

# Håndtering av forurensing i tomtegrunnen i forbindelse med kjøp, utleie og utvikling av eiendom

Av advokatfullmektig Anders Lea  
anders.lea@projure.no

*I denne artikkelen skal vi se nærmere på forurensing i tomtegrunnen som et av disse ukjente forhold og mulige måter slike problemer kan håndteres, og aller helst unngås.*

## I. INNLEDNING

Ukjente forhold i tomtegrunnen kan medføre hodepine, faktisk og økonomisk. I verste fall kan det også ha tragiske menneskelige følger, noe som flere nyhetssaker de siste årene har vist, blant annet kvikkleireskredet i Gjerdrum.

I denne artikkelen skal vi se nærmere på forurensing i tomtegrunnen som et av disse ukjente forhold og mulige måter slike problemer kan håndteres, og aller helst unngås. Bakgrunnen for temaet er ved siden av den åpenbare mulighetene for ødelagt avkastning på eiendommen, også potensialet for langvarige rettslige konflikter med både myndigheter og tidligere forurenser.

Selv om forurensing i tomtegrunnen er det sentrale i fortsettelsen kan de mekanismer for håndtering og regulering som presenteres langt på vei også overføres til andre usikkerhetsmomenter i grunnen, for eksempelvis geotekniske forhold.

## 2. HVA ER FORURENSING?

Innledningsvis kan det være greit å se nærmere på hva som menes med forurensing. For vår gjennomgang er forurensingsloven § 6 nr. 1 sentral. Der defineres forurensing som «*tilførsel av fast stoff, væske eller gass til luft, vann eller i grunnen*».



**Anders Lea** er ansatt i Projure Advokatfirma AS i Stavanger der han er ansvarlig for faggruppen for eiendom. Han jobber hovedsakelig med eiendomsrettslige saker, spesielt innen næringseiendom. I tillegg har han lang erfaring fra ulike problemstillinger innen fast eiendom og offentlig rett, eksempelvis i grensesnittet mot offentlige anskaffelser og regelverket for offentlig støtte. Anders bistår også med kontraktsrettslige og selskapsrettslige vurderinger.

Hvis utgangspunktet er at du allerede eier en eiendom med forurensing, har du som utgangspunkt fått ansvaret for opprydning av eventuell forurensing i fanget. Hvis du som grunneier også har stått for den forurensende virksomheten, er dette klart nok.

Ut fra denne definisjonen omfattes altså ikke estetisk forurensing isolert sett, men det er klart at f. eks. hensatte maskiner og annet overflategods kan anses som avfall etter forurensingsloven § 27, og videre at disse gjenstandene kan tilføre ulike stoff til grunnen. Avfall i grunnen, f.eks. et gammelt søppeldeponi, vil både kunne defineres som forurensing i bred forstand og som avfall i mer spesifikk betydning. Et kjent eksempel på dette var et gammelt søppeldeponi i Skedsmo som det ble bygget boliger på og rundt. Konsekvensen som viste seg etter flere år, var både sviktende byggegrunn og miljøpåvirkning gjennom avgasser fra selve avfallet.

Selv om en i dagligtale også vil tenke på radon som en forurensing i grunnen, er ikke denne gassen omfattet av forurensingsbegrepet i forurensingsloven. Radon er en naturlig gass som kommer fra visse typer steinmasser. Håndtering av slik stråling og terskelverdier i denne forbindelse, omfattes derfor av strålevernforskriften og ikke av forurensingsloven.

Forurensing i bygg og bygningsdeler gir også viktige tilgrensende problemstillinger, og blir stadig mer aktuelt som tema innen en sirkulær økonomi for byggeiere, entreprenører eller eiendomsutviklere. Vi vil imidlertid ikke komme nærmere inn på dette her.

### 3. ULIKE UTGANGSPUNKT = ULIKE MULIGHETER FOR PLASSERING AV KOSTNADSANSVARET

Hovedregelen i både norsk og internasjonal miljørett er prinsippet om at forurenser betaler – «polluter pays». Med dette menes at den som er ansvarlig for forurensing og opphavet til denne, også skal betale for konsekvensene, for eksempelvis gjennom opprydning og rensing av massene. Dette prinsippet fremkommer blant annet i forurensingsloven § 55 første ledd der det heter at «[e]ier av fast eiendom, gjenstand, anlegg eller virksomhet som volder forurensningsskade, er ansvarlig [...] uten hensyn til egen skyld, dersom eieren også driver, bruker eller innehar eiendommen mv.». Som det fremgår av ordlyden,

«uten hensyn til egen skyld», er ansvaret objektivt. Imidlertid er ikke ansvaret altomfattende for all forurensing. Der forurensingen har vært tillatt, kan en naturlig nok ikke pålegges ansvar. Dette med mindre tålegrensen etter nabolovens § 2 er overskredet, jf. forurensingsloven § 56.

Selv om utgangspunktet for ansvars plasseringen er enkel og konkret, er det ikke alltid like rett frem i praksis. Tiden går, samfunnets oppfatning av forurensing endres, det forurensende subjekt omdannes eller går konkurs. Resultatet kan bli at plassering av ansvaret med årene blir uklart. Og selv om forurensingen kan spores tilbake til en kilde, og opphavet på denne måten er avklart, så er det ikke sikkert at denne kilden vil vedgå seg ansvaret eller kan ta kostnaden ved opprydning.

I det følgende går jeg gjennom tre overordnede utgangspunkter som er spesielt relevante for eiendomstransaksjoner og utvikling av eiendom.

#### 3.1 Ved utvikling av egen eiendom


Hvis utgangspunktet er at du allerede eier en

eiendom med forurensing, har du som utgangspunkt fått ansvaret for opprydning av eventuell forurensing i fanget. Hvis du som grunneier også har stått for den forurensende virksomheten, er dette klart nok. Dette følger direkte av ordlyden i forurensingsloven § 55.

Ved utvikling av den forurensende eiendommen til for eksempel bolig- eller næringsbebyggelse må du selv innkalkulere en opprydningskost, basert på en godkjent tiltaksplan. Kostnaden vil blant annet variere med hvilken tiltaksklasse massene tilhører, noe som igjen varierer med hva som skal bygges. Masser i de øvre tiltaksklasser (se for eksempel veileder TA-2553/2009) må sendes til eget deponi, noe som vanligvis er kostbart, mens masser med lavere tiltaksklasse kan omdisponeres på egen tomt under gitte forutsetninger. God planlegging og gjennomtenkt masse-disponering kan her som ellers i byggeprosjekter gi positive økonomiske utslag på bunnlinjen.

Hvis det kan påvises at det er andre brukere av eiendommen eller tidligere eiere av eiendommen





Hvis utgangspunktet er at du eier en eiendom som skal leies ut til en potensielt forurensede virksomhet, er det viktig å avklare forholdet i avtale med leietaker allerede før tiltredelse.

som har forurenset, kan saken stille seg annerledes. Det å påvise at tidligere eiere eller brukere er ansvarlige, kan ofte være krevende hvis det ikke foreligger avtaler eller andre historiske dokumenter som klart regulerer eller underbygger dette nærmere. Og hvis kilden til forurensingen faktisk kan oppdrives, men vedkommende helt eller delvis benekter ansvar, må det ofte tas ut rettslige skritt for å få dette avklart.

Det finnes etter hvert omfattende rettspraksis som viser at ansvar for forurensing fra tidligere omsetningsledd eller brukere av eiendommen også kan pålegges siste grunneier. Det siste fremkommer tydelig i en avgjørelse fra Høyesterett (HR-2012-1254-A, Grindalen) der grunneier ble ansvarlig for refusjon for utgifter ved opprensning som forurensningsmyndigheten selv gjennomførte. Dette til tross for at eiendommen var forurenset da vedkommende

kjøpte eiendommen og på tross av at det beviselig var tidligere tomtefester som drev med treimpregnering som forårsaket forurensingen. Dommen fastslår prinsippet om at grunneier kan bli «den ansvarlige» etter forurensingsloven § 7 annet ledd for andres forurensing, men at dette om nødvendig kan tolkes innskrenkende hvis resultatet av en slik ansvars plassering blir altfor urimelig. Utgangspunktet er at siste eier i tilfelle vil kunne kreve regress mot tidligere eier, med mindre kjøper forsto eller burde forstått at det var slik forurensning. Ved kjøp av områder hvor det kan være forurensning i grunn, må derfor forurensningsproblematikk reguleres i kjøpekontrakten. Dette kommer vi tilbake til under.

### 3.2 Ved utleie av eiendom

Hvis utgangspunktet er at du eier en eiendom som skal leies ut til en potensielt forurensende virksomhet, er det viktig å avklare forholdet i

avtale med leietaker allerede før tiltredelse. En slik avklaring må som minimum innebære ansvar for forurensing og senere konsekvenser ved opprydning. Fra siste års rettspraksis er det flere eksempler der det ved avslutning av utleieforholdet har oppstått uklarhet mellom leietaker og utleier med hensyn til ulike aspekter ved forurensingsansvaret.

I en lagmannsrettsavgjørelse (LA-2020-13893/LA-2020-46694) ble en virksomhet som drev med batteriproduksjon, holdt ansvarlig for opprydning, også for tidligere selskapers produksjon av batterier på samme eiendom. Batteriproduzenten anførte for sin del at dagens utleier/grunneier, både ved forhandlinger om leieavtalen og kjøpet av eiendommen i sin tid, hadde overtatt ansvaret for opprydning av eiendommen når dette ble aktuelt. Retten mente imidlertid at dette var et såpass vesentlig punkt i forhandlingene mellom utleier og leietaker, og

et avvik fra hovedregelen i miljøretten, og fant det derfor ikke bevist at partene hadde hatt dette som en felles forutsetning i forhandlingene. Retten havnet derfor tilbake på at «den som hadde det økonomiske utbytte av forurensingen», også måtte betale for opprydningen.

I en annen avgjørelse (LH-2020-171678) var det tale om forurensing fra en tidligere bensinstasjon. Eiendommen hadde vært utleid til denne virksomheten i nærmere 60 år, og leieavtalen, som var blitt oppdatert gjennom årene, hadde reguleringer om opprydning ved avslutning av leieforholdet. Ansvaret var derfor i utgangspunktet erkjent av leietaker, men spørsmålet for retten var blant annet omfanget og rekkevidden av forurensingsansvaret. Det ble derfor en tolkning av både leieavtalen og den senere tilbakeleveringsavtalen (som omhandlet vilkårene for tilbakeleveringen av selve byggeriet) om ansvaret også strakk seg til å gjelde forurensing utenfor



*Det overordnede prinsippet om at «forurensere betaler» står sterkt når det gjelder ansvarsplasseringen for opprydning etter forurensning. Likevel er det ofte grunneier som vil få problemet i hendene...*

selve leiearealet og om opprydningsansvaret også gjaldt all forurenset masse som ble sendt bort, og ikke bare det som måtte deponeres etter tiltaksklasse 4 og 5. For lagmannsretten ble det i tråd med vanlige tolkningsprinsipper lagt til grunn en objektiv forståelse av avtaleteksten for å se hva partene trolig hadde ment. Retten kom derfor frem til at leietakers ansvar også dekket forurensning utenfor selve leiearealet i tråd med prinsippet om at forurensere betaler, og at det ikke var avtalt noen differensiering av massene. Utleier fikk derfor medhold i at all forurenset masse, selv i lavere tiltaksklasse, kunne kjøres bort for leietakers regning.

Det er altså ikke alltid tilstrekkelig med en generell avtalemessig avklaring på leietakers ansvar for forurensning. Opprydningsansvarets omfang i tid, sted og ambisjonsnivå kan også gi konfliktgrunnlag i etterkant. Derfor bør også dette avtalereguleres. I tillegg vil det være en fordel for utleier at opprydning, alternativt utbetaling av vederlag, skjer umiddelbart etter avslutning av leieforholdet. Hvis dette trekker ut i tid, øker også risikoen for at grunneier ender opp med en større del av kostnaden.

### 3.3 Ved kjøp av eiendom

Den økonomiske risikoen ved forurensning kan best reduseres ved å være nøye i forbindelse med den tekniske due diligence når eiendom erverves. Kjøpers undersøkelsesplikt i slike situasjoner følger av kjøpsloven hvis målsubjektet er et aksjeselskap eller av avhendingsloven § 3-10 hvis en kjøper eiendommen direkte. Undersøkelse av forurensning på eiendommen er derfor en helt sentral del av det som en kjøper

av eiendom bør gjennomføre. Rekkevidden av undersøkelsesplikten må naturlig nok vurderes ut fra hvilken type eiendom det er tale om. En eiendom med en gammel bensinstasjon bør gi en annen oppfordring til grundige undersøkelser enn ved mer jomfruelig mark.

I en markedsmessig eiendomstransaksjon bør en allerede ved bud eller intensjonsavtale (term sheet), alternativt allerede ved opsjonsavtale, ta forbehold om en miljøteknisk gjennomgang av grunnen, f. eks. ved å gjennomføre boreprøver med tilhørende jordanalyser. I den grad det er mulig bør det også avtales med selger av eiendommen hvor prøvene skal tas, hvor mange prøvehull som er nødvendig for å få et dekkende resultat osv. Offentlige tilgjengelige forureningskart og historiske opplysninger om forurensende virksomhet kan også være nyttig for å definere omfanget av prøvene. Lykkes partene med å definere disse forutsetningene i forkant, vil dette også kunne gi en mer omforent holdning til resultatet.

Forbeholdet bør også ideelt sett, i alle fall for kjøper, formuleres slik at estimert opprydningskostnad går til fradrag i kjøpesummen, eventuelt også med en felles mulighet for begge parter til å trekke seg fra handelen dersom omfang eller kostander overgår en definert terskel.

Ulempen med slike dypgående forureningsundersøkelser er at det kan være kostbart og relativt tidkrevende å gjennomføre slike undersøkelser. Likevel kan dette være en rimelig forsikring og vel verdt tiden hvis det er forurensning i grunnen. Et bud med forbehold mot forurensning

© Auremar | Dreamstime.com



må derfor settes med en tilstrekkelig lang frist slik at det faktisk er mulig å få gjennomført de nødvendige undersøkelser, samt å få kalkulert hva en opprydning er forventet å koste.

Fra selgers ståsted bør en mistanke om forurensning medføre at selger selv foretar kartlegging før salgsprosessen iverksettes – såkalt «Vendor Due Diligence» (VDD). Som generelt prinsipp i slike transaksjoner gjelder at alle forhold ved eiendommen som er kartlagt på forhånd, gir kjøper bedre forutsetninger og trygghet og dermed bedre betalingsvilje. Men konsekvensen er at selger vil sitte med ansvaret hvis det viser seg å foreligge negative avvik fra VDD-rapporten. Derfor er det viktig å sette tidsbegrensninger på kjøpers reklamasjonsrett.

### 4. AVSLUTNING

Det overordnede prinsippet om at «forurensere betaler» står sterkt når det gjelder ansvarsplasseringen for opprydning etter forurensning. Likevel er det ofte grunneier som vil få problemet i hendene, enten ved å måtte bruke tid og ressurser for å påvise ansvar hos andre eller ved å måtte ta kostnaden selv for å komme videre i utviklingen av eiendommen. Det er derfor i de ordinære forhandlings situasjoner at man har mulighet til å plassere opprydningsansvar på en såpass tydelig måte at senere hodepine unngås. Bruk derfor muligheten i disse situasjonene godt. Det vil lønne seg.