



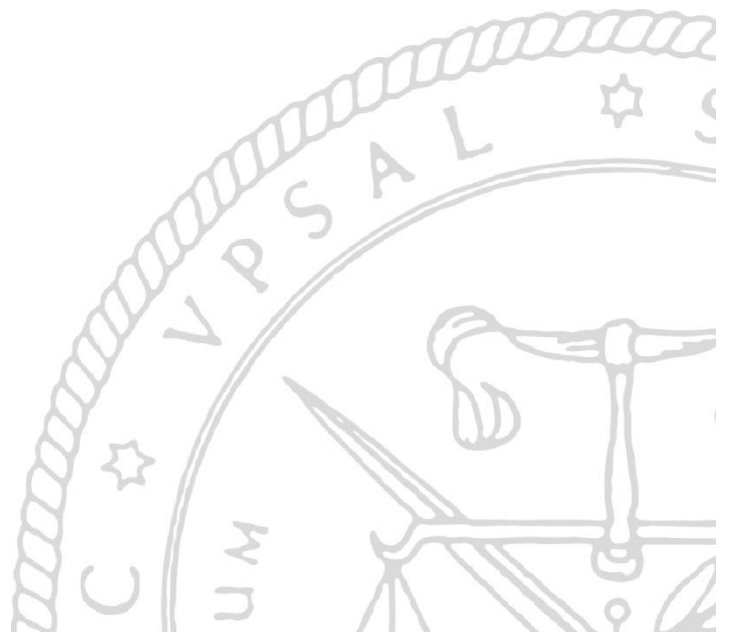
UPPSALA
UNIVERSITET

Juridiska institutionen
Vårterminen 2011

Examensarbete med praktik i miljö rätt
30 högskolepoäng

Om sanktionssystemet vid oljeförorening från fartyg och *ne bis in idem*

Författare: Nils Henriksson
Handledare: Professor Jan Darpö



Innehållsförteckning

1. INLEDNING	4
1.1 BAKGRUND	4
1.2 SYFTE	5
1.3 METOD OCH MATERIAL	5
1.4 AVGRÄNSNING	5
2. OM OLJEUTSLÄPP	7
2.1 OLIKA FORMER AV OLJEUTSLÄPP FRÅN FARTYG	7
2.2 SKADOR TILL FÖLJD AV OLJEUTSLÄPP	8
3. INTERNATIONELLA REGLER MOT OLJEUTSLÄPP.	9
3.1. INTERNATIONELLT UPPVAKNANDE	9
3.2. UNCLOS	9
3.3 MARPOL	10
3.4 EU-REGLER	11
4. SVENSKA REGLER MOT OLJEUTSLÄPP.	13
4.1 FÖRBUD MOT ATT SLÄPPA UT OLJA	13
4.2 SANKTIONER	14
4.2.1 Vattenföroreningsavgift	14
4.2.2 Straffansvar	16
4.2.3 Företagsbot	17
5. SANKTIONSSYSTEMETS FÖRENLIGHET MED EUROPAKONVENTIONEN	19
5.1 OM PROBLEMATISKA SITUATIONER	19
5.2 OM FÖRBUDET MOT DUBBELBESTRAFFNING	21
5.2.1 Europadomstolens syn på <i>ne bis in idem</i>	21
5.2.2 Svenska domstolars syn på <i>ne bis in idem</i>	23
5.2.2.1 Skattetillägg och <i>ne bis in idem</i>	23
5.3.2.2 Miljösanktionsavgifter och <i>ne bis in idem</i>	26
5.4. FÖRELIGGER OFÖRENLIGHET MED EUROPAKONVENTIONEN?	27
6. FÖRSLAG PÅ ALTERNATIVA LÖSNINGAR	30
6.1 BEHOV AV ATT SE ÖVER LAGSTIFTNINGEN	30
6.2 OLIKA ALTERNATIVA LÖSNINGAR	31
6.2.1 En "norsk" lösning?	31
6.2.3 Ta bort vattenföroreningsavgiften?	33
6.2.4 Ta bort företagsboten?.....	35
6.2.5 Tydligare skilja förfarandena åt?	36
6.3 SAMMANFATTANDE DISKUSSION	37
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	39

1. Inledning

1.1 Bakgrund

Torrey Canyon, Amoco Cadiz, Exxon Valdez, Erika, Prestige. Namn som framkallar bilder av badstränder täckta av svarta oljeklumpar, av döda uppsvällda fiskar och av sjöfåglar vars fjäderdräkt förstörts av råolja. Lyckligtvis har Sverige ännu inte drabbats av ett fartygshaveri som lett till utsläpp av den omfattningen som de nämnda katastroferna. En avsaknad av större fartygskatastrofer innebär dock inte att Sverige är skonat från oljeutsläpp. Varje år sker en mängd oljeutsläpp i svenska vatten, antingen genom olyckor eller till följd av medvetna gärningar.

Till följd av sjöfartens internationella karaktär och det faktum att alla stater med en kust riskerar att drabbas av oljeutsläpp har ett omfattande internationell samarbete för att begränsa förorening från fartyg växt fram genom åren. Genom folkrättsliga traktat och EU-rättsakter har Sverige förbundit sig att vidta åtgärder och stifta lagar för att förhindra och straffa utsläpp. Resultatet av internationaliseringen är att regleringen blivit svåröverskådlig, svårtillämpad och ibland även motsägelsefull. Det är min ambition att denna uppsats ska erbjuda en god överblick över området och förhoppningsvis räta ut en del frågetecken. Till följd av framförallt ny praxis från Europadomstolen finns det skäl att undersöka om reglerna i lag (1980:424) om åtgärder mot förorening från fartyg (VlFL) i vissa fall kan tänkas strida mot Europakonventionens¹ förbud mot dubbelbestraffning, *ne bis in idem*.

Principen om *ne bis in idem* (ordagrant översatt ”inte två gånger i samma sak”) är en viktig del av rättsstatsprincipen och kommer till uttryck i ett flertal rättsakter, både inom folkrätten och inom intern svensk rätt.² I United Nations Covenant on Civil and Political Rights står att ”[n]o one shall be liable to be tried or punished again for an offence for which he has already been finally convicted or acquitted in accordance with the law and penal procedure of each country” (artikel 14.7). Liknande bestämmelser finns även i the statute of the International Criminal Court (artikel 20) och i Charter of Fundamental Rights of the European Union (artikel 50). Vidare följer av artikel 4.1 protokoll 7 Europakonventionen att ”[i]ngen får lagföras eller straffas på nytt i en brottmålsrättegång i samma stat för ett brott för vilket han redan blivit slutligt frikänd eller dömd i enlighet med lagen och rättegångsordningen i denna stat”. Principen kan

¹ Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna

² Ekelöf, Bylund & Edelstam, Rättegång III, s 242.

inte begränsas med hänsyn till angelägna allmänna intressen, vilket till exempel är fallet med artiklarna 8 till 11. Principen får inte heller åsidosättas ens under krigs- eller nödläge (artikel 4.3 protokoll 7). Europakonventionen är numera en del av svensk rätt och förändringar i Europadomstolens syn på dubbelbestraffning har möjligtvis lett till ett nytt rättsläge.

1.2 Syfte

Syftet med denna uppsats är dels att ge en bild av hur sanktionssystemet vid oljeförorening från fartyg ser ut i Sverige och var det kommer ifrån, dels diskutera om det nuvarande sanktionssystemet i vissa fall kan strida mot det i Europakonventionen stadgade förbudet mot dubbelbestraffning. Efter diskussionen kommer förslag på möjliga alternativa lösningar att redovisas.

1.3 Metod och material

Uppsatsen bygger på traditionell juridisk metod då jag studerat lagtext, förarbeten, rättsfall och doktrin. I doktrin finns relativt lite skrivet om sanktionssystemet för olaga oljeutsläpp, varför redogörelsen här i huvudsak kommer bygga på lagtext, konventionstext och förarbeten. Vad gäller frågan om sanktionssystemet i vissa fall utgör dubbelbestraffning har jag valt att studera rättsfall och doktrin rörande det svenska skattetilläggsystemet och miljöstraffningsavgiftssystemet. Detta för att diskussion om dubbelbestraffningssituationer i samband med olaga oljeutsläpp är i det närmaste obefintlig, medan framförallt skattetilläggsystemet har diskuterats desto flitigare. I min redogörelse i denna fråga kommer främst Europadomstolens argumentation i målet *Zolotukhin mot Ryssland* (No. 14939/03, den 10 februari 2009) och Högsta domstolens argumentation i NJA 2010 s 168 att utgöra grunden. När jag diskuterar möjliga alternativa lösningar har jag hämtat vägledning från samtal som jag haft med miljöåklagare och företrädare för Kustbevakningen.

1.4 Avgränsning

Redogörelsen kommer att kretsa kring den otillåtna gärningen (utsläppet av olja), vad Sverige förbundit sig göra för att bekämpa sådana (konventioner och EG-rätt), vilka

sanktioner gärningen leder till (vattenföroreningsavgift, straffansvar och företagsbot) och om dessa sanktioner är förenliga med förbudet mot dubbelbestraffning. Många aspekter av sjörätten som har betydelse för ansvaret för olaga oljeutsläpp kommer endast flyktigt att redogöras för. Frågor som till exempel rör jurisdiktion, tillsyn, skadestånd, redar-/befälhavaransvar med mera.

2. Om oljeutsläpp

2.1 Olika former av oljeutsläpp från fartyg

Fartyg medför nästan alltid olja i någon form när de färdas över vattnen. Det kan vara olja som används för fartygets drift, så kallad bunkerolja, eller olja som fraktas som last.³ Den medhavda oljan kan på många olika sätt hamna i vattnet. Under perioden 1990-2003 registrerade kustbevakningen totalt 4 321 oljeutsläpp i det svenska territorialvattnet och i den ekonomiska zonen. Av dessa var 343 utsläpp så stora att bekämpningsåtgärder var nödvändiga.⁴

Man brukar vanligtvis skilja mellan utsläpp till följd av olyckor och operationella utsläpp. Efter en fartygsolycka, där fartyget till exempel gått på grund och sprungit läck, kan stora mängder olja läcka ut. Det är oftast utsläpp från oljetankers som får den största uppmärksamheten. Som tur är har antalet stora utsläpp orsakade av fartygsolyckor på svenskt vatten hittills varit relativt litet. De operationella utsläppen har å andra sidan varit mer talrika.⁵ Dessa är utsläpp som sker medvetet från fartyg vid normal drift, exempelvis genom att förorenat barlastvatten eller sköljvatten från tankrengöring släpps ut.⁶ Operationella utsläpp är den klart vanligaste utsläppstypen, men leder sällan till lika omfattande utsläpp som större olyckor. Den totala mängden olja som läcker ut i havet på detta vis är dock större än utsläpp till följd av olyckor.⁷ Antalet operationella utsläpp varierar från år till år, men kustbevakningen upptäcker och bekräftar vanligen ett par hundra varje år. Troligt är dock att antalet utsläpp är avsevärt högre då långt ifrån alla upptäcks. Kustbevakningen har uppskattat att det totala antalet utsläpp är minst dubbelt så stort som det registrerade antalet.⁸ Möjligtvis är även detta en försiktig uppskattning, då man exempelvis i Nederländerna har uppskattat att 90 % av alla utsläpp aldrig upptäcks.⁹ Noteras bör att det inte finns något totalförbud mot operationella utsläpp från fartyg. Begränsningarna, undantagen och specialreglerna är dock talrika, beroende på vilken typ av fartyg det rör sig om, hur stort fartyget är och var fartyget befinner sig.

³ Olycksskyddet utmed de svenska kusterna och i de stora insjöarna inför 2010, s. 91, www.kustbevakningen.se

⁴ A.a. s. 19.

⁵ A.a. s. 75.

⁶ A.a. s. 94.

⁷ SOU 1998:158, s. 105.

⁸ Olycksskyddet utmed de svenska kusterna och i de stora insjöarna inför 2010 s. 75f, www.kustbevakningen.se

⁹ SOU 1998:158, s. 106.

2.2 Skador till följd av oljeutsläpp

De skador ett oljeutsläpp leder till varierar stort från fall till fall beroende på en mängd faktorer, som exempelvis utsläppets volym, vattnets och luftens temperatur, vågornas storlek, vilken typ av olja det rör sig om med mera.¹⁰ Generellt sett leder dock oljeutsläpp till att fiskar antingen förgiftas eller får nedsatt fortplantningsförmåga, vilket får allvarliga konsekvenser för såväl områdets ekosystem som för fiskerinäringen. Oljeutsläpp kan också vara förödande för fåglar. Döda sjöfåglar är kanske det man främst associerar med oljeutsläpp. En oljeförorenad fjäderdräkt mister sin vattenavvisande och värmeisolerande förmåga. I Sveriges kalla klimat kan det räcka med en oljefläck på bara ett par centimeter för att en fågel ska dö. Om en fågel får i sig oljedroppar kan den även dö av förgiftning.¹¹ För att ge ett exempel skedde 1976 ett oljeutsläpp på ca 10 ton utanför Öland. Trots den relativt begränsade volymen beräknas upp emot 60 000 alfvåglar ha dött till följd av utsläppet.¹²

Även efter att oljan tycks ha försvunnit kan effekter bestå under lång tid. 1977 gick oljetankern *Tsesis* på grund i Stockholms skärgård, vilket ledde till ett utsläpp på ca 1000 ton olja med omfattande skador till följd. Vissa effekter av utsläppet beräknas ha bestått i minst fem år. Vid andra utsläpp har effekter på organismer som lever i bottensedimentet bestått under upp emot 20 år.¹³

Naturligtvis spelar utsläppets storlek en viktig roll för hur omfattande skadorna blir. Ett mindre utsläpp av motorolja från ett timmerfartyg i Vänern får inte samma ödesdigra konsekvenser som utsläpp efter ett oljetankerhaveri. De i inledningen nämnda fartygskatastroferna ledde också samtliga till enorma skador. Jag vill inte trötta ut läsaren med allt för mycket siffror, men ska ändå ge ett exempel för att illustrera skadevolymen. Kostnaden för att sanera Alaskas kust efter *Exxon Valdez* förlisning 1989 kom totalt att uppgå till 2,5 miljarder USD.¹⁴ Mer skrämmande fakta kan lyftas fram, men poängen får kanske anses ha blivit visad: oljeutsläpp är förödande för det marina och kustnära ekosystemet.

¹⁰ Olycksskyddet utmed de svenska kusterna och i de stora insjöarna inför 2010, s. 37, www.kustbevakningen.se

¹¹ Prop. 2000/01:139 s. 39.

¹² Olycksskyddet utmed de svenska kusterna och i de stora insjöarna inför 2010 s. 42, www.kustbevakningen.se

¹³ A.a. s. 41f.

¹⁴ Birnie, Boyle & Redgwell, *International Law & the Environment*, s. 438.

3. Internationella regler mot oljeutsläpp.

3.1. Internationellt uppvaknande

Ett fartygsnamn, *Torrey Canyon*, kan stå som representant för ursprunget till det internationella samfundets uppvaknande för problemen med oljeutsläpp. *Torrey Canyon* var en oljetanker under liberisk flagg som 1967 gick på grund sydväst om England. Skeppets last på 120 000 ton olja läckte ut och vållade omfattande skador på kusterna runt Engelska kanalen. De enorma skadeståndsanspråken till följd av utsläppet översteg vida de begränsningsbelopp som följde av 1957 års internationella konvention angående begränsningen av ansvarigheten för ägare av fartyg som används till fart i öppen sjö.¹⁵

Uppvaknandet till följd av *Torrey Canyon*-katastrofen och andra senare oljetankerolyckor ledde till internationella ansträngningar för att skapa ett universellt regelverk för ansvar för oljeutsläpp. Detta gjordes dels för att minska risken för stora fartygshaverier, dels för att när väl ett haveri sker ska den ansvariga betala för så stor del av skadorna som möjligt. Uppvaknandet ledde även till skärpningar syftande till att minska och straffa de operationella utsläppen, var helst i världen de skedde. Problem uppstod dock till följd av havsrättens och sjörettens karaktär där begrepp som *det fria havet* och *flaggstatens exklusiva jurisdiktion* ofta förhindrade en effektiv bekämpning av oljeutsläppen. För att råda bot på sådana problem har ett antal viktiga konventioner tillkommit på området. De för området viktigaste konventionerna är Förenta nationernas havsrättskonvention (UNCLOS) och International Convention for the Prevention of Pollution from Ships (MARPOL).

3.2. UNCLOS

Förenta nationernas havsrättskonvention från 1982 (UN Convention on the Law of the Seas, UNCLOS) är på många sätt havsrättens fundament. Konventionen har en nära nog universell uppslutning bakom sig och definierar staters rättigheter och skyldigheter vid det fredliga användandet av världens hav. Konventionen har undertecknats av knappt 160 stater. Det bör dock noteras att ett antal stater, inklusive USA, ännu inte ratificerat UNCLOS.¹⁶ Konventionen utgjorde i centrala delar en kodifikation av sedvanerätt.¹⁷

¹⁵ Falkanger & Bull, Sjørett, s. 182.

¹⁶ www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/status.htm

¹⁷ Ds 2005:43 s. 17.

Numera har även konventionen som *helhet* vid ett flertal tillfällen betraktats som sedvanerätt.¹⁸ Enligt preambeln till UNCLOS är målet med konventionen att bidra till ”*the peaceful uses of the seas and oceans, the equitable and efficient utilization of their resources, the conservation of their living resources, and the study, protection and preservation of the marine environment*”.

UNCLOS innehåller bland annat regler om hur havet delas upp i olika havsområden, om staters jurisdiktion i dessa områden, samt staters rätt och skyldighet att lagstifta till skydd för den marina miljön.¹⁹ Genom UNCLOS gjordes slutligen upp med den gamla föreställningen, att det tillhörde ”friheten på havet” att förorena på internationellt vatten.²⁰ Vidare följde att hamn-, kust- och flaggstater skulle förbinda sig att genom behöriga internationella organisationer eller vid konferenser fastställa internationella regler och normer för att förhindra, begränsa och kontrollera förorening av den marina miljön från fartyg och därefter anta lagar och andra författningar som skulle vara minst lika effektiva som dessa ”*generally accepted international rules and standards*” (artikel 211). Beroende på om en stat är hamn-, kust- eller flaggstat föreligger olika former av skyldigheter och jurisdiktion. Hamnstatsjurisdiktion innebär kortfattat att en stat har jurisdiktion över fartyg som anlöper dess hamnar, kuststatsjurisdiktion att en stat har jurisdiktion över sitt territorialhav (och till viss del över sin ekonomiska zon) och flaggstatsjurisdiktion att en stat har jurisdiktion över ett fartyg som för dess flagg.

3.3 MARPOL

Till gruppen av ”*generally accepted international rules and standards*” hör 1973 års International Convention for the Prevention of Pollution from Ships (MARPOL). Konventionen och dess tilläggsprotokoll från 1978, som tillsammans brukar gå under namnet MARPOL 73/78, har ratificerats av länder vars fartyg utgör över 98 procent av världens handelstonnage. Detta medför att även MARPOL är att betrakta som sedvanerätt.²¹ Sett i ett globalt perspektiv har MARPOL framförallt haft en för havsmiljön positiv effekt på hur oljetankers byggs och utrustas. Dessutom har de operationella utsläppen av olja från oljetankers troligtvis minskat sedan tiden före

¹⁸ Birnie, Boyle & Redgwell, *International Law & the Environment*, s. 382.

¹⁹ Prop. 2005/06:209 s. 9.

²⁰ Birnie, Boyle & Redgwell, *International Law & the Environment*, s. 383.

²¹ A.a. s. 404.

konventionen trädde i kraft.²²

Av MARPOL följer ett generellt förbud för fartyg att släppa ut olja eller oljehaltiga blandningar i havet (artikel 9). Utsläpp får endast ske när vissa listade undantag är uppfyllda, till exempel att fartyget inte befinner sig i ett specialområde²³, att fartyget befinner sig på ett visst avstånd från land, att mängden utsläppt olja understiger viss mängd med mera. Vissa generella undantag finns mot förbudet att släppa ut olja, till exempel om utsläpp sker till följd av skada på fartyget eller dess utrustning eller utsläpp som varit nödvändigt för fartygets säkerhet (artikel 11). Genom MARPOL har alltså fastställts en internationell standard för när ett oljeutsläpp från ett fartyg är *tillåtet* och när det *inte är tillåtet*.

Sverige har ratificerat MARPOL och konventionens regler återfinns framförallt i lag (1980:424) om åtgärder mot förorening från fartyg.

3.4 EU-regler

Till följd av den internationella karaktären hos frågor som rör förorening av sjöar och hav har det inom EU uttryckts tankar om en harmonisering av medlemsstaternas regleringar på området. För att i tillräcklig utsträckning kunna begränsa oljeföroreningar från fartyg har det ansetts att det krävs åtgärder på unionsnivå och inte endast av medlemsstaterna individuellt. Sådana tankegångar ligger till grund för Europaparlamentets och Rådets direktiv 2005/35/EG av den 7 september 2005 om föroreningar förorsakade av fartyg och införandet av sanktioner för överträdelser (Direktivet). Direktivet kompletteras med detaljerade straffrättsliga bestämmelser i Rådets rambeslut 2005/667/RIF av den 12 juli 2005 om förstärkning av det straffrättsliga regelverket för bekämpande av föroreningar orsakade av fartyg (Rambeslutet). Direktivet och Rambeslutet fattades i efterdyningarna efter förlisningen av fartyget *Prestige*, där 70 000 ton tung brännolja läckte ut med enorma skador som följd.²⁴

Enligt Direktivets tredje ingresspunkt ansågs det nödvändigt att harmonisera genomförandet av MARPOL i medlemsstaterna. Direktivets syfte var att i gemenskapslagstiftningen införliva de internationella regleringarna angående föroreningar från fartyg och se till att lämpliga sanktioner drabbar de personer som är

²² A.a. s. 409-413.

²³ T.ex. Östersjön, Medelhavet, Svarta Havet och Antarktisområdet

²⁴ Olycksskyddet utmed de svenska kusterna och i de stora insjöarna inför 2010, s. 85, www.kustbevakningen.se

ansvariga för de olagliga utsläppen (artikel 1). Av Direktivet följer att utsläpp ska ses som överträdelser om de skett uppsåtligt eller av oaktsamhet. Överträdelserna ska följas av ”effektiva, proportionella och avskräckande sanktioner” (artikel 8). Direktivet är ett minimidirektiv, det hindrar inte medlemsstaterna att vidta strängare åtgärder än vad direktivet förskriver, så länge dessa inte strider mot övrig internationell rätt (artikel 1.2).

Av Rambeslutet följer vilka överträdelser som skall vara kriminaliserade (artikel 2) och vilka straff som skall följa (artikel 4). Ett antal olika straffskalor anges beroende på hur allvarligt brottet ska anses. Vid allvarliga brott ska ett maximalt frihetsstraff på minst ett till tre år följa och uppsåtliga brott ska kunna leda till ett maximalt frihetsstraff på minst fem till tio år ”om brottet har vållat betydande och omfattande skada på vattenkvaliteten, på djur eller växtarter eller på delar av dem och dödsfall eller allvarlig personskada” (artikel 4.4).

Vidare anges när ansvar ska infalla för juridiska personer (artikel 5) och vilka påföljder som följer för dessa (artikel 6). Juridiska personer ska hållas ansvariga om brott begåtts till deras förmån. Dock finns inte något krav på att införa straffrättsligt ansvar för juridiska personer.²⁵ Att en juridisk person hålls ansvarig får inte utesluta att exempelvis en fysisk person som varit gärningsman också lagförs. Har ett brott begåtts till förmån för den juridiska personen ska ett bötesstraff eller en administrativ avgift om minst 150 000 till 300 000 Euro och i de allvarligaste fallen minst 750 000 till 1 500 000 Euro följa.

Det är mot bakgrund av internationella konventioner och EU-regler som de svenska reglerna är formade. Jag ska i nästa kapitel redogöra för hur de svenska reglerna för oljeförorening från fartyg ser ut.

²⁵ Prop. 2005/06:59 s. 33.

4. Svenska regler mot oljeutsläpp.

4.1 Förbud mot att släppa ut olja

De svenska reglerna återfinns i huvudsak i lagen (1980:424) om åtgärder mot förorening från fartyg (VlfL). Av denna lag följer som huvudregel att olja inte får släppas ut från fartyg inom Sveriges sjöterritorium²⁶ och ekonomiska zon²⁷ eller i Östersjöområdet (2 kap. 2 § VlfL). Världens övriga vattenområden omfattas inte direkt av VlfL, men täcks ändå in genom att Sjöfartsverket får meddela föreskrifter mot utsläpp var som helst i världen de kan ske. Detta har ansetts tillräckligt för att uppfylla kravet i Direktivet om att medlemsstaterna även ska betrakta utsläpp på det fria havet som överträdelser.²⁸ Sjöfartsverkets föreskrifter återfinns i SJÖFS 2005:8, där även vissa undantag från förbudet att släppa ut olja anges. Förbudet mot att släppa ut olja tar främst sikte på operationella utsläpp och som en konsekvens av MARPOL undantas utsläpp som skett till följd av en olyckshändelse eller en nödsituation från förbudet. Ett utsläpp till följd av en olyckshändelse medför ändå en skyldighet att begränsa utsläppet så långt som möjligt.²⁹

För att avgöra om svensk jurisdiktion föreligger då ett otillåtet utsläpp skett från ett fartyg är två frågor av betydelse: dels om det aktuella fartyget är svenskt, dels om det aktuella fartyget befinner sig på svenskt vatten. Ett fartyg ska anses som svenskt och vara berättigat att föra svensk flagg om det till mer än hälften ägs av svenska medborgare eller svenska juridiska personer (1 kap. 1 § SjöL). Sker ett oljeutsläpp från ett svenskt fartyg kan den ansvariga lagföras i Sverige, trots att brottet begicks i annan stats sjöterritorium eller på det fria havet.³⁰ Ett exempel på detta var när en styrman på ett svenskt fartyg lagfördes i Sverige för ett oljeutsläpp i havet utanför Vietnam som han ansågs ansvarig för.³¹ Sker ett utsläpp på svenskt territorialvatten från ett utländskt fartyg kan den ansvarige straffas i Sverige. Skulle utsläppet ske i Sveriges ekonomiska zon kan den ansvarige dock endast påföras en vattenföroreningsavgift.³² Det är en följd av att UNCLOS endast tillåter *ekonomiska sanktioner* för utsläpp från utländska fartyg i

²⁶ Sveriges sjöterritorium utgörs av det inre vattnet och territorialvattnet (sträcker sig 12 nautiska mil utanför baslinjen).

²⁷ Den ekonomiska zonen sträcker sig 200 nautiska mil utanför baslinjen.

²⁸ Prop 2005/06:209 s. 31f.

²⁹ SOU 1998:158 s. 189.

³⁰ Träskman, Miljöstraffrätten – Miljökontroll, miljöbrott och brottspåföljder, s. 55.

³¹ Fallet finns återgivet i SOU 1998:158 s. 304.

³² NJA 2004 s 255.

den ekonomiska zonen (artikel 230.1). Artikeln har förts in i svensk rätt genom lag (1996:517) om begränsningar av tillämpningen av svensk lag vad gäller brott begångna på utländska fartyg.

Trots att det finns ett tydligt förbud mot att släppa ut olja sker ändå en mängd utsläpp i svenska vatten varje år. Som nämnts är det troligt att en stor del, kanske den största delen, av alla utsläpp aldrig upptäcks. Om ett utsläpp trots allt upptäcks, till exempel från Kustbevakningens spaningsflyg, kan det vara svårt att knyta utsläppet till ett specifikt fartyg. Men har ett utsläpp konstaterats och detta utsläpp har kunnat knytas till ett visst fartyg, medför det konsekvenser. Leder utsläppet till skador är den ansvarige skadeståndsskyldig enligt 10 kap. SjöL. Skadeståndsansvaret kommer av 1969/1992 års konvention om ansvarighet för skada orsakad av förorening genom olja och kan ses som en begränsning av den inom internationell miljö rätt så viktiga *pollutor pays*-principen.³³ Förorenaren ska betala för skadorna oljeföroreningen orsakat, men då kostnaderna ofta riskerar att bli mycket stora finns en övre gräns för hur högt belopp den skadeståndsskyldige kan tvingas betala. Hur högt detta begränsningsbelopp blir beror på utsläppets storlek och fartygets storlek. Oavsett eventuellt skadeståndsansvar följer av VflL vissa sanktioner efter ett olaga oljeutsläpp, vilket jag ska redogöra för nedan.

4.2 Sanktioner

4.2.1 Vattenföroreningsavgift

Sker ett olaga oljeutsläpp från ett fartyg, eller om tillräckligt inte görs för att begränsa skadorna efter en olycka, ska en vattenföroreningsavgift påföras den fysiska eller juridiska person som vid tillfället för föroreningen var fartygets ägare eller redare (8 kap 2 § VflL). Här vill jag särskilt poängtera en för senare delen av uppsatsen viktig omständighet. Det krävs *endast* att ett olaga utsläpp faktiskt skett. Det finns inget subjektivt rekvisit i bedömningen om en vattenföroreningsavgift ska påföras. Ansvaret är strikt, på så sätt att det inte krävs uppsåt eller oaktsamhet. Att ansvaret är strikt är en följd av att det finns en presumtion om att en överträdelse inte kan förekomma annat än till följd av uppsåt eller oaktsamhet.³⁴

Syftet bakom vattenföroreningsavgiftsinstitutet är att det ska fungera preventivt.

³³ Birnie, Boyle & Redgewell, *International Law & the Environment*, s. 432.

³⁴ Ds k 1981:8 s. 46f.

Avgiften ska *inte* användas för att kompensera för skador till följd av oljeutsläpp.³⁵ Bakgrunden var att man ville införa en kraftfull ekonomisk sanktion som skulle påverka den potentielle förorenaren i bedömningen om ett utsläpp skulle vara ”lönsamt”. Förhoppningen var även att den ekonomiska sanktionen skulle motverka vårdslösa utsläpp genom att redaren skulle få ett incitament för att vidta åtgärder för att bättre utbilda sin besättning och bättre utrusta sitt fartyg.³⁶

Storleken på vattenföroreningsavgiften beror dels på hur omfattande utsläppet är, dels på fartygets storlek. Lägsta vattenföroreningsavgift är ett basbelopp och det tas ut vid utsläpp som understiger 50 liter och härrör från ett mindre fartyg. Det finns ingen maximigräns för hur stor en vattenföroreningsavgift kan bli. Vid ett utsläpp på över 501 000 liter ska en vattenföroreningsavgift om 99 prisbasbelopp tas ut för större fartyg och därefter ytterligare 0,06 prisbasbelopp för varje påbörjat antal 1 000 liter överstigande 501 000 liter. Det infaller alltså en form av rabatt vilket medför att ”literkostnaden” minskar ju mer omfattande utsläppet är. Om en vattenföroreningsavgift med hänsyn till omständigheterna framstår som uppenbart oskälig får den nedsättas eller efterges (8 kap. 4 § VlfL). Möjligheten till jämkning ska dock tillämpas restriktivt.³⁷ Anledningen till att beloppets storlek beror på just fartygets storlek och utsläppets storlek och inte exempelvis på eventuella saneringskostnader beror på att man ville undvika att komma in på skadeståndslagstiftningens tillämpningsområde. Det ansågs av internationella hänsyn vara viktigt att hålla isär vattenföroreningsavgiften från det konventionsstyrda skadeståndsansvaret. Genom parametrarna fartygsstorlek och utsläppsstorlek ansågs det på förhand gå att uppskatta vad ett utsläpp skulle ”kosta”, vilket skulle få en preventiv effekt.³⁸

Det är kustbevakningen som prövar frågor om vattenföroreningsavgift (8 kap 5 § VlfL) och beslutet överklagas vid tingsrätten (9 kap. 3 § VlfL). Denna ordning har motiverats med att kustbevakningen ansetts i praktiken ha bäst förutsättning att snabbt och sakkunnigt kunna behandla sådana ärenden.³⁹ Antalet vattenföroreningsavgifter per år är relativt lågt. Mellan 2005 och 2009 påfördes ungefär mellan 10 och 15 vattenföroreningsavgifter per år. Den sammanlagda summan av samtliga vattenföroreningsavgifter uppgick årligen till ungefär mellan 400 000 kr och 1,5 miljoner kr. Antalet är lågt med tanke på att ett par hundra utsläpp upptäcktes varje år

³⁵ SOU 1998:158 s. 187.

³⁶ Ds k 1981:8 s. 50f.

³⁷ Prop. 1982/83:87 s 39f.

³⁸ Ds k 1981:8 s 62-65.

³⁹ A.a. s. 77.

och att det inleddes förundersökning i över hälften av fallen.⁴⁰

4.2.2 Straffansvar

Vattenföreningssavgift är inte den enda sanktionen vid ett olaga utsläpp av olja från fartyg. Den som uppsåtligt eller av oaktsamhet bryter mot förbudet att släppa ut olja, eller inte begränsar ett utsläpp till följd av en olyckshändelse kan hållas straffrättsligt ansvarig för detta enligt 10 kap. VlfL. Vem som ska hållas straffrättsligt ansvarig varierar från fall till fall. Den som rent faktiskt orsakar utsläppet kan naturligtvis dömas (10 kap. 1 § VlfL), till exempel en maskinist som råkat pumpa ut olja med länsvattnet. Till följd av den hierarki som finns inom sjöfarten behöver det dock inte vara denne som blir ansvarig. Om fartygets redare eller ägare underlåtit att göra vad som skäligen kunnat fordras av honom för att förhindra det inträffade kan denne dömas som om han själv hade begått gärningen (10 kap. 6 § VlfL). Redaren eller ägaren kan exempelvis hållas ansvarig om denne inte på ett tillfredsställande sätt uppfyller sina förpliktelser enligt Fartygssäkerhetslagen (2003:364), att säkerhetsrutiner inte är ordentligt utarbetade, att certifikat och tillstånd inte har erhållits med mera. Befälhavaren ombord kan dömas om denne brustit i den tillsyn som hade behövts för att utsläppet inte skulle ske (10 kap. 2 §). Befälhavaren ansvarar också för att fartyget är sjövärdigt vid resans början (6 kap. 1 § SjöL) och för att fartyget framförs och handhas på ett sätt som är förenligt med gott sjömanskap (6 kap. 2 § SjöL). Om utsläppet beror på brister i sjövärdigheten eller brister i framförandet av fartyget är befälhavaren därmed straffrättsligt ansvarig såsom den faktiska gärningsmannen och kan dömas enligt 10 kap. 1 § VlfL. Enligt Gunnar Persson, förundersökningsledare på Kustbevakningen i Göteborg, är det inte helt ovanligt att den faktiska gärningsmannen, befälhavaren och redaren eller ägaren är samma fysiska person. Det kan då till exempel röra sig om småskalig fiskeriverksamhet eller bogseringsverksamhet. I dessa fall riskerar samma person både att påföras en vattenföreningssavgift och hållas straffrättsligt ansvarig. Jag kommer att diskutera eventuella problem med denna ordning i kapitel 5.

Påföljden vid brott mot förbudet att släppa ut olja är böter eller fängelse i högst två år (10 kap. 2 § VlfL). Vidare stadgas att både brottsbalkens (BrB) och miljöbalkens (MB) regler ska ha företräde om gärningen där är belagd med *strängare* straff. Ofta kan ett utsläpp av olja även vara att anses som ett miljöbrott (29 kap. 1 § MB). Är gärningen

⁴⁰ www.kustbevakningen.se/kbvtemplates/Page.aspx?id=647.

att betrakta som ett miljöbrott av normalgraden ska straff dömas ut enligt VlfL. Är gärningen att betrakta som grovt miljöbrott, där straffskalan är fängelse i minst sex månader och högst sex år, ska straff dömas ut enligt MB. Det är kanske inte helt lätt att avgöra när en oljeförorening inte längre ska anses vara ett miljöbrott av normalgraden utan ska betraktas som ett grovt miljöbrott. Vid bedömningen om ett grovt miljöbrott föreligger ska särskilt beaktas skadornas omfattning, gärningens art, hur allvarligt risktagandet och hur allvarlig försummelsen var (29 kap. 1 § 2 st. MB). Sett till en sådan bedömning borde exempelvis en allvarlig försummelse av säkerhetsföreskrifter vid handhavandet av en oljelast, vilket leder till ett omfattande utsläpp och stora skador, kunna utgöra ett grovt miljöbrott.

Genom hänvisningen till miljöbalken uppfyller Sverige Rambeslutets krav på strafflängd. Enligt Rambeslutet ska straffet för allvarligare fall av oljeförorening leda till ett "avskräckande" frihetsstraff på minst ett till tre års fängelse och ett uppsåtligt brott beläggs med ett straffmaximum på minst fem till tio år om brottet har "*vållat betydande och omfattande skada på vattenkvaliteten, på djur eller växtarter eller på delar av dem och dödsfall eller allvarlig personskada*". Det har ansetts att rekvisiten för grovt miljöbrott omfattar de försvårande omständigheter som enligt Rambeslutet ska leda till den högre straffskalan.⁴¹ Värt att notera är att grovt miljöbrott kan anses föreligga oavsett om det skett med uppsåt eller oaktsamhet.

Precis som var fallet med vattenföroreningsavgifterna är antalet domar eller strafförelägganden enligt 10 kap. VlfL få, mellan 2005 och 2009 endast mellan tre och tio fall per år.⁴² Även detta är uppseendeväckande lågt med tanke på det ändå relativt stora antalet konstaterade utsläpp per år.

4.2.3 Företagsbot

Enligt 36 kap. 7 § BrB kan en näringsidkare, på yrkande av en åklagare, åläggas företagsbot om ett brott har begåtts i utövningen av näringsverksamhet och vissa kriterier är uppfyllda. Antingen ska näringsidkaren inte ha gjort tillräckligt för att förebygga brottsligheten eller ska brottet ha begåtts av en person i ledande ställning eller som haft ett särskilt ansvar för tillsyn eller kontroll. Företagsbot är en särskild rättsverkan av brott och en företagsbot kan endast komma i fråga om samtliga brottsrekvisit i en straffbestämmelse är uppfyllda. Det finns dock inget krav på att en

⁴¹ Ds 2005:43 s. 67.

⁴² www.kustbevakningen.se/kbvtemplates/Page.aspx?id=647

specifik gärningsman faktiskt har identifierats.⁴³

En företagsbot kan åläggas såväl en juridisk som en fysisk person. Det innebär att en fysisk person dels kan drabbas av ett personligt straff för ett brott, dels åläggas en företagsbot i egenskap av näringsidkare. Det fanns invändningar vid lagens tillkomst att detta kunde leda till oskäligt hårt straff för en enskild. Man valde dock att ändå införa en sådan ordning, då man inte ville gynna någon särskild bolagsform, men att företagsboten i sådana fall skulle kunna efterges eller sättas ned (36 kap. 10 § BrB).⁴⁴ Som nämnts följer av Rambeslutet att det faktum att en juridisk person hålls ansvarig för ett oljeutsläpp inte får utesluta att även en fysisk person kan lagföras i egenskap av gärningsman. 36 kap. 10 a § BrB stadgar att om ett brott som kan föranleda talan om företagsbot har begåtts av oaktsamhet och inte kan antas föranleda annan påföljd än böter får brottet åtalas av åklagare endast om åtal är påkallat från allmän synpunkt. Denna regel har dock inte ansetts strida mot Rambeslutet eftersom regeln inte utesluter utan bara begränsar möjligheten att väcka åtal.⁴⁵

Syftet med företagsbotsinstitutet är att det främst ska ha en preventiv effekt. Eventuella vinster ett företag kan göra till följd av brottslig verksamhet blir mindre lockande om det finns en avskräckande ekonomisk sanktion. Denna blir även ett incitament för näringsidkaren att göra mer för att förebygga brott i sin verksamhet, då underlåtenhet att förebygga brottsligheten är ett av rekvisiten för en företagsbot.⁴⁶

Till följd av Rambeslutets krav på ett bötesstraff eller en administrativ avgift för en juridisk person på maximalt mellan 750 000 och 1 500 000 Euro, höjdes maximibeloppet för en företagsbot.⁴⁷ Numera kan en företagsbot uppgå till mellan 5 000 och 10 miljoner kr (36 kap. 8 § BrB). I förarbetena diskuterades möjligheten att uppfylla Rambeslutets krav genom en förändring av vattenföroreningsavgiftsinstitutet. Eftersom det svenska systemet med företagsbot ansetts uppfylla tidigare rambesluts krav ansågs det dock lämpligare att bara höja företagsbotsbeloppet än att mer drastiskt behöva förändra vattenföroreningsinstitutet, vilket skulle ha krävt ytterligare överväganden.⁴⁸

⁴³ Prop. 2005/06:59 s. 14.

⁴⁴ A.prop. s. 41f.

⁴⁵ Prop. 2005/06:209. s. 40.

⁴⁶ Prop. 2005/06:59 s. 14.

⁴⁷ A.a. s. 33.

⁴⁸ Prop. 2005/06:209. s. 37f.

5. Sanktionssystemets förenlighet med Europakonventionen

5.1 Om problematiska situationer

Som ovan redogjorts finns flera sanktioner vid åsidosättande av förbudet mot att släppa ut olja. Fartygets ägare eller redare kan påföras vattenföroreningsavgift enligt 8 kap 2§ VlfL, den ansvarige för utsläppet kan hållas straffrättsligt ansvarig enligt 10 kap VlfL och en näringsidkare kan bli skyldig att erlægga en företagsbot. Att det finns flera sanktioner för samma gärning medför att det finns skäl att utreda om detta eventuellt strider mot det i artikel 4 protokoll 7 Europakonventionen stadgade förbudet mot dubbelbestraffning, *ne bis in idem*.

Det går att urskilja två typfall då en dubbelbestraffningssituation kan anses föreligga. Det första typfallet är om en juridisk eller en fysisk person dels påförs en vattenföroreningsavgift, dels blir skyldig att erlægga en företagsbot. Det andra typfallet är om en fysisk person dels påförs en vattenföroreningsavgift, dels hålls straffrättsligt ansvarig. Påpekas bör att den inbördes ordningen mellan förfarandena inte har betydelse för tillämpningen av dubbelbestraffningsförbudet. Det bör inte spela någon roll om åtal eller yrkande om företagsbot kommer före beslutet om vattenföroreningsavgift eller tvärt om.⁴⁹

Det finns en mängd situationer då en eventuell dubbelbestraffningssituation inte kan anses föreligga. Det kan vara att den som kan påföras vattenföroreningsavgift och den som har det straffrättsliga ansvaret enligt 10 kap VlfL inte är samma person, exempelvis då ett utsläpp skett där befälhavaren ombord är den som är ansvarig för utsläppet. Befälhavaren kan då hållas straffrättsligt ansvarig, medan ägaren eller redaren påförs en vattenföroreningsavgift. Vidare finns inget hinder mot att en fysisk person döms enligt 10 kap VlfL, medan en juridisk person ådöms en företagsbot till följd av samma gärning. Att en juridisk person och en fysisk person döms för samma brott är inte oförenligt med Europakonventionen då dessa helt enkelt inte är samma person.

Till följd av sjö- och havsrättens internationella karaktär är det ingen otänkbar situation att en person skulle kunna påföras en vattenföroreningsavgift i den kuststat där utsläppet skedde och senare hålls straffrättsligt ansvarig i flaggstaten. Inte heller här föreligger en dubbelbestraffningssituation i Europakonventionens mening, eftersom

⁴⁹ RÅ 2002 ref 79.

ingen lagförs eller straffas på nytt *i samma stat*. Detta följer av artikelns ordalydelse. Konsekvenserna av en sådan ordning lindras dock av internationella traktat.⁵⁰ Jag menar att det förefaller märkligt med en sådan ordning. En fördjupning i denna fråga skulle vara ett lämpligt ämne för vidare forskning.

Enligt både miljöåklagare och företrädare för Kustbevakningen som jag talat med anses det dock finnas problem med dubbelbestraffningssituationer. Något som främst upplevs som ett problem är att de samlade sanktionerna efter ett olaga oljeutsläpp ibland blir för betungande. Det kan vara att en näringsidkare både påförs vattenföroreningsavgift och åläggs en företagsbot. I dagsläget minskar man de betungande dubbelbestraffningseffekterna genom, ibland informella, kontakter mellan Kustbevakningen och miljöåklagaren. Har Kustbevakningen påfört en vattenföroreningsavgift korrigerar åklagaren den yrkade företagsboten genom allmänna jämningsregler och vice versa. Det som jag i första hand ska diskutera är inte att sanktionerna riskerar bli för betungande, utan den mer principiella frågan om man ska kunna lagföras eller straffas två gånger för samma gärning.

Även om det kanske är vanligare med dubbelbestraffningssituationer för juridiska personer, är det även möjligt att sådana drabbar en fysisk person. Denna fråga har varit uppe till prövning i svensk domstol tidigare, även om Europakonventionens regler då inte åberopades. Fallet kallas *Tellamålen* och gick i huvudsak ut på följande. GL var befälhavare på fartyget *Tella*, som han även var ägare till. Vid två tillfällen släpptes olja ut i Mälaren från fartyget, varefter Kustbevakningen vid båda tillfällena beslutade att påföra GL vattenföroreningsavgift i egenskap av ägare till fartyget. Besluten fastställdes senare av först tingsrätten och sedan hovrätten. Det väcktes även åtal mot GL enligt 10 kap VI fL för det första av utsläppen. GL gjorde gällande att rättegångshinder förelåg enligt 45 kap 1 § RB eftersom han redan stod under åtal för samma gärning. Han menade vidare att vattenföroreningsavgift utgör en straffrättslig påföljd, eller i alla fall ska likställas med en, och att det därför jämlikt 30 kap. 2 § RB förelåg hinder mot att dömas till flera påföljder för samma brott. Tingsrätten hänvisade till förarbeten och menade att Kustbevakningens beslut att påföra vattenföroreningsavgift inte kunde jämnställas med åtal i den mening som avses i 45 kap. 1 § RB. Det fanns inte något hinder mot att samma fysiska person kunde påföras vattenföroreningsavgift i egenskap av ägare och dessutom ådömas straffansvar i egenskap av befälhavare. Med hänvisning till att ett påfört skattetillägg inte hindrar åtal

⁵⁰ Cameron, *An Introduction to the European Convention on Human Rights*, s. 151.

för skattebrott, menade tingsrätten att det inte fanns skäl för att en annan bedömning skulle göras avseende sanktionerna för oljeförorening. Hovrätten anslöt sig till tingsrättens uppfattning. Detsamma gjorde Högsta domstolen indirekt då prövningstillstånd ej meddelades.⁵¹

Utgången i *Tellamålen* visar att det enligt intern svensk rätt inte föreligger hinder mot att påföra samma fysiska person såväl vattenföroreningsavgift som straffansvar enligt 10 kap. VlfL. Högsta domstolens beslut att inte meddela prövningstillstånd kom dock 2001 och under det decennium som förflutit sedan dess har mycket hänt inom både svensk och europeisk praxis avseende tolkningen av förbudet mot dubbelbestraffning.

5.2 Om förbudet mot dubbelbestraffning

5.2.1 Europadomstolens syn på *ne bis in idem*

Europadomstolen har tidigare haft en spretig syn på hur förbudet mot dubbelbestraffning ska tolkas. I en mängd rättsfall har artikeln aktualiserats och det som då främst har diskuterats är vad som är att betrakta som ”samma brott” (”same offence”) i Europakonventionens mening. Alltså hur *idem*-elementet i principen ska tolkas, om samma otillåtna gärning kan utgöra flera ”brott”.

För svenskt vidkommande har vid ett par tillfällen det svenska skattetilläggssystemet prövats. I ett avvisningsbeslut i målet *Rosenquist mot Sverige* (No. 60619/00, den 14 september 2004) fann Europadomstolen att skillnaderna i subjektivt hänseende då någon påförs skattetillägg respektive straffansvar för skattebrott gjorde att det inte var att anse som ”samma brott” i Europakonventionens mening. Även om de båda sanktionerna kunde härröra från samma oriktiga lämnade skatteuppgift var det ändå två olika överträdelser då de var ”*entirely separate and different in their essential elements*”.⁵² Det visade sig dock att denna bedömning inte var slutlig då Europadomstolen i målet *Carlberg mot Sverige* (No. 9631/04, den 27 januari 2009) tvärtom uttalade att skillnaderna i subjektivt hänseende ”*do not give grounds for distinguishing the two offences for the purposes of Article 4 of Protocol No. 7*”.⁵³

Ytterligare ett antal fall gav varierande utfall och för att råd bot på det oklara

⁵¹ Målet finns återgivet i Karlmark, Miljörett ur ett straffrättsligt perspektiv, s. 498 ff.

⁵² Rosenquist mot Sverige, p

⁵³ Carlberg mot Sverige, p 67

rättsläget avsåg därför Europadomstolen i målet *Zolotukhin mot Ryssland* (No. 14939/03, den 10 februari 2009) att rätta ut frågetecknen. Efter en genomgång av tidigare praxis och den omfattande floran av definitioner av begreppet ”samma brott” ansåg sig domstolen ”now called upon to provide a harmonised interpretation of the notion of the ‘same offence’”. Målet avgjordes i en så kallad stor sammansättning (”Grand Chamber”), vilket kan göras antingen om målet ger upphov till en viktig fråga som rör tillämpningen av konventionen⁵⁴, eller om målet kan leda till ett resultat som strider mot en tidigare dom⁵⁵. Europadomstolen menade att begreppet ”offence” snarare ska uppfattas som ”act” och kom fram till vad som får anses vara den, för närvarande, slutliga definitionen av begreppet ”samma brott”, nämligen att ”Article 4 of Protocol No. 7 must be understood as prohibiting the prosecution or trial of a second ‘offence’ in so far as it arises from identical facts or facts which are substantially the same”.⁵⁶ Vid en bedömning om så är fallet ska en domstol fokusera på om de fakta som utgör ett antal konkreta faktiska omständigheter, gäller samma person och hänger samman i tid och rum.⁵⁷ Det viktiga här kan sägas vara att bedömningen av om dubbelbestraffning föreligger har svängt från att vara en ”normfråga” till en ”faktafråga”. Det spelar inte längre någon roll om de olika bestämmelserna skiljer sig åt i subjektivt hänseende och inte heller ska skillnader i de olika sanktionernas syfte vara av betydelse.⁵⁸ Utgången av målet har senare bekräftats i *Ruotsalainen mot Finland* (No. 13079/03, den 16 juni 2009).⁵⁹

Viktigt att nämna är att Europadomstolen vid tidigare tillfällen öppnat för möjligheten att ha olika sanktioner, meddelade av olika myndigheter, för samma brott. I exempelvis målet *R.T. mot Schweiz* (No. 31982/96, den 13 maj 2000) behandlades frågan om det var konventionsenligt att en person som hade kört bil onykters dels dömdes för rattfylleri dels frantogs sitt körkort. Europadomstolen uttalade att ”[t]hese sanctions were issued at the same time by two different authorities, i.e. by a criminal and by an administrative authority. It cannot, therefore, be said that criminal proceedings were being repeated contrary to Article 4 of Protocol No. 7 within the meaning of the Court’s case-law”.⁶⁰ Regeringsrätten tolkade detta i målet RÅ 2000 ref. 65 som att ett brott kan föranleda olika sanktioner, meddelade av olika myndigheter,

⁵⁴ Artikel 43 Europakonventionen

⁵⁵ Artikel 30 Europakonventionen

⁵⁶ *Zolotukhin mot Ryssland*, p 82.

⁵⁷ *Zolotukhin mot Ryssland*, p. 84.

⁵⁸ Simon Almendal JT 2009-10, s 560f.

⁵⁹ *Ruotsalainen mot Finland*, p. 48-56.

⁶⁰ *R.T. mot Schweiz*, p 2.

förutsatt att detta är förutsebart i lagstiftningen. Detta mål togs senare till Europadomstolen under namnet *Nilsson mot Sverige* (No. 73661/01, den 13 december 2005), men prövningstillstånd nekades.

5.2.2 Svenska domstolars syn på *ne bis in idem*

5.2.2.1 Skattetillägg och *ne bis in idem*.

Om man lämnar en oriktig uppgift som läggs till grund för taxering kan två saker hända. Dels kan skatteverket besluta om att påföra ett skattetillägg, dels kan man åtalas för brott enligt skattebrottslagen (SBL). I taxeringslagen (1990:324) står att ”*om den skattskyldige på annat sätt än muntligen under förfarandet har lämnat en oriktig uppgift till ledning för taxeringen, skall en särskild avgift (skattetillägg) tas ut*” (5 kap. 1 § 1st). Här ska uppmärksammas att det inte krävs uppsåt eller oaktsamhet, utan endast att oriktig uppgift faktiskt har lämnats. Vid uppsåtligt lämnande av oriktig skatteuppgift ska den skyldige dömas för skattebrott till fängelse i högst två år (2 § SBL). Om oriktig skatteuppgift lämnats till följd av grov oaktsamhet ska den skyldige dömas till böter eller fängelse i högst ett år (5 § SBL).

Samma oriktiga skatteuppgift kan alltså föranleda både ett administrativt skattetilläggsförfarande och, om de subjektiva rekvisiten är uppfyllda, ett straffrättsligt förfarande. Systemet påminner starkt om sanktionssystemet efter olaga oljeutsläpp från fartyg. Praxis om det skatterättsliga förfarandet utgör dubbelbestraffning borde därför kunna användas som vägledning för att utröna om sanktionssystemet efter olaga oljeutsläpp från fartyg i vissa fall utgör dubbelbestraffning.

Det svenska skattetilläggsystemets förenlighet med Europakonventionen prövades i NJA 2000 s. 622. Domstolen kom först fram till att intern svensk rätt inte medförde att ett påfört skattetillägg uteslöt ett senare åtal för skattebrott. HD menade vidare att rättskraften enligt Europakonventionen avser *brott* och inte *gärning* och på grund av skillnaderna i subjektivt hänseende mellan gärningen som föranleder skattetillägg respektive åtal för skattebrott, så är det inte fråga om ”samma” överträdelse. Eftersom det inte rör sig om samma överträdelse strider det heller inte mot Europakonventionen att någon först påförs ett skattetillägg och därefter åtalas för skattebrott. HD uttalade att det ”*[f]ör att ändå med hänvisning till konventionen underkänna den ordning som gäller enligt intern svensk reglering bör krävas att det*

finns klart stöd för detta i Europadomstolens praxis. Något sådant stöd föreligger inte”.

Efter *Zolotukhin-avgörandet* och den nya tolkningen av vad som avses med ”samma brott” uppstod anledning att pröva frågan på nytt. Först ut var Regeringsrätten som i RÅ 2009 ref. 94 kom fram till att det svenska systemet allttjämt var förenligt med Europakonventionen. Regeringsrätten menade att *Zolotukhin-avgörandet* och *Ruotsalainen-avgörandet* visserligen tyder på en utveckling av domstolens praxis, men att avgörandena inte avser det svenska systemet, som har vissa ”särdrag”. Förbudet mot dubbelbestraffning i EKMR bör enligt Regeringsrätten tolkas med beaktande av hur konventionsstaternas rättsordningar utformats och ”[e]n alltför snäv teknisk tolkning av dubbelbestraffningsförbudet skulle kunna leda till svåröverskådliga konsekvenser för enskilda konventionsstater, utan att för den skull den rådande ordningen med fog kan påstås kränka grundläggande mänskliga rättigheter”.

Frågan prövades en tid därefter av HD i det uppmärksammade målet NJA 2010 s 168. HD redogjorde utförligt i sitt domskäl för tidigare praxis från Europadomstolen och kom fram till att praxis från Europadomstolen från tiden före *Zolotukhin avgörandet* numera måste anses överspelad. I och med *Zolotukhin-avgörandet* ska Europadomstolen anses slutligen ha tagit ställning till vad som utgör ”samma brott” enligt artikel 4 protokoll 7 Europakonventionen. HD menade att det numera är uteslutet att det med hänvisning till skillnader i subjektivt hänseende ska anses att förfaranden som avser samma oriktiga uppgiftslämnande inte avser identiska fakta eller fakta som i allt väsentligt är desamma. Det oriktiga uppgiftslämnandet som leder till skattetillägg är alltså enligt HD ”samma brott” som det oriktiga uppgiftslämnandet som kan leda till åtal för skattebrott.

HD stannade emellertid inte här utan menade att trots att uppgiftslämnandet som föranleder de båda sanktionerna utgör ”samma brott” finns det ändå visst utrymme för att ha flera sanktioner för ”samma brott”. Dessa sanktioner kan dessutom beslutas av olika organ, vid olika tillfällen. Med hänvisning till Europadomstolspraxis skulle det dubbla förfarandet vara i sin ordning om det varit förutsebart och om det funnits ett tillräckligt nära tidsmässigt och sakligt samband mellan förfarandena. HD uttalade att det visserligen kan vara föremål för olika bedömningar om det svenska skattetilläggsystemet är konventionsenligt eller ej, men att det saknas *klart stöd* i konventionen eller i Europadomstolens praxis för att generellt underkänna det svenska systemet med dubbla förfaranden.

Justitieråden Lundius och Lindskog var skiljaktiga och menade att det visserligen lämnas ett visst utrymme i Europadomstolens praxis att ha flera sanktioner

för ”samma brott”. Sanktioner som dessutom kan beslutas av olika organ vid skilda tillfällen. Dock ”förutsätter detta att brottet inte blir föremål för en förnyad fullständig prövning i det andra förfarandet. Det andra förfarandet ska endast innebära en komplettering i sanktionshänseende”. Enligt de skiljaktiga sker en fullständig prövning av gärningen återigen när en allmän domstol prövar ett åtal för skattebrott. Vid ett skatteåtal sker en ny prövning genom att uppsåtsfrågan måste bli föremål för en relativt omfattande utredning. Sett till detta föreligger därför *klart stöd* för att en rättegång angående skattebrott utgör ett nytt straffrättsligt förfarande sett till artikel 4 protokoll 7 Europakonventionen. Ett lagakraftvunnet beslut om skattetillägg ska enligt Europakonventionen ha res judicata-verkningar i förhållande till ett åtal om skattebrott för samma gärning.

De skiljaktiga angrep alltså majoritetens syn att det inte var *helt klart* att det svenska systemet inte var förenligt med artikel 4 protokoll 7 Europakonventionen. Det finns dock även de som menat att oavsett hur det ligger till med den saken inte ens ska krävs att det är *helt klart* att det föreligger en oförenlighet med Europakonventionen eller Europadomstolens praxis. Uppseendeväckande nog kom denna invändning från Hovrätten för Västra Götaland som i en dom 23 juni 2010 valde att bortse från NJA 2010 s 168. Hovrätten ifrågasatte HD:s krav på *klart stöd* och menade att detta var ett avsteg från den konventionskonforma tolkningsmetoden. Hovrätten menade vidare att kravet på *klart stöd* står i konflikt med ”living instrument”-doktrinen. Genom HD:s snäva tolkning riskerar rättighetens kärna urholkas och i förlängningen göra konventionens rättigheter teoretiska och illusoriska. Hovrätten konstaterade att trots att en hovrätt ”i normala fall bör betrakta Högsta domstolens avgöranden som en rättskälla av stor vikt står det klart att det, vid konflikt mellan dessa instanser, är Europadomstolens tolkning som är den tyngst vägande när det gäller frågan om konventionsrättigheternas riktiga innebörd”. Efter att Hovrättens dom överklagats meddelade HD att prövningstillstånd ej medgavs och hänvisade då till NJA 2010 s 168.⁶¹ Något som förmodligen ska tolkas som att HD menade att frågan redan blivit prövad och att utgången av NJA 2010 s 168 alltjämt gäller.

Senare hovrättsavgöranden har visat på en mindre motspänstig hållning. Till exempel fann Svea Hovrätt i en dom den 23 november 2010 att det inte finns skäl att göra annan bedömning än HD gjorde i NJA 2010 s 168. Ett tidigare påfört skattetillägg ska inte medföra att ett åtal om skattebrott ska avvisas.⁶² Hovrätten för övre Norrland

⁶¹ PT B 3553/10.

⁶² Svea Hovrätts dom i mål 868-09 den 23 november 2010.

uttalade vidare i en dom den 23 november 2010 att det är olyckligt att en underrätt och HD gör olika bedömning av om det svenska systemet är förenligt med Europakonventionen, bland annat sett utifrån möjligheterna för den enskilde att förutse de rättsliga konsekvenserna av ett visst agerande. Just till följd av detta ska det anses ännu viktigare att HD:s avgörande ska vara vägledande till dess att t.ex. lagstiftaren, Europadomstolen eller HD själv eventuellt ger ett annat besked.⁶³

Som synes har olika hållningar framkommit i svenska domstolar om hur skattetilläggssystemet ska betraktas efter *Zolotukhin-avgörandet*. Regeringsrätten menade i RÅ 2009 ref. 94 att då *Zolotukhin-avgörandet* inte avsåg det svenska systemet, med dess ”särdrag”, föreligger alltså förenlighet med Europakonventionen. HD menade i NJA 2010 s 168, att det inte föreligger *klart stöd* för att det svenska systemet strider mot förbudet mot dubbelbestraffning. De skiljaktiga i NJA 2010 s. 168 menade tvärtom att det faktiskt föreligger *klart stöd*, medan Hovrätten för Västra Sverige menade att *klart stöd* inte ens bör krävas. Även om sista ordet förmodligen inte är sagt är det trots allt HD:s hållning som väger tyngst. Slutsatsen är därför att gällande rätt är att det inte föreligger *klart stöd* för att det svenska skattetilläggssystemet strider mot dubbelbestraffningsförbudet och att *klart stöd* krävs för att kullkasta det svenska systemet. Trots *Zolotukhin-avgörandet* kan systemet behållas.

5.3.2.2 Miljösanktionsavgifter och *ne bis in idem*.

Precis som var fallet med skattetillägg har MB:s regler om miljösanktionsavgift och miljöbalksbrott föranlett diskussioner om eventuell oförenlighet med dubbelbestraffningsförbudet i Europakonventionen.

Frågan prövades i NJA 2004 s. 840 där den tilltalade gjorde gällande att åtalet om miljöbrott skulle avvisas på den grunden att han redan påförts en miljösanktionsavgift för den aktuella gärningen. HD argumenterade genom att påtala de stora likheter som finns mellan miljösanktionsavgifter och skattetillägg. HD menade därför att det inte fanns skäl att göra annan bedömning än vad Europadomstolen gjorde i *Rosenquist mot Sverige* (no. 60619/00, den 14 september 2004). Skillnader i subjektivt hänseende medför inte att gärningarna som föranleder miljösanktionsavgift respektive åtal för miljöbrott ska betraktas som ”samma brott”, trots att de objektiva omständigheterna är det samma. Vidare hänvisade HD återigen till att det krävs *klart*

⁶³ Hovrättens för övre Norrland dom i mål B 441-09 den 23 november 2010.

stöd i Europakonventionen eller Europadomstolens praxis för att underkänna den svenska regleringen och *klart stöd* saknades i det här fallet.

Domen kom innan *Zolotukhin-avgörandet*, vilket gör att den kanske inte har samma prejudikatvärde som NJA 2010 s. 168.⁶⁴ Intressant är dock de lagändringar som gjorts för att minska risken för dubbelbestraffning. I förarbetena till dessa lagändringar uttalades att "[ä]ven om det enligt Högsta domstolens avgörande inte kan anses strida mot Europakonventionen att påföra en miljöstraffavgift och en straffrättslig sanktion samtidigt, är denna typ av dubbla sanktioner, såsom Riksåklagaren har anfört, principiellt tveksam".⁶⁵ Det bör inte förekomma att både straff för miljöbalksbrott och miljöstraffavgift följer av samma gärning, för att i möjligaste mån undvika dubbelbestraffningssituationer.⁶⁶

Lagstiftaren har valt att tydligare renodla de två sanktionsformerna genom att en "lindrigare" överträdelse föranleder miljöstraffavgift, medan en "allvarligare" överträdelse föranleder åtal för miljöbalksbrott.⁶⁷ Lagtekniskt har man löst det genom att införa en åtalsprövningsregel som medför att när miljöstraffavgift kan åläggas för en överträdelse, som inte kan antas föranleda annan påföljd än böter, får åtal väckas av åklagare endast om åtal är påkallat från allmän synpunkt (29 kap. 11 § 4 st.). Vidare finns en möjlighet att inte ta ut en miljöstraffavgift om det vore oskäligt med hänsyn till att överträdelsen har föranlett straff enligt 29 kap. MB (30 kap. 2 § 2 st. 4 p.). Som märks finns inget uttryckligt förbud mot dubbelbestraffning, däremot regler för att så långt som möjligt undvika dubbelbestraffningssituationer.

5.4. Föreligger oförenlighet med Europakonventionen?

För att undersöka om gärningarna som föranleder vattenföroreningsavgift respektive individuellt straffrättsligt ansvar och företagsbot utgör "samma brott" bör man med ledning av *Zolotukhin-avgörandet* först avgöra om gärningarna härrör från identiska fakta eller fakta som i allt väsentligt är desamma. De objektiva rekvisiten för sanktionerna härstammar från samma gärningsbeskrivning (utsläpp av olja i strid med 2 kap. 2 § VlfL) och får således anses identiska. Dock skiljer sig sanktionerna åt så till

⁶⁴ I de båda målen kom HD fram till att det saknades *klart stöd*, men argumentationen som ledde dit var olika.

⁶⁵ Prop 2005/06:182 s. 45.

⁶⁶ A.a. s. 42.

⁶⁷ A.a s. 42f.

vida att ansvaret är strikt vad gäller vattenföroreningsavgift, medan det förutsätts att den straffrättsligt ansvarige haft uppsåt eller varit oaktsam. Till följd av *Zolotuhkin-avgörandet* kan dock denna skillnad i subjektivt hänseende inte medföra annat än att gärningarna är att betrakta som ”samma brott” i den mening som avses i artikel 4 protokoll 7 Europakonventionen. *Idem*-elementet i principen om *ne bis in idem* får alltså anses utredd.

Sett till argumentationen i NJA 2010 s 168 följer inte per automatik att dubbelbestraffning föreligger trots att någon påförs en ny sanktion, beslutad av en ny myndighet. HD menade ju att ett dubbelt förfarande är förenligt med Europakonventionen om det varit förutsebart och om det finns ett tillräckligt nära tidsmässigt och sakligt samband mellan förfarandena. När ett samband ska anses vara tillräckligt nära är inte helt lätt att ge ett entydigt svar på. Justitierådet Lambertz redogjorde i sitt tillägg i NJA 2010 s 168 för tre kriterier som utifrån Europadomstolens praxis medför att parallella förfaranden ska anses godtagbara. *För det första* ska de två sanktionerna vara förutsedda i den nationella lagen och alltså förutsebara för den som döms. *För det andra* ska det finnas en tillräckligt nära förbindelse i underlag och i tid mellan de olika sanktionerna att de kan ses som en samlad påföljd. *För det tredje* ska den sanktion som inte är ”rent straffrättslig” ha ett sådant ändamål att ”*detta förfarande är analogt med en domstols fastställande av straff för en gärningsman som fällt till ansvar i vederbörlig ordning*”. Sett till dessa kriterier finns skäl för att anse att det dubbla förfarandet efter olaga oljeutsläpp är förenligt med Europakonventionen, i alla fall är det inte *helt klart* att så inte skulle vara fallet.

Skulle man argumentera likt de skiljaktiga i NJA 2010 s. 168 så når man möjligtvis den slutsatsen att en prövning i allmän domstol om till exempel eventuellt straffansvar enligt 10 kap. VlfL ska anses utgöra en ny prövning, i och med att det behöver utredas om utsläppet skett med uppsåt eller oaktsamhet. När kustbevakningen beslutar om att vattenföroreningsavgift ska påföras behövs endast konstateras att ett olaga utsläpp skett från ett visst fartyg. Att avgöra om utsläppet skett uppsåtligen eller till följd av oaktsamhet torde kräva relativt omfattande utredning. En prövning om de subjektiva rekvisiten är uppfyllda ska möjligtvis inte ses endast som ett komplement till en prövning om vattenföroreningsavgift, utan ska kanske ses som en mer självständig prövning. Sett på detta vis innebär det ett brott mot förbudet mot dubbelbestraffning.

Jag tänker inte gå in i någon djupare diskussion om lämpligheten i HD:s resonemang i NJA 2010 s 168. Till följd av den likhet som finns mellan skattetillägssystemet och vattenföroreningssystemet är gällande rätt att det inte utgör

dubbelbestraffning att samma fysiska person dels kan påföras en vattenföroreningsavgift, dels hållas straffrättsligt ansvarig. Inte heller är det dubbelbestraffning att samma näringsidkare dels påförs vattenföroreningsavgift, dels åläggs en företagsbot.

Sammanfattningsvis utgör gärningarna som föranleder vattenföroreningsavgift respektive straffansvar enligt 10 kap. VtL ”samma brott” enligt Europadomstolens definition i *Zolothkin-avgörandet*. Därför ska man enligt artikel 4 protokoll 7 Europakonventionen inte kunna ”lagföras eller straffas på nytt”. Sett till NJA 2010 s 168, och det utrymme Europadomstolen gett för dubbla förfaranden, är gällande rätt att det ändå är möjligt att ha flera sanktioner, beslutade av olika myndigheter, för samma gärning, om dessa har ett tillräckligt nära samband. Därför är det inte *helt klart* att sanktionssystemet vid olaga oljeutsläpp ska anses strida mot förbudet mot dubbelbestraffning i Europakonventionen. Detta förutsatt att det till exempel inte går för lång tid mellan de båda förfarandena.

6. Förslag på alternativa lösningar

6.1 Behov av att se över lagstiftningen

Trots att det enligt gällande rätt saknas *klart stöd* för att det föreligger ett brott mot Europakonventionens förbud mot dubbelbestraffning, finns ändå vissa omständigheter som talar för att sanktionssystemet vid oljeförorening från fartyg bör ses över. Det har riktats kritik mot HD:s hållning i NJA 2010 s 168.⁶⁸ Till exempel att det, alldeles oavsett det lämpliga med *klart stöd*-doktrinen, bör anses att *klart stöd* faktiskt föreligger. Kanske på grund av de stora konsekvenser ett underkännande av det svenska systemet skulle få, valde HD att närmast se det som att det inte bara skulle finnas *klart stöd*, utan att man skulle vara i det närmaste *absolut säker* på att det svenska systemet stred mot Europakonventionen innan man underkände det.⁶⁹ Antalet skattetillägg uppgår till 180 000 fall per år, varav ca 4 000 anmäls av Skatteverket till åtal, och det handlar om stora pengasummor.⁷⁰ Detta gör att det kanske finns en motvilja mot att helt underkänna det svenska systemet, genom en möjligtvis osäker tolkning av Europakonventionen. Man lämnar hellre över ansvaret till lagstiftaren och kanske är det också den klokaste vägen att gå. I fallet med miljöstraffavgift fann lagstiftaren det principiellt tveksamt med dubbla sanktioner och genomförde därför lagändringar.

Det är inte omöjligt att Europadomstolen skulle ha en annan syn än HD i frågan om det svenska skattetilläggssystemet utgör dubbelbestraffning. Om så är fallet bör även sanktionssystemet vid oljeförorening från fartyg anses utgöra dubbelbestraffning. Justitierådet Lambertz tillade vidare för egen del i NJA 2010 s 168 att den rådande osäkerheten ger lagstiftaren anledning att överväga om skattetilläggssystemet bör ses över. Även f.d. Justitierådet Johan Munck har påtalat att Sverige inte bör balansera på gränsen till det tillåtna, utan möjliga alternativ bör utredas. En sådan utredning ska i så fall inte endast begränsas till skattetilläggssystemet, utan bör även omfatta andra fall där både straff av allmän domstol och administrativa sanktioner kan förekomma för samma överträdelse.⁷¹ Det ankommer vidare på lagstiftaren att se till att svensk rätt hela tiden är i fas med Europakonventionens bestämmelser.⁷²

Det är i dagsläget enligt min mening i alla fall olämpligt med dubbla förfaranden

⁶⁸ Munck SvJT 2010, s. 749.

⁶⁹ Cameron, An Introduction to the European Convention on Human Rights, s. 189.

⁷⁰ Munck SvJT 2010, s. 750.

⁷¹ Munck Svjt 2010, s. 750.

⁷² Prop. 1993/94:117 s. 41.

och i framtiden kanske även otillåtet. Det gör att det finns skäl att, liksom lagstiftaren gjorde angående miljöstraffavgifterna, försöka undvika dubbla sanktioner för samma gärning. Jag ska nedan diskutera några förslag på alternativa lösningar som dels uppfyller Sveriges internationella åtaganden, dels undviker dubbelbestraffningssituationer.

En eventuell förändring i lagstiftningen rörande åtgärder mot oljeförorening från fartyg är redan under utredning. Ett kommittédirektiv om översyn av VlfL kom sommaren 2010 och utredningen ska senast första oktober 2011 redovisas. Enligt kommittédirektivet bör VlfL, eller en eventuell ny lag, bland annat utformas på ett sådant sätt att framtida internationella, EU-rättsliga eller nationella bestämmelser blir enkla att infoga. Vidare ska sanktionssystemet ses över så det blir enklare och mer effektivt. Det ska till exempel undersökas om det är möjligt och lämpligt att utöka de rättsliga grunderna att meddela nyttjandeförbud eller införa administrativa sanktioner istället för de straffrättsliga sanktionerna. Detta för att överträdelser ska beivras i högre utsträckning än vad hittills varit möjligt, vilket på sikt ska medverka till en bättre efterlevnad av lagstiftningen. Vid sina överväganden om sanktionssystemet ska utredaren beakta Sveriges i sammanhanget relevanta internationella och mellanstatliga åtaganden.⁷³

Just dessa åtaganden och rättsområdets internationella ursprung är viktigt att komma ihåg. Genom MARPOL har Sverige förbundit sig att förbjuda oljeutsläpp från fartyg. Genom Rambeslutet är Sverige förpliktad att kriminalisera och ha kännbara personliga straff för vissa utsläpp, samt ha en ekonomisk sanktion för juridiska personer, i de allvarligaste fallen uppgående till mellan 750 000 och 1 500 000 Euro. Det personliga straffrättsliga ansvaret bör inte förändras, eftersom det idag uppfyller Rambeslutets krav och det finns litet utrymme för förändring. Det finns dock utrymme för att förändra hur den ekonomiska sanktionen för juridiska personer ska utformas och påföras.

6.2 Olika alternativa lösningar

6.2.1 En ”norsk” lösning?

Eftersom jag tidigare dragit paralleller mellan skattetillägg och vattenföroreningsavgift

⁷³ Dir. 2010:73.

kanske det återigen går att finna inspiration därifrån. I Norge finns ett liknande skattetillägssystem som i Sverige och där har det ansetts att systemet inte oförändrat kan upprätthållas efter *Zolothkin-målet*. Enligt ett lagförslag från den norska regeringen ska skattemyndigheten, efter att en oriktig skatteuppgift lämnats, välja mellan att antingen påföra skattetillägg (tilleggsskatt) eller att överlämna ärendet till åklagare. Samma omständigheter ska alltså inte kunna ligga till grund för både ett administrativt påfört skattetillägg och ett åtal om skattebrott. Leder anmälan till ett skattebrottsåtal ska det skattetillägg som annars hade påförts inkluderas i eventuella böter. Om åtalet leder till fängelse ska straffet kombineras med en ekonomisk sanktion.⁷⁴

Om en liknande lösning skulle tillämpas för att undvika dubbelbestraffningssituationer efter ett olaga oljeutsläpp kunde det se ut enligt följande. Eftersom Kustbevakningen både fungerar som brottsutredare och handhar frågor som rör vattenföroreningsavgift skulle Kustbevakningen efter ett upptäckt oljeutsläpp välja en av två vägar, i de fall då dubbelbestraffningsproblematik kan aktualiseras. Antingen påför kustbevakningen ägaren/redaren en vattenföroreningsavgift eller överlämnar kustbevakningen ärendet till åklagaren utan att en sådan har påförts. Kustbevakningen gör en bedömning av det aktuella fallet och beroende på omständigheterna väljs en av de två vägarna. Förefaller utsläppet att härröra från ett uppsåtligt eller oaktsamt förfarande ska kustbevakningen överlämna ärendet till åklagaren. På det viset undviker man ett dubbelt förfarande. Fullständig prövning och lagföring utförs då endast av en myndighet, vid ett tillfälle. Ingen straffas eller lagförs på nytt. Eftersom vattenföroreningsavgiften ibland kan bli mycket högre än de eventuella böter en gärningsman kan dömas till, är det förstås inte önskvärt att den ekonomiska sanktionen för en ”uppsåtlig förorenare” blir lägre än för någon som endast påförs en vattenföroreningsavgift. Detta skulle då undvikas genom att ett belopp motsvarande den tänkta vattenföroreningsavgiften inkluderas i böterna. Om den ansvarige döms till fängelse skulle en ekonomisk sanktion motsvarande vattenföroreningsavgiften påföras vid sidan av fängelsestraffet.

En sådan lösning skulle fungera som en säkerhetsventil och skulle inte behöva tillämpas i de fall Kustbevakningen finner att det är uppenbart att ingen dubbelbestraffningssituation föreligger. Det finns dock invändningar mot en sådan lösning. Främst att om domstolen inte finner det styrkt att den tilltalade hade agerat uppsåtligt eller oaktsamt och därför inte kan dömas, skulle denne även slippa undan

⁷⁴ Sammanfattning av det norska lagförslaget finns i SOU 2009:58, s. 566.

vattenföroreningsavgiften, trots det strikta ansvaret som normalt gäller.

En bättre lösning vore istället att Kustbevakningen i händelse av möjlig dubbelbestraffningssituation lämnar över hela utredningsmaterialet till åklagaren och då även överlämnar möjligheten att påföra vattenföroreningsavgift. Åklagaren gör därefter en bedömning och om de subjektiva rekvisiten inte kan anses styrkta kan åklagaren administrativt påföra en vattenföroreningsavgift. På så sätt skulle dubbelbestraffning undvikas, samtidigt som förorenaren inte helt undslipper sanktion. Skulle de subjektiva rekvisiten anses vara styrkta inkluderas vattenföroreningsavgiften i den samlade påföljden på samma sätt som redogjorts för ovan.

Det är möjligt att en sådan ordning skulle medföra gränsdragningsproblem som riskerar bli betungande för Kustbevakningen, exempelvis att ägarförhållanden och gärningsmannaskap mer noggrant måste utredas innan man beslutar vilken väg som ska väljas. Jag ska därför nedan diskutera om det är möjligt och lämpligt att göra en mer radikal förändring av hur den eller de ekonomiska sanktioner som följer ett olaga oljeutsläpp ska se ut. Som jag ser det finns det tre möjliga alternativ för att på så sätt undvika dubbelbestraffningssituationer. Det första alternativet vore att ta bort möjligheten att påföra vattenföroreningsavgift, det andra alternativet vore att ta bort möjligheten att ålägga företagsbot och det tredje alternativet vore att tydligare separera det administrativa förfarandet och det straffrättsliga förfarandet.

6.2.3 Ta bort vattenföroreningsavgiften?

På många sätt uppfyller en vattenföroreningsavgift och en företagsbot samma syfte. Som nämnts var syftet med vattenföroreningsavgiftsinstitutet att det skulle ha en preventiv effekt, genom att ett utsläpp skulle bli mindre ”lönsamt” och ägaren/redaren skulle få ett incitament att bättre utrusta fartyget och bättre utbilda sin besättning. Syftet med företagsbotsinstitutet var även det preventivt. Dels skulle det avskräcka en näringsidkare från att begå brott, dels skulle det ge näringsidkaren ett incitament att förebygga brott som begås i dess verksamhet. Det medför att det finns skäl ifrågasätta behovet av att behålla båda sanktionerna, när de ändå i stort sett fyller samma syfte. Det går vidare att fråga sig vad det är för mening med att ha två sanktionsformer när miljöåklagare och företrädare för Kustbevakningen har uppgett för mig att det är vanligt att man jämför den sist påförda sanktionen för att den totala ekonomiska sanktionen inte ska bli för betungande. Enklare vore ju då att bara ha *en* ekonomisk sanktion om slutresultatet ändå ofta skulle bli detsamma. Frågan blir då om det är lämpligt att

avskaffa vattenföreningensinstitutet eller ta bort möjligheten att ålägga företagsbot efter ett olaga oljeutsläpp.

Företagsbotsinstitutet har ansetts uppfylla Rambeslutets krav på ekonomisk sanktion för en juridisk person. Det ger utrymme för att möjligheten att påföra vattenföreningensavgift skulle kunna tas bort utan att Sverige skulle bryta mot sina internationella åtaganden. Men att det är möjligt att ta bort vattenföreningensavgiftsinstitutet innebär inte nödvändigtvis att det vore lämpligt. Vattenföreningensavgiftsinstitutet har sina förtjänster. Det är ett smidigt och lätt förutsebart förfarande (Kustbevakningen upptäcker ett utsläpp och lyckas knyta det till ett specifikt fartyg. Fartygets redare eller ägare påförs en vattenföreningensavgift, vars belopp bestäms av utsläppets storlek och fartygets storlek). De objektiva rekvisiten för vattenföreningensavgift och personligt straffansvar eller företagsbot är desamma. Skillnaderna finns som nämnts i de subjektiva rekvisiten. Skulle möjligheten att påföra en vattenföreningensavgift tas bort finns en risk att färre oljeutsläpp skulle straffas, eftersom ansvaret är strikt för vattenföreningensavgift, medan det krävs att även de subjektiva brottsrekvisiten är uppfyllda för att en företagsbot ska kunna aktualiseras. Som visats är det få fall per år då ett oljeutsläpp leder till någon sanktion och det är inte önskvärt att än färre ska dabbas av sanktion.

Detta problem ska dock kanske inte överdrivas. Ett utsläpp till följd av en olycka eller en nödsituation kan endast föranleda vattenföreningensavgift om det är visat att utsläppet inte begränsats i godtagbar utsträckning. Därför borde ett utsläpp som föranlett en vattenföreningensavgift i de allra flesta fall ha berott på ett uppsåtligt eller oaktsamt handlande från någon inblandad.⁷⁵ Det kan kanske vara svårt att knyta det uppsåtliga eller oaktsamma handlandet till en specifik person, men det krävs inte att en särskild person utpekats för att en företagsbot kan åläggas, utan endast att brott begåtts. De skillnader som finns i bevishänseende mellan att visa att ett utsläpp inte berodde på en olycka och att visa att ett utsläpp berodde på ett, i alla fall, oaktsamt handlande från någon ombord behöver inte vara allt för stora.

Vidare är minsta möjliga vattenföreningensavgift ett basbelopp för utsläpp från ett mindre fartyg och 2,5 basbelopp för utsläpp från ett större fartyg, medan minsta möjliga företagsbot är 5 000 kr. För att inte en näringsidkare ska komma billigare undan om vattenföreningensavgiften avskaffas bör tydliga riktlinjer utformas för hur stor en företagsbot bör bli. Att använda parametrarna fartygets storlek och utsläppets storlek

⁷⁵ SOU 1998:158, s. 189f.

kunde då alltså vara ett lämpligt sätt att avgöra företagsbotens storlek.

6.2.4 Ta bort företagsboten?

Istället för att ta bort möjligheten att påföra vattenföroreningsavgift vore en möjlig lösning att utforma reglerna om vattenföroreningsavgift så att dessa uppfyller Rambeslutets krav på ekonomisk sanktion för en juridisk person. Genom att undanta brott mot VlfL från reglerna om företagsbot skulle man samtidigt undgå en dubbelbestraffningssituation, genom att vattenföroreningsavgiften då skulle bli den enda sanktionen för en näringsidkare. Att undanta brott mot VlfL från reglerna om företagsbot skulle enkelt kunna göras genom att det införs en lagregel som stadgar att för de fall en vattenföroreningsavgift kan påföras får en företagsbot enligt 36 kap 7 § BrB inte åläggas.

Det finns ingen övre gräns för hur hög en vattenföroreningsavgift kan bli, i teorin skulle Rambeslutets krav på en ekonomisk sanktion för juridisk person, i de allvarligaste fallen uppgående till mellan 750 000 och 1 500 000 Euro, redan vara uppfyllt. Reglerna för hur vattenföroreningsavgiftens storlek ska beräknas bör ändå korrigeras till viss del. Det skulle med nuvarande regler krävas ett utsläpp på närmare 2 miljoner liter olja från ett större fartyg och över 7 miljoner liter från ett mindre fartyg för att komma upp i en vattenföroreningsavgift motsvarande 750 000 Euro. Vidare bör kanske även övervägas om det verkligen ska anses mindre klandervärt att släppa ut olja från ett mindre fartyg än ett större fartyg.

Det faktum att en näringsidkare genom strikt ansvar kan riskera att påföras en ekonomisk sanktion på ett mångmiljonbelopp kan kanske anses oskäligt. Att det i alla fall skulle finnas ett krav på oaktsamhet från näringsidkarens sida för att göra förfarandet acceptabelt ur rättssäkerhetssynpunkt. Detta motiverades dock redan då vattenföroreningsavgiften instiftades med att det finns en presumtion om att en överträdelse inte kan förekomma annat än till följd av uppsåt eller oaktsamhet.⁷⁶

Det finns dock enligt min mening en avgörande invändning mot att införa en sådan här ordning. Det skulle bara hindra dubbelbestraffningssituationer enligt det första typfallet (vattenföroreningsavgift/företagsbot). Det skulle i detta fall fortfarande vara möjligt att en fysisk person påförs vattenföroreningsavgift och sedan hålls straffrättsligt ansvarig enligt 10 kap. VlfL, liksom fallet var i *Tellamålen*. Det skulle alltså

⁷⁶ Ds k 1981:8, s. 46f.

finnas en risk att en person får två olika sanktioner, beslutade av två olika myndigheter, vid olika tillfällen, för ”samma brott”. Det är ju just detta jag menar att man bör undvika trots att det i dagsläget saknas *klart stöd* för att det strider mot Europakonventionen.

6.2.5 Tydligare skilja förfarandena åt?

Det kan kanske tyckas att ett avskaffande av en av de ekonomiska sanktionerna är en allt för drastisk åtgärd. Det skulle möjligtvis gå att behålla både vattenföroreningsavgiften och företagsboten om förfarandena tydligare skiljs åt. Genom att renodla det administrativa förfarandet från det straffrättsliga, som gjordes med miljösanktionsavgiften och miljöbalksbrotten, borde dubbelbestraffningssituationer kunna undvikas.

Förfarandena skulle tydligare skiljas åt genom att man avkriminaliserar vissa former av utsläpp, förslagsvis utsläpp som är att betrakta som ringa. Om oljeutsläppet exempelvis understiger en viss volym kan en vattenföroreningsavgift påföras, om det överstiger volymen är det en brottslig gärning och kan aktualisera personligt straffansvar och företagsbot. Dubbelbestraffning skulle då undvikas genom att personligt straffansvar inte kan aktualiseras för samma gärning som föranleder vattenföroreningsavgift, eftersom inget brott då har begåtts. Inte heller företagsbot skulle kunna aktualiseras eftersom en förutsättning för att en företagsbot ska kunna åläggas är att ett *brott* har begåtts i näringsverksamheten.

En fördel med en sådan ordning vore att man då skulle kunna behålla ett snabbt och enkelt administrativt förfarande för mer ”bagatellartade” utsläpp. Jag ser dock vissa problem med ett sådant system. Framförallt hur man ska utforma gränsdragningen för när ett utsläpp är att anse som mindre allvarligt. Även om oljeutsläppets volym skulle kunna vara ett sätt att skilja ett brottsligt utsläpp från ett utsläpp som bara ska kunna föranleda vattenföroreningsavgift, finns ändå en risk att det är ett alltför trubbigt sätt att bedöma hur allvarligt ett utsläpp ska betraktas. Ett mindre utsläpp utanför ett område med ett känsligt växt- och djurliv bör kanske ses som mer klandervärdt än ett större utsläpp i exempelvis en industrihamn. Vidare följer av Direktivet att ett utsläpp ska betraktas som en överträdelse om det skett uppsåtligen eller genom vårdslöshet eller grov oaktsamhet och enligt Rambeslutet ska en sådan överträdelse betraktas som ett *brott*. Det innebär att ett utsläpp med begränsad volym inte kan avkriminaliseras om de subjektiva rekvisiten är uppfyllda. Utsläppets volym är alltså inte lämpligt att använda som gränsdragning för att skilja det administrativa förfarandet och det straffrättsliga

förfarandet åt. Jag har dock svårt att se något annat sätt att göra gränsdragningen, som skulle göra den tillräckligt förutsebar.

Ytterligare en invändning är att det enligt min mening vore olämpligt att strikt ansvar ska föreligga för ett avkriminaliserat utsläpp, medan det krävs att samtliga brottsrekvisit är uppfyllda för att ett straffrättsligt förfarande ska aktualiseras. Om det strikta ansvaret för en vattenföroreningsavgift skulle tas bort och det istället infördes krav på åtminstone oaktsamhet, blir det dock svårt att motivera varför institutet ska finnas kvar.

6.3 Sammanfattande diskussion

Sanktionssystemet vid oljeförorening från fartyg har utformats under påverkan från ett flertal konventioner och EU-rättsakter, vilket medfört att regelverket är något svåröverskådligt. Kombinationen av svenska regler och internationella åtaganden har skapat att ett system med dels ett administrativt förfarande (vattenföroreningsavgift), dels ett straffrättsligt förfarande (personligt straffansvar och företagsbot). Till följd av ny praxis från Europadomstolen är gärningen som föranleder det administrativa förfarandet respektive det straffrättsliga förfarandet att betrakta som ”samma brott” i Europakonventionens mening. Av NJA 2010 s. 168 följer dock att det inte föreligger *klart stöd* för att det skulle vara oförenligt med Europakonventionen att ha flera sanktioner för ”samma brott”.

Rättsläget är ändå ganska osäkert och det bör i alla fall enligt min mening betraktas som *olämpligt* att en fysisk eller juridisk person kan straffas två gånger för ”samma brott”. Det finns skäl att se över regelverket och se hur dubbelbestraffningssituationer kan undvikas. Det är dock svårt att finna en lösning som är helt tillfredsställande. Av de alternativa lösningar som jag diskuterade i föregående avsnitt vore förmodligen den mest lämpliga lösningen att Kustbevakningen, i händelse av dubbelbestraffningssituation, ges möjlighet att överlämna beslutet att påföra vattenföroreningsavgift till åklagaren. Detta skulle inte innebära alltför omfattande ingrepp i den nuvarande regleringen, samtidigt som dubbelbestraffning skulle undvikas.

Skulle en sådan lösning innebära för stora praktiska problem finns skäl att överväga en mer radikal förändring av de ekonomiska sanktionerna som följer av ett olaga oljeutsläpp. Jag menar att den bästa lösningen i så fall vore att avskaffa vattenföroreningsavgiftsinstitutet. På så sätt skulle Sverige alltjämt leva upp till

Rambeslutets krav på sanktioner för juridiska personer, samtidigt som det då endast skulle finnas ett renodlat straffrättsligt förfarande. Därigenom skulle dubbelbestraffningssituationer definitivt undvikas. Att syftet med vattenföroreningsavgiften på många sätt liknar syftet med företagsboten och det faktum att dessa sanktioner ofta aktualiseras vid samma tillfälle och då ofta jämkas samman medför att behovet av att båda sanktionerna finns kvar blir mindre.

Käll- och Litteraturförteckning

Offentligt tryck

- Dir. 2010:73. *Översyn av lagen om åtgärder mot förorening från fartyg.*
- Ds 2005:43. *Genomförande av direktivet och rambeslutet om åtgärder mot förorening från fartyg.*
- Ds k 1981:8. *Vattenföroreningsavgift.*
- Prop. 1993/94:117. *Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor.*
- Prop. 1982/83:87 *om vattenföroreningsavgift.*
- Prop. 2005/06:59. *Företagsbot.*
- Prop. 2005/06:182 *Miljöbalkens sanktionssystem, m.m.*
- Prop. 2005/06:209. *Straffrättsliga regler mot förorening från fartyg.*
- SOU 1998:158. *Sanktioner vid oljeutsläpp m.m.*
- SOU 2009:58. *Skatteförfarandet.*

Litteratur och artiklar

- Birnie, P, Boyle, A & Redgwell, C, *International Law & the Environment*, 3:e uppl, Oxford University Press 2009.
- Cameron, I, *An Introduction to the European Convention on Human Rights*, 6:e uppl, Iustus förlag 2011.
- Ekelöf, P-O, Bylund, T & Edelstam, H, *Rättegång – Tredje häftet*, 7:e uppl, Norstedts juridik 2006.
- Falkanger, T & Bull, H-J, *Sjørett*, 7:e uppl, Sjørettsfondet Akademisk 2010.
- Gulliksson, M, *Regeringsrätten, skattetilläggen och Zolotukhin-avgörandet*, JT 2009-10 s. 653-665.
- Karlmark, S, *Miljörätt ur straffrättsligt perspektiv*, 3:e uppl, Norstedts juridik 2009.
- Munck, J, *Skattetillägg och dubbelbestraffning*, SvJT 2010 s. 747-752.
- Simon Almendal, T, *Ne bis in idem – ett nytt rättsläge?*, JT 2009-10 s. 549-570.
- Träskman, P-O, *Miljöstraffrätten – Miljökontroll, miljöbrott och brottspåföljder*, Norstedts juridik 2010.

Rättsfall

Svenska domstolar

Svea Hovrätts dom i mål 868-09 den 23 november 2010.

Hovrättens för övre Norrland dom i mål B 441-09 den 23 november 2010.

NJA 2000 s. 622.

NJA 2004 s. 255.

NJA 2004 s. 840.

NJA 2010 s. 168.

PT B 3553/10.

RÅ 2000 ref. 65

RÅ 2002 ref 79.

RÅ 2009 ref. 94.

Europadomstolen

Carlberg mot Sverige (No. 9631/04, den 27 januari 2009).

Nilsson mot Sverige (No. 73661/01, den 13 december 2005).

Rosenquist mot Sverige (No. 60619/00, den 14 september 2004).

R.T. mot Schweiz (No. 31982/96, den 13 maj 2000).

Ruotsalainen mot Finland (No. 13079/03, den 16 juni 2009).

Zolotukhin mot Ryssland (No. 14939/03, den 10 februari 2009).

Internetkällor

Olycks skyddet utmed de svenska kusterna och i de stora insjöarna inför 2010 (Strategi- och policydokument, finns att hämtat på www.kustbevakningen.se).

www.kustbevakningen.se/kbvtemplates/Page.aspx?id=647 (22 mars 2011).

www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/status.htm (10 maj 2011).

Muntliga källor

Peter Åkesson, verksjurist vid Kustbevakningen (samtal den 13 april 2011).

Gunnar Persson, förundersökningsledare vid Kustbevakningen (samtal den 20 april 2011).

Miljöåklagare Kristina Persson (samtal den 3 maj 2011).