde att ge begreppet en bred definition. Flera länder valde att undanta spridning av avloppsslam från avfallshantering från direktivets omfång medan andra länder valde att låta även andra verksamheter än de som återfinns i bilaga III omfattas av det strikta ansvaret. Vidare valde cirka hälften av medlemsstaterna att utvidga EU:s definition på skyddade arter och livsmiljöer enligt fågeldirektivet och habitatdirektivet, och inkluderade även de som var skyddade enligt nationella och regionala bestämmelser. Slutligen valde staterna, som konstaterades i ovanstående stycke, olika system gällande regler för vållande av flera parter.¹⁹¹ Dessa åtskilliga diskrepanser gällande tolkning, definition och implementering har onekligen inneburit att direktivet, och principen att förorenaren betalar, fått en väldigt spridd tillämpning i de olika medlemsstaterna. Rapporten visade vidare att rättsfallen i de nationella domstolarna som rörde direktivet var relativt få. Det verkade även finnas en stor kunskapsbrist, både om direktivets ikraftträdande och dess bestämmelser, hos de berörda verksamheterna, i synnerhet hos de små och medelstora företagen. Dessa sammantagna faktorer ledde till att kommissionen inte ansåg det finnas tillräckligt med underlag för att dra någon slutsats om direktivets effektivitet.¹⁹²

2016 presenterades en ny rapport med samma syfte som den föregående. Vid denna tidpunkt hade mängden rättsfall i vilka direktivet tillämpats ökat men rapporten visade att antalet mål varierade kraftigt mellan de olika staterna. Ungern och Polen stod ensamma för 86 % av de rapporterade fallen och 11 stater hade inte rapporterat ett enda.¹⁹³ Även mängden rättsfall som behandlades per år varierade stort. Orsakerna till denna diskrepans troddes bland annat vara att tidigare nationell lagstiftning fortfarande tillämpades, att det fanns skillnader i miljöns tillstånd och att nyckelbegrepp i direktivet tolkades olika.¹⁹⁴ Mot bakgrund av bland annat dessa faktorer ansåg sig inte kommissionen ha tillräckligt med underlag för att dra några välgrundade slutsatser om direktivets effektivitet i denna rapport heller.¹⁹⁵ Några mindre slutsatser kunde emellertid dras efter undersökningen, bland annat att medlemsstaterna generellt efterfrågade tydligare definitioner av vissa begrepp – framför allt ”betydande skada” och ”gynnsam bevarandestatus”.¹⁹⁶

¹⁹⁰ Ibid., s. 3-4.

¹⁹¹ Ibid., s. 4-5.

¹⁹² Ibid., s. 7.

¹⁹³ Det är emellertid troligt att dessa länder enbart hanterar miljöskadefall enbart genom det nationella systemet.

¹⁹⁴ COM(2016) 204 final, s. 3.

¹⁹⁵ Ibid., s. 6.

¹⁹⁶ Ibid., s. 8.

Kommissionen ansåg sig även ha tillräckligt med underlag för att dra slutsatsen att direktivet förbättrat förebyggandet och avhjälpan av miljöskador i en begränsad omfattning. Samtidigt ansåg de att principen att förorenaren betalar hade förstärkts genom införandet av det strikta ansvaret för vissa farliga verksamheter och att direktivet stimulerat till fler förebyggande åtgärder och därmed skyddat mot höga kostnader för avhjälpan. Kontentan av hela rapporten var emellertid att det inte gick att dra några definitiva slutsatser om hur effektivt direktivet är eftersom det rådde en alltför stor brist på viktiga uppgifter. I synnerhet eftersom implementeringen och tillämpningen skiljt sig åt markant mellan de olika medlemsstaterna. Uppgifter om i vilken grad frågor om miljöansvar behandlas enligt nationell rätt utan direkt inblandning av direktivet hade exempelvis behövts för att komplettera de uppgifter som samlats in och för att ge en mer korrekt bild av hur miljöansvaret faktiskt behandlas i staterna.¹⁹⁷ Kommissionens rapport sammanfattar ganska väl de problem med effektivitet som kan utrönas av de fall från EU-domstolen som berör direktivet och som diskuterats i doktrin.

¹⁹⁷ Ibid., s. 9-10.

8. Ansvarsdirektivet tillämpat på *van de Walle*

Denna dom redogjordes noggrant för i kapitel fyra och är den som bäst representerar de svårigheter domstolar har haft angående tolkningen av principen. Av denna anledning är det intressant att med hjälp av EU-domstolens senare resonemang göra en hypotetisk analys av hur utgången av målet hade blivit om istället ansvarsdirektivet tillämpats. Hade utfallet blivit annorlunda, i synnerhet gällande principen att förorenaren betalar, om ansvarsdirektivet hade kunnat tillämpas på detta mål? Frågorna har justerats en aning för att ansvarsdirektivet ska kunna vara relevant.

8.1 *Ratione materiae*

Till att börja med ska bedömas om situationen faller inom direktivets materiella räckvidd. Händelsen faller uppenbarligen inte inom tidsramen för direktivet så denna faktor kan bortses ifrån. Tillämplighetsområdet är emellertid av större betydelse. I ansvarsdirektivets bilaga III listas de verksamheter som omfattas av bestämmelserna. Av punkt 7.a i denna bilaga framgår att de verksamheter som innebär bearbetning, förvaring, tillverkning och användning av sådana farliga ämnen som definieras i direktivet om klassificering, förpackning och märkning av farliga ämnen¹⁹⁸ omfattas av ansvarsdirektivet. Direktivet om farliga ämnen upphävdes dock 2015 och ersattes av en förordning 2006.¹⁹⁹ I denna förordning, som är av en högst tekniskt komplex karaktär, framgår att kolväten utgör sådana farliga ämnen som avses i ansvarsdirektivet. Kolväten är såklart ett samlingsbegrepp och kan omfatta många ämnen, av målet framgår emellertid inte exakt vilken typ av kolväten det är fråga om. Eftersom det i målet är en bensinstation som är källan till kolvätesläckan kan det dock antas att det är fråga om sådana kolväten som omfattas av direktivet. Det kan vidare antas att kolväten både förvarats och använts på bensinstationen. Om inte annat konstaterar EU-domstolen i domen att kolvätena utgör farligt avfall.²⁰⁰ Slutsatsen kan alltså dras att målet hade fallit inom ansvarsdirektivets materiella räckvidd.

8.2 Identifiera föroreningen och förorenaren

Den första frågan som EU-domstolen tog ställning till var huruvida de oavsiktligt utspillda kolvätena som orsakat föroreningen kunde anses utgöra

¹⁹⁸ Rådets direktiv 67/548/EEG av den 27 juni 1967 om tillnärmning av lagar och andra författningar om klassificering, förpackning och märkning av farliga ämnen.

¹⁹⁹ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1907/2006 av den 18 december 2006 om registrering, utvärdering, godkännande och begränsning av kemikalier (Reach), inrättande av en europeisk kemikaliemyndighet, ändring av direktiv 1999/45/EG och upphävande av rådets förordning (EEG) nr 793/93 och kommissionens förordning (EG) nr 1488/94 samt rådets direktiv 76/769/EEG och kommissionens direktiv 91/155/EEG, 93/67/EEG, 93/105/EG och 2000/21/EG.

²⁰⁰ Mål C-1/03, p. 27.

avfall. Det var alltså klarlagt att en förorening hade skett så den punkten behöver inte utredas. Den springande punkten var istället huruvida avsikt var ett nödvändigt rekvisit för hur avfallet skulle klassificeras. Eftersom det framgår av direktivets art. 3.1 att de verksamheter som listas i bilaga III har strikt ansvar för alla miljöskador som orsakas råder det inga tvivel om att avsikten är irrelevant i dessa fall. Däremot gäller för övriga verksamheter att fel eller försummelse måste ha förelegat för att kostnadsansvar ska utkrävas. Att en skada eller förorening skett oavsiktligt betyder inte nödvändigtvis att varken fel eller försummelse förelegat, men i de flesta fall torde det vara antingen det ena eller det andra. I förevarande mål berodde föroreningen på brister i bensinstationens lageranläggningar. Texaco, det oljebolag som ägde bensinstationen, ansåg att dessa brister berodde på allvarliga fel begångna av den föreståndare som drev bensinstationen.²⁰¹ Någon närmare förklaring av dessa påstådda fel ges inte i domen men eftersom bensinstationen ju utgör en verksamhet som omfattas av strikt ansvar enligt direktivet är det inte heller relevant. Att föroreningen hade omfattats av direktivet är därmed klarlagt.

Slutligen återstår frågan om vem som hade varit den ansvarige förorenaren. Texaco ansåg sig inte vara ansvariga för saneringen av föroreningen utan menade att det var föreståndaren i egenskap av självständig föreståndare som ensam bar ansvaret. Varken Texaco eller föreståndaren hade någon kännedom om att läckaget hade skett.²⁰² EU-domstolens slutsats i målet var att det var föreståndaren som borde anses vara innehavare, men att Texaco hade kunnat bedömas vara innehavare om ett kausalt samband mellan bolagets handlingar och själva föroreningen kunde fastställas.²⁰³ Ansvarsdirektivet definierar ju verksamhetsutövaren som varje fysisk eller juridisk person som driver eller kontrollerar en yrkesverksamhet. Av målet framkommer att föreståndaren förvisso drev bensinstationen för egen räkning men saknade rätten att företa några ändringar i lokalen utan skriftligt tillstånd från Texaco. Det var även Texaco som levererade produkterna till stationen och som hade kontrollen över både bokföringen och lagren.²⁰⁴ Det är alltså inte helt klart vem av parterna som kan sägas inneha rollen som verksamhetsutövare. Driften sköttes onekligen av föreståndaren men kontrollen förefaller mestadels ha skötts av Texaco. Så som bestämmelsen är formulerad kan dock fler än en aktör bedömas vara verksamhetsutövare. Med tanke på att den relevanta kompetensen delats ganska jämnt mellan de båda aktörerna är det troligt att utgången skulle bli att båda bedömdes vara ansvariga som verksamhetsutövare. Art. 9 ger också varje medlemsstat möjlighet att i nationell rätt föreskriva ytterligare bestämmelser om ansvars- och kostnadsfördelning när det är flera parter involverade. Detta gäller särskilt ansvarsfördelningen mellan tillverkaren och användaren av en produkt. Det vore alltså mycket möjligt att härleda Texacos ansvar som tillverkare genom denna bestämmelse om det var föreskrivet i nationell rätt.

²⁰¹ Ibid., p. 16.

²⁰² Ibid., p. 32-33.

²⁰³ Ibid., p. 59-60.

²⁰⁴ Ibid., p. 15.

Slutsatsen kan härmed dras att ansvarsdirektivet mycket väl hade kunnat tillämpas på situationen som uppstod i *van de Walle*. Den främsta skillnaden som direktivet hade medfört vore den ökade möjligheten att förelägga Texaco med ekonomiskt ansvar som producent. Denna möjlighet fanns även genom avfallsdirektivet ”i vissa fall”. Den eller de personer som orsakat avfallet kunde, i enligt med principen, åläggas den finansiella bördan för vidtagna åtgärder.²⁰⁵ Texaco kunde emellertid endast åläggas detta ansvar om det visades ett kausalt samband mellan deras handlingar och det läckage som skett. Av ansvarsdirektivets art. 4.5 följer att ett konstaterat orsakssamband enbart krävs när det är fråga om diffusa skador. I skäl 13 föreskrivs förvisso att orsakssamband bör kunna fastställas mellan den konkreta föreningen och den identifierade förearen men det föreskrivs inte i någon artikel. Eftersom skälen inte är bindande i sig, och med domen från *Raffinerie Mediterranée* i åtanke, finns det gott om utrymme för skönsmässig bedömning för medlemsstaterna. Det kan alltså i nationell rätt föreskrivas ett presumtionsansvar, baserat på trovärdiga uppgifter, då inget orsakssamband behöver bevisas. Detta resonemang bygger dock på att det i den nationella rätten föreskrivs ett sådant undantag. Skälen må inte vara bindande men utgör likväl ett viktigt tolkningsinstrument för EU-domstolen. Det är därför inte otänkbara att domstolen skulle välja att upprätthålla kravet på ett orsakssamband om direktivet skulle tillämpas i sin helhet. Även om utgångspunkten är att enbart direktivet ska tillämpas kvarstår emellertid möjligheten att utvidga kostnadsansvaret till Texaco. I rollen som en av flera verksamhetsutövare omfattas de av det strikta ansvaret som följer av direktivet. Vidare konstaterade domstolen i *Raffinerie Mediterranée* att den behöriga myndigheten inte har någon skyldighet att visa på fel, försummelse eller uppsåt hos de verksamhetsutövare vars verksamhet myndigheten anser har orsakat en miljöskada.²⁰⁶ Slutsatsen kan alltså dras att direktivets tillämpning lär ha medfört ett delat kostnadsansvar för föreståndaren och oljebolaget.

²⁰⁵ Ibid., p. 57-58.

²⁰⁶ Mål C-178/08, p. 65.

9. Avslutande diskussion och slutsatser

Intentionen med denna uppsats har varit att analysera principen att förorenaren betalar och ansvarsdirektivet i ljuset av EU:s rättspraxis. Det övergripande syftet har varit att analysera och besvara vilken påverkan ansvarsdirektivets införlivande haft för tillämpningen av principen i EU-rätten. Mycket fokus har legat på hur de olika begreppen associerade med principen har definierats och hur de ska förstås. Framför allt har begreppet ”förorenare” spelat en stor roll. Den inledande frågeställningen är som följer:

- Hur identifierade EU-domstolen ”förorenaren” innan 2004 års ansvarsdirektiv trädde i kraft?
- Hur identifieras ”förorenaren” av EU-domstolen efter att 2004 års ansvarsdirektiv trädde i kraft?
- Hur har ansvarsdirektivet påverkat tillämpningen av principen?

9.1 Hur identifierade EU-domstolen ”förorenaren” innan 2004 års ansvarsdirektiv trädde i kraft?

Utmaningen med att definiera förorenaren innan 2004 var att endast ett fåtal direktiv föreskrev någon tydlig definition av de relevanta begreppen. De definitioner som fanns var dessutom inte nödvändigtvis desamma i de olika direktiven. Den gemensamma vägledning som fanns hittades främst i äldre dokument, i synnerhet Europeiska rådets rekommendation från 1975. Definitionen på ”förorenare” är emellertid inte särskilt tydlig i detta dokument heller och vilka kriterier som ska användas för hur begreppet ska bestämmas fanns över huvud taget inte. EU-domstolen hade alltså ingen konkret gemensam definition att stödja sig på och var därför tvungen att bedöma frågan enbart efter det direktiv som var aktuellt i målet.

För att besvara uppsatsens frågeställning analyserades tre framstående mål från EU-domstolen i vilka tolkningen av principen och ”förorenaren” diskuterades. De två mål som jag anser vara mest vägledande är *van de Walle* och *Erika*. I båda dessa mål var avfallsdirektivet föremål för tolkningen. I detta likställdes förorenaren med innehavare eller tillverkare, det var dessa som enligt art. 11 skulle belastas med kostnaden för bortskaffande av avfall. I båda målen behövde domstolen ta ställning till hur långt i ledet kostnadsansvaret kan och bör dras. Direktivets formulering tillät domstolen att göra en relativt bred tolkning av förorenaren, det vill säga att samtliga personer som orsakat avfallet (som utgör en risk för eller har orsakat en förorening) kan åläggas den finansiella bördan i enlighet med principen. Ett

kausalt samband mellan föroreningen och en tillverkare eller tidigare innehavares agerande var emellertid ett krav.²⁰⁷

Över huvud taget kan slutsatsen dras att principen att förorenaren betalar inte åberopats särskilt ofta i EU-domstolen, vilket gör underlaget knappt. För att kunna dra några konkreta slutsatser om hur EU-domstolen definierade och tolkade begreppet ”förorenare” innan ansvarsdirektivet hade därmed ett bredare underlag behövts. Målen som berör principen innan direktivet är få och i de flesta förekommer inte heller någon djupare analys av principen utan den omnämns närmast i förbigående.²⁰⁸ Den korta listan på avgöranden från domstolen ska emellertid inte ses som ett tecken på att problemet att konkretisera förorenaren inte fanns. Snarare kan bristen på avgöranden ses som en orsak till problemets existens. Flera viktiga direktiv saknar ännu bestämmelser som aktualiserar principen att förorenaren betalar, vilket innebär att den över huvud taget inte kan åberopas i domstolen i flertalet fall. Bristen på avgöranden innebär att domstolen gavs få möjligheter att tolka och konkretisera begreppet, vilket i sin tur leder till att nationella domstolar med stor sannolikhet tillämpat nationella bestämmelser när frågan dykt upp.

Sammanfattningsvis ställdes EU-domstolen inför denna fråga för få gånger för att ge ett tillfredsställande underlag. Förorenaren likställs, i fråga om avfallshantering, med innehavaren eller producent av detta avfall. Domstolen bedömer i både fallen *Erika* och *van de Walle* att den som givit upphov till eller bidragit till risken för att en miljöskada ska ske kan bedömas vara förorenaren. Det som därmed kan konstateras är att domstolen förefaller ha följt de bestämmelser i direktivet de hade att döma efter, samt de riktlinjer som kan hittas i äldre rättskällor.

9.2 Hur identifieras ”förorenaren” av EU-domstolen efter att 2004 års ansvarsdirektiv trätt i kraft?

Ansvarsdirektivet erbjuder en tydlig definition av hur flertalet begrepp ska definieras. Dessa gicks igenom i kapitel 6.1 och behöver inte upprepas igen. I direktivet är det verksamhetsutövaren som löper risk att vara ansvarig och därmed identifieras som förorenaren. Även om begreppet ”förorenare” blev mer tydligt än det tidigare varit fick EU-domstolen återigen i uppgift att tolka hur långt bakåt och uppåt i leden ansvaret kan dras. Domstolen verkar över huvud taget styrka en vid tolkning av kretsen potentiella förorenare. I flertalet mål tolkades bestämmelserna i direktivet på så vis att kretsen kunde vidgas utöver det som står i lagtexten. Mycket av stödet för denna tolkning följer ju naturligt av art. 16 som ger medlemsstaterna möjligheten att tillämpa nationella bestämmelser som är strängare och som inbegriper fler aktörer. Domstolen vidgade även kretsen ytterligare i fråga om diffusa skador då de frångick det tidigare kravet på kausalitet mellan en konstaterad förorening och en misstänkt förorenare.

²⁰⁷ Se avsnitt 4.2.2 ovan.

²⁰⁸ Se exempelvis: mål C-53/00, p. 26 och mål C-444/00, p. 79.

Domstolens tillvägagångssätt att identifiera förorenaren förändrades inte märkvärdigt efter direktivets ikraftträdande, de utgår fortfarande från det direktiv som är aktuellt i målet. Det som domstolen mestadels har haft att bedöma och tolka både innan och efter direktivet har handlat om hur långt kostnadsansvaret kan sträckas. Skillnaden ligger kanske främst i att domstolen inte behövt resonera sig fram till en definition på det sätt som krävdes tidigare när riktlinjerna i de olika direktiven inte var lika tydliga. Domstolen har med andra ord inte behövt eller kunnat vara lika kreativa i sin tolkning av begreppen eftersom de haft en väldigt konkret definition i ansvarsdirektivet att luta sig emot.

9.3 Hur har ansvarsdirektivet påverkat tillämpningen av principen?

Slutsats kan dras är att ansvarsdirektivet definitivt förändrat hur principen att förorenaren tolkas och tillämpas i EU-rätten. Viktigast är kanske att principen faktiskt fått direkt effekt och därmed blivit mer möjlig att tillämpa. Från att tidigare mestadels varit omnämnd i förbigående som en något obskyr princip som ingen riktigt vet hur den ska tillämpas, fick den genom den explicita kodifieringen i sekundärrätten en betydligt starkare ställning som miljörettslig princip som kan åberopas i domstol. Det har även gjort det enklare för domstolen att förankra sina beslut i principen. Ansvarsdirektivet erbjuder tydliga definitioner på de flesta begrepp som tidigare varit lite svårtolkade, även om det givetvis alltid finns utrymme för nya tolkningar. Särskilt eftersom miljöretten är ett område där utvecklingen går fort framåt och allteftersom nya situationer uppstår på grund av ny teknik och nya problem kan lagstiftning och vedertagna definitioner snabbt vara i behov av förändring.

Ansvarsdirektivet har emellertid påtagligt underlättat att förstå definitionen av det kanske mest centrala begreppet i fråga om miljöansvaret – förorenaren. Sett ur miljöskyddsperspektivet får direktivet även sägas ha ökat chansen att miljöskador blir åtgärdade genom att erbjuda en bred tolkning av detta begrepp. Ju fler potentiella aktörer som kan tilldömas ansvar, ju större är chansen att någon av dem har medel och möjlighet att fullfölja detta ansvar. Den hypotetiska tillämpningen av direktivet på *van de Walle*-målet visar detta tydligt. Det är inte orimligt att tänka sig att föreståndaren i målet, som var en enskild person, hade haft svårt att ensam stå för hela den saneringskostnad som ålades honom.²⁰⁹ Ett stort oljebolag å andra sidan lär ha gott om medel att stå för sin del av kostnaden.

Införandet av det strikta ansvaret har varit särskilt viktigt. Över huvud taget lär det ha medfört att betydligt fler verksamheter faktiskt har ålagts kostnadsansvar för miljöskador. Detta i sin tur lär ha inneburit att fler

²⁰⁹ Eftersom målet slutligt avgjordes i den nationella domstolen framgår inte av domen hur det hela slutade, på vilken aktör ansvaret lades och vilka summor det handlade om.

verksamheter arbetar mer preventivt än tidigare för att förhindra att miljöskador sker inom verksamheten från första början. Även regeln om ett presumerat ansvar som domstolen resonerade sig fram till har ökat möjligheten att tillförsäkra åtgärdande av även diffusa skador. Denna typ av skador är ju annars mycket svåra, snudd på omöjliga, att koppla till en specifik ansvarig.

Att döma av kommissionens rapporter ska direktivets påverkan emellertid inte överskattas. Den omfattande mängden undantag innebär att direktivet inte är tillämpligt på flera typer av miljöskador. Direktivets karaktär av ramlag och det faktum att flertalet bestämmelser och definitioner lämnats upp till medlemsstaterna leder vidare till en högst ojämn tillämpning. Direktivets effekt blir nästan uteslutande avhängigt av medlemsstaternas ambitionsnivå gällande miljöpolitiken. Ett klart exempel på detta är valet mellan proportionerligt eller solidariskt ansvar, där majoriteten valde det senare. En ordning med proportionerligt ansvar torde innebära en svårare tillämpning av principen, i vilket fall en mer komplicerad sådan. Att beräkna varje aktörs specifika bidrag till en miljöskada kräver tid och resurser från den behöriga myndigheten medan ett solidariskt och jämnt kostnadsansvar enklare kan beräknas. Det solidariska ansvaret innebär såklart ett avsteg från domstolens avgörande i *Standley* i vilket principen att förorenaren betalar bedömdes vara ett uttryck för proportionalitetsprincipen. Att direktivet föreskriver denna valmöjlighet, och att majoriteten av länderna valde det solidariska ansvaret före det proportionerliga, borde kunna ses som ett tecken på en rådande konsensus inom EU att det proportionerliga ansvaret förhindrar en effektiv tillämpning av principen. Det som kan sägas med relativ säkerhet är att direktivet ökat miljöskyddet i de länder som inte sedan tidigare hade en stark miljölagstiftning. För en del länder har direktivet emellertid inte inneburit särskilt stora förändringar eftersom de redan hade stark lagstiftning kring miljöansvar.

Sammanfattningsvis kan sägas att det är svårt att dra en definitiv slutsats om direktivets effektivitet. Trots att direktivet numera har funnits i nästan 20 år kan det inte sägas ha fått sitt riktiga genomslag ännu. Även om det innehåller tydligare definitioner på tidigare oklara begrepp har det introducerat nya begrepp som visat sig svårtolkade för de olika medlemsstaterna. Den skrala mängden avgöranden i EU-domstolen är även svårtolkad. Som konstaterat hade flertalet länder redan nationella system för ansvarsutkrävande och har rimligtvis fortsatt tillämpa dessa även efter direktivets implementering. Kommissionens rapport visar dock att de länder som tillämpade direktivet hade svårt att tolka en del termer och få verksamhetsutövare hade en god kunskap om direktivet och vad det innebär.

Trots att utvecklingen går trögt framåt har analysen visat att direktivet onekligen haft en positiv påverkan för tillämpningen av principen ur ett miljöperspektiv. Mängden avgöranden från EU-domstolen ökar successivt och allteftersom domstolen förtydligar hur direktivets detaljer ska tolkas verkar även tillämpningen av direktivet öka i omfattning. Tydligt är emellertid att medlemsstaternas ambitionsnivåer och intresse för miljöskydd

varierar och är direkt avgörande för hur stark påverkan och genomslag direktivet får. Kommissionens rapporter visar på att ambitionsnivån inom EU-apparaten förefaller vara relativt hög. Även EU-domstolens avgöranden visar på en generell välvilja hos denna att tolka bestämmelserna så att miljöskyddet får högsta prioritet. I synnerhet deras avgöranden som vidgat kretsen av ansvariga talar för att miljöskyddet prioriteras över ekonomiska aspekter.

Arbetet med att effektivisera miljöansvaret fortgår och min bedömning och förhoppnings är att direktivet har stor potential att med tiden bli ett av de viktigaste gemensamma instrumenten för att skydda miljön från föroreningar. För att uppnå en maximal effektivitet bör dock enligt mig de brister som identifierats i denna uppsats uppmärksammas av EU:s lagstiftare. Förhoppningsvis kan framtida revideringar öka omfattningen av direktivet. Mängden undantag bör minska, framför allt vad gäller vilka typer av skador som omfattas. Särskilt viktigt är även att införa krav på någon form av sanktionssystem hos medlemsstaterna. Direktivet kan knappast uppnå sin fulla potential om inga konsekvenser uppstår när en verksamhetsutövare, eller en medlemsstat, underlåter att följa dess bestämmelser.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur och artiklar

Bergkamp, Lucas & van Bergeijk, Anke, *Scope of the ELD Regime*, i: *The EU Environmental Liability Directive – a commentary*, Bergkamp, Lucas & Goldsmith, Barbara J., (red.), Oxford University Press, 2013, s. 51-80.

Bergkamp, Lucas; Herbatschek, Nicolas; Faure, Michael G & Kristel De Smedt, i: *The EU Environmental Liability Directive – a commentary*, Bergkamp, Lucas & Goldsmith, Barbara J., (red.), Oxford University Press, 2013, s. 315-333.

Bleeker, Arne, *Does the Polluter Pay? The Polluter-Pays Principle in the Case Law of the European Court of Justice*, i: *European Energy and Environmental Law Review*, december 2009, s. 289-306.

Brans, Edward, *Fundamentals of Liability for Environmental Harm Under the ELD*, i: *The EU Environmental Liability Directive – a commentary*, Bergkamp, Lucas & Goldsmith, Barbara J., (red.), Oxford University Press, 2013, s. 31-51.

Cassotta, Sandra & Verdure, Christophe, *Recent Developments Regarding the EU Environmental Liability for Enterprises: Lessons Learned from Italy's Implementation of the "Raffinerie Mediterranee" Cases*, i: *European Energy and Environmental Law Review*, 21:e volymen, nummer 4, 2012, s. 156 – 164.

Craig, Paul & De Búrca, Gráinne, *EU LAW – text, cases and materials*, 7:e upplagan, Oxford University Press, 2020.

De Sadeleer, Nicolas, *Environmental Principles: From Political Slogans to Legal Rules*, Oxford University Press, 2002.

De Sadeleer, Nicolas, *The principles of prevention and precaution in international law: two sides of the same coin?* i: *Research Handbook on International Environmental Law*, Fitzmaurice, Malgosia; Brus, Marcel; Merkouris, Panos, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2021, s. 151-188.

Dupuy, Pierre-Marie & Viñuales, Jorge E., *International Environmental Law*, 2:a upplagan, Cambridge University Press, 2018.

Faure, Michael G & De Smedt, Kristel, *The ELD's Effect in Practice*, i: *The EU Environmental Liability Directive – a commentary*, Bergkamp, Lucas & Goldsmith, Barbara J., (red.), Oxford University Press, 2013, s. 299-315.

Fisher, Elisabeth; Lange, Bettina & Scotford, Eloise, *Environmental Law – text, cases and materials*, 2:a upplagan, Oxford University Press, 2019.

French, Duncan, *Sustainable Development*, i: *The principles of prevention and precaution in international law: two sides of the same coin?* i: *Research Handbook on International Environmental Law*, Fitzmaurice, Malgosia; Brus, Marcel; Merkouris, Panos, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2021, s. 130-151.

Goldsmith, Barbara J. & Lockhart-Mummery, Edward, *The ELD's National Transposition*, i: *The EU Environmental Liability Directive – a commentary*, Bergkamp, Lucas & Goldsmith, Barbara J., (red.), Oxford University Press, 2013, s. 139-160.

Hettne, Jörgen & Otken Eriksson, Ida, *EU-rättslig metod: teori och genomslag i svensk rättstillämpning*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2011.

Krämer, Ludwig, *The European Court of Justice i: Environmental policy in the EU*, ed. Andrew Jordan & Camilla Adelle tredje upplagan 2013 Routledge.

Krämer, Ludwig, *EU Environmental Law*, 8:e upplagan, Sweet & Maxwell, London, 2013.

Langlet, David & Mahmoudi, Said, *EU:s miljö rätt*, 3:e upplagan, Norstedts Juridik, 2011.

Mossoux, Youri, *Causation in the Polluter Pays Principle*, i: *European Energy and Environmental Law Review*, 19:e volymen, nummer 6, 2010 s. 279 – 294.

Reichel, Jane, *EU-rättslig metod*, i: Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, Studentlitteratur, Lund, 2013, s. 109-140.

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, 4:e upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2018.

Van Calster, Geert & Reins, Leonie, *EU Environmental Law*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2017.

Van Calster, Geert & Reins, Leonie, *The ELD's Background*, i: *The EU Environmental Liability Directive – a commentary*, Bergkamp, Lucas & Goldsmith, Barbara J., (red.), Oxford University Press, 2013, s. 9-31.

Winter, Gerd, *The legal nature of environmental principles in international, European Community and German Law*, i: *Principles of Environmental Law*, Macrory, Richard (red.), Europa Law Pub., 2004, s. 77-101.

OECD

Recommendation of the Council on Guiding Principles concerning International Economic Aspects of Environmental Policies, 1972.

Recommendation of the Council concerning the Application of the Polluter-Pays Principle to Accidental Pollution, 1989.

Konventioner

Convention on Civil Liability for Damage Resulting from Activities Dangerous to the Environment, 1993.

International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Co-operation (OPRC), 1990.

Offentligt tryck EU

Europeiska Revisionsrätten:

Särskild rapport: Principen att förorenaren betalar: tillämpas inte konsekvent i EU:s miljöpolitik och miljöåtgärder, 2021.

Europeiska Rådet:

Declaration of the Council of the European Communities and of the representatives of the Governments of the Member States meeting in the Council of 22 November 1973 on the programme of action of the European Communities on the environment, 1973.

Council Recommendation 75/436/Euratom, ECSC, EEC of 3 March 1975 regarding cost allocation and action by public authorities on environmental matters, 1975.

Kommissionen:

COM(2000) 66 final, *White Paper on Environmental Liability*, 2000.

KOM/2002/0017 slutlig – 2002/0021(COD), förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om ansvar för att förebygga och avhjälpa miljöskador, 2002.

KOM/2010/0581 slutlig – rapport från Kommissionen till Rådet, Europaparlamentet, Europeiska ekonomiska och sociala kommittén samt regionkommittén, enligt artikel 14.2 i direktiv 2004/35/EG om miljöansvar för att förebygga och avhjälpa miljöskador, 2010.

KOM(2016) 204 slutlig – rapport från kommissionen till rådet och Europaparlamentet enligt artikel 18.2 i direktiv 2004/35/EG om miljöansvar för att förebygga och avhjälpa miljöskador, 2016.

Övriga källor

Europeiska Unionens domstol, *Om domstolen*,

https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7024/sv/, besökt 2022-02-15.

EUR-Lex, *Glossary of summaries*, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM%3Awhite_paper, besökt 2022-03-15.

EUR-Lex, *Glossary of summaries*, https://eur-lex.europa.eu/summary/glossary/green_paper.html?locale=en, 2022-03-15.

EUR-Lex, *National transpositions by Member State*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SV/NIM/?uri=CELEX:32004L0035>, besökt 2022-05-10.

Rättsfallsförteckning

Mål 26/62, NV Algemene Transport – en Expeditie Onderneming van Gend & Loos mot Nederländska skatteförvaltningen, 1963.

Mål 14/83, domstolens dom den 10 april 1984, Sabine von Colson och Elisabeth Kamann mot Land Nordrhein-Westfalen, 1984.

Mål C-322/88, Domstolens dom (andra avdelningen) den 13 december 1989, Salvatore Grimaldi mot Fonds des maladies professionnelles, 1989.

Mål C-293/97: Domstolens dom (femte avdelningen) den 29 april 1999. The Queen mot Secretary of State for the Environment och Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte H.A. Standley m.fl. och D.G.D. Metson m.fl., 1999.

Mål C-231/97, domstolens dom (sjätte avdelningen) den 29 september 1999. A.M.L. van Rooij mot Dagelijks bestuur van het waterschap de Dommel.

Mål C-444/00, domstolens dom (femte avdelningen) den 19 juni 2003, the Queen, på begäran av Mayer Parry Recycling Ltd, mot Environment Agency och Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions, i närvaro av Corus (UK) Ltd och Allied Steel and Wire Ltd (ASW).

Mål C-53/00, domstolens dom (sjätte avdelningen) den 22 november 2001, Ferring SA mot Agence centrale des organismes de sécurité sociale (ACOSS).

Mål C-1/03: Domstolens dom (andra avdelningen) den 7 september 2004. Brottmål mot Paul Van de Walle, Daniel Laurent, Thierry Mersch och Texaco Belgium SA, 2004.

Mål C-136/04, Domstolens dom (femte avdelningen) den 24 november 2005, Deutsches Milch-Kontor GmbH mot Hauptzollamt Hamburg-Jonas, 2005.

Mål C-188/07: domstolens dom (stora avdelningen) den 24 juni 2008. Commune de Mesquer mot Total France SA och Total International Ltd, 2008.

Mål C-254/08: Domstolens dom (andra avdelningen) den 16 juli 2009, Futura Immobiliare srl Hotel Futura m.fl. v Comune di Casoria, 2009.

Mål C-534/13, Domstolens dom (tredje avdelningen) den 4 mars 2015, Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare m.fl. mot Fipa Group srl m.fl., 2015.

Mål C-129/16, Domstolens dom (andra avdelningen) av den 13 juli 2017.
Túrkevei Tejtermelő Kft. mot Országos Környezetvédelmi és Természetvédelmi Főfelügyelőség

Generaladvokatens förslag

Förslag till avgörande av generaladvokat Philippe Léger, föredraget den 8 oktober 1998, mål C-293/97, 1998.

Förslag till avgörande av Generaladvokat Juliane Kokott, föredraget den 29 januari 2004, mål C-1/03, 2004.

Förslag till avgörande av generaladvokat Kokott föredraget den 13 mars 2008, mål C-188/07, 2008.

Förslag till avgörande av generaladvokat M. Bobek föredraget den 10 januari 2017, mål C-529/15.

Förslag till avgörande av generaladvokat J. Kokott föredraget den 16 januari 2020, mål C-15/19.