

Advokat Tomas Underskog

## Hantering av massor från byggen

---

### Bakgrund

Vid olika former av bygghus uppstår ofta frågan om hur massor från denna ska hanteras. Fråga har då uppkommit vilka bestämmelser som ur miljörettslig synpunkt kan uppstå. Med anledning av detta behöver bl.a. frågan om massornas karaktär och uppläggning hanteras.

### Massornas karaktär

Med avfall avses varje föremål, ämne eller substans som ingår i en avfallskategori och som innehavaren gör sig av med eller avser eller är skyldig att göra sig av med. Eftersom innehavaren i detta fall inte gör sig av med utan vill sälja massor bör det inte vara aktuellt att överväga frågan om avfall. Även om det skulle anses att innehavaren gör sig av med massorna så bör även vara aktuellt att beakta regleringen om biprodukt.

Enligt 15 kap. 1 § andra stycket miljöbalken följer ett ämne eller föremål ska anses vara en s.k. *biprodukt* i stället för avfall om ämnet eller föremålet

- (1) har uppkommit i en produktionsprocess där huvudsyftet inte är att producera ämnet eller föremålet;
- (2) kan användas direkt utan någon annan bearbetning än den bearbetning som är normal i industriell praxis; *och*
- (3) kommer att fortsätta att användas på ett sätt som är hälso- och miljömässigt godtagbart och som inte strider mot lag eller annan författning.

Det ovan sagda innebär att om ett ämne eller föremål uppfyller kraven på *biprodukter* är alltså inte föremålet eller ämnet att betrakta som avfall utan som just en biprodukt.<sup>1</sup>

Skiljelinjen mellan avfall och biprodukt är viktig eftersom avfall och hanteringen av avfall omfattas av omfattande särreglering. Den särregleringen gäller alltså inte för biprodukter.

I den s.k. *Palin Granitdomen*<sup>2</sup> tillfrågades den dåvarande EG-domstolen av en finsk domstol om överbliven sten som uppkom vid stenbrytning var att betrakta som avfall.

I *Palin*granitdomen ger domstolen bl.a. ledning beträffande tolkningen av vad som är en biprodukt.

För bedömningen av vad som är en ”biprodukt” säger domstolen att det inte är tillräckligt att ämnet eller föremålet *kan* användas för ett visst ändamål utan föregående behandling: Ämnet eller föremålet *ska* därför verkligen återanvändas utan föregående bearbetning i den fortsatta produktionen för att kunna vara en biprodukt.

Också graden av sannolikhet för att ett ämne ska återanvändas utan föregående bearbetning utgör ett kriterium av om ämnet är en biprodukt eller inte. Om det – utöver enbart möjligheten att återanvända ämnet – är ekonomiskt fördelaktigt för innehavaren att återanvända ämnet är sannolikheten enligt domstolen stor för att detta också kommer att ske. Om så är fallet kan inte ämnet betraktas som en börda som innehavaren försöker göra sig av med utan som en verklig produkt.

En ytterligare aspekt att väga in är enligt domstolen att lagring inte får ske under någon längre tid före återanvändning; då kan i strid med direktivet syfte en börda för innehavaren uppstå liksom en olägenhet för miljön. I så fall är det alltså inte fråga om någon biprodukt utan om avfall.

---

<sup>1</sup> Prop. 2010/11:125, s. 24.

<sup>2</sup> Dåvarande EG-domstolens dom den 18 april 2002 i mål C-9/00.

Om man lämnar Palingranitdomen och går över till de s.k. *Förbifartsdomarna*<sup>3</sup> så kan man konstatera att frågan om bergmassor som inte skulle användas inom ramen för Förbifartsprojektet var att anse som avfall eller inte.

Till stöd för sin uppfattning att bergmassorna inte var att se som avfall utan som en biprodukt hade sökanden anfört i huvudsak att massorna var s.k. entreprenadberg av Stockholmsgranit. Inga bergmassor skulle deponeras utan allt skulle användas som entreprenadberg. Krossning av bergmassorna skulle ske liksom försäljning till externa intressenter. Bergmassorna var en kommersiellt gångbar produkt som tillhandahålls av de flesta täkter och massorna betingade ett pris om 60-80 kr/ton exkl. moms. Det årliga behovet i regionen var omfattande.

Mark- och miljödomstolen i Nacka fann att frågan om bergmassorna var att se som avfall eller inte skulle bedömas med utgångspunkt från att de var en restprodukt från byggandet av vägtunnlar och andra berganläggningar inom ramen för vägprojektet och att det kunde hävdas att sökanden inte i sig eftersträvalde att framställa bergmassorna. Domstolen framhöll dock att sökanden uppgett att hela projektet planerats utifrån att massorna skulle användas i andra bygg- och anläggningsprojekt i regionen.

Härefter prövade domstolen de tre förutsättningarna för att ett ämne eller föremål ska anses vara en biprodukt enligt 15 kap. 1 § andra stycket miljöbalken.

*För det första* får då huvudsyftet inte vara att producera massorna. Enligt mark- och miljödomstolen ger bestämmelsen utrymme för att omfatta även en industriell byggverksamhet för anläggande av en vägtunnel. Den första förutsättningen var därför uppfylld.

---

<sup>3</sup> Nacka tingsrätts, mark- och miljödomstolen dom den 17 december 2014 i mål nr M 3345-11.

*För det andra* ska bergmassorna kunna användas direkt utan någon annan bearbetning än den som är normal i industriell praxis. Domstolen uttalade härvid att vid anläggande av en vägtunnel kan det i ett expansivt storstadsområde anses som normalt i industriell praxis att krossa bergmaterial så att det direkt kan användas i andra bygg- och anläggningsprojekt. Sökanden hade också angett att krossning gjordes till en storlek som var en marknadsmässigt gångbar produkt. Den andra förutsättningen var därför uppfylld.

*För det tredje* måste bergmassorna fortsätta att användas på ett sätt som är hälso- och miljömässigt godtagbart och som inte strider mot lag eller annan författning. Här hade sökanden redovisat uppgifter om årlig användning av bergmassor i regionen och om vilka mottagningshamnar som var tänkbara för att ta emot de massor som skulle transporteras bort sjövägen.

Enligt domstolen hade sökanden därmed i tillräcklig utsträckning styrkt att bergmassorna skulle, genom externa mottagare, användas vid andra bygg- och anläggningsarbeten i regionen utan att massorna behövde lagras under så lång tid eller i övrigt hanteras på ett sådant sätt att det fanns risk för skada eller olägenhet för människors hälsa eller miljön. Användningen stred enligt domstolen heller inte mot lag eller annan författning. Också den tredje förutsättningen var därför uppfylld.

Sammanfattningsvis var massorna inte avfall utan en biprodukt.

Med denna avfallsrättsliga bakgrund bör då även nämnas att Mark- och miljööverdomstolens genom dom den 12 september 2017 i M 7806-16 har prövat frågan om Trafikverkets anmälan till länsstyrelsen om uppläggning av ca 45 000 kbm jord- och schaktmassor från byggandet av E18 på en sträcka strax väster om Karlstad, för samråd enligt 12 kap. 6 § miljöbalken.

Ett s.k. 12:6-samråd ska hållas för verksamheter eller åtgärder som *inte* omfattas av tillstånds- eller anmälningsplikt enligt andra bestämmelser i miljöbalken. 12:6-samråd kan alltså inte ske för t.ex. användande av avfall för anläggningsändamål om användandet omfattas av anmälnings- eller tillståndsplikt enligt 29 kap. 34-35 §§ miljöprövningsförordningen. I så fall ska istället prövningen äga rum vid miljöprövningsdelegationen respektive tillsynsmyndigheten.

Länsstyrelsen kom fram till att det var fråga om tillståndspliktig deponering av avfall och beslutade därför att avvisa Trafikverkets anmälan. 12:6-samråd var alltså inte möjligt eftersom tillståndsplikt förelåg enligt miljöprövningsförfordningen.

Mark- och miljööverdomstolen som slutligen kom att pröva frågan ansåg att massorna var avfall, eftersom de utgrävda massorna härrörde från vägbyggnation och att uppläggningsen såvitt framgick av utredningen i målet var ett sätt för Trafikverket att *göra sig av* med massorna. Varken frågan om biprodukt eller end-of-waste var dock föremål för prövning i målet.

Domstolens avgörande innebär att rena massor av det slag som Trafikverket ville ha prövade inom ramen för 12:6-samråd ofta bör få. Därmed blir alltså processen mer krånglig, tidskrävande och dyr för sökanden. T.ex. krävs en fullständig MKB, vilket i sin tur kräver samråd.

### **Sammanfattning**

Eftersom nu aktuell typ av massor uppkommer genom en industriell byggverksamhet men där syftet inte är att producera dessa massor bör det kunna vara fråga om en s.k. biprodukt som inte är avfall.

*För det första* ska då massorna kunna användas direkt utan någon annan bearbetning än den som är normal i industriell praxis. Här har slagits fast att det vid anläggande av en vägtunnel i ett expansivt storstadsområde kan ses som normalt i en industriell praxis att krossa bergmaterial så att det direkt kan användas i andra bygg- och anläggningsprojekt. Sökanden hade också angett att krossning gjordes till en storlek som var en marknadsmässigt gångbar produkt. Den första förutsättningen kan därför vara uppfylld.

*För det andra* måste massorna fortsätta att användas på ett sätt som är hälso- och miljömässigt godtagbart och som inte strider mot lag eller annan författning. Så kan även vara fallet.

Sammantaget så bör för att fråga ska vara om biprodukt kunna visas att massorna, genom externa mottagare, kommer att användas vid andra bygg- och anläggningsarbeten i regionen utan att dessa behöver lagras under så lång tid eller i övrigt hanteras på ett sådant sätt att det fanns risk för skada eller olägenhet för människors hälsa eller miljön. I sådant fall skulle användning i form av exempelvis markberedning inte strida inte mot lag eller annan författning. Ett s.k. 12:6-samråd måste då genomföras.

Som ovan

Tomas Underskog