

Delphi

Ny praxis från EU-domstolen bland annat angående vad som gäller för icke-förorenade massor enligt avfallsdirektivet

Elisabeth Werner / Partner / Advokat, **Caroline Appelberg** / Associate & **Lucas Claesson** / Associate



Ny praxis från EU-domstolen bland annat angående vad som gäller för icke-förorenade massor enligt avfallsdirektivet

Elisabeth Werner / Partner / Advokat, **Caroline Appelberg** / Associate & **Lucas Claesson** / Associate

Bestämmelser om avfall finns i 15 kap. miljöbalken som har bakgrund i EU:s direktiv 2008/98 om avfall ("avfallsdirektivet"). Den 17 november meddelade EU-domstolen ett förhandsavgörande i mål C-238/21 som ger vägledning kring bedömningen av om och när icke-förorenade massor ska klassificeras som avfall.

Rättsfrågorna i det nationella målet

Flera jordbrukare i Österrike hade vänt sig till en byggentreprenör ("entreprenören") för att beställa jord från olika byggprojekt i syfte att använda den för utjämning och återställande av odlingsområden.

De uppgrävda massorna tillhörde enligt nationell rätt den högsta kvalitetsklassen av icke förorenade massor. Massor i denna klass kunde enligt nationell rätt användas för markanpassningsändamål, och den planerade användningen av massorna ansågs såväl lämplig som tillåten. Trots detta fann lokala myndigheter att de uppgrävda massorna utgjorde avfall. Entreprenören överklagade beslutet och förvaltningsdomstolen i *Steiermark, Österrike*, valde sedermera att begära förhandsavgörande från EU-domstolen.

Den nationella domstolen hänsköt tre frågor till EU-domstolen som anknöt till avfallsdirektivets definitioner av avfall och biprodukt samt när avfall upphör vara avfall till förhandsavgörande.¹ EU-domstolen valde att besvara de hänskjutna frågorna i två delar. Först, besvarades huruvida artiklarna utgör hinder för nationell rätt som innebär att icke förorenade uppgrävda massor som enligt

1. Se art. 3.1, 5.1 och 6.1 avfallsdirektivet

nationell ordning är av högsta klassen ska klassificeras som avfall även om det har konstaterats att materialet uppfyller kriterierna för biprodukt. Den andra delen avsåg huruvida artiklarna utgjorde hinder för en ordning som innebar att de aktuella massorna endast upphörde vara avfall när materialet användes som direkt ersättning och när innehavaren av avfallet uppfyllde vissa formella kriterier som inte var relevanta i miljöskyddshänseende.

Avfall eller biprodukt?

Avseende *avfall* konstaterade EU-domstolen inledningsvis att begreppet är beroende av innehavarens beteende och avsikter samt vilken betydelse som ordalydelsen "*göra sig av med*" ska anses ha, dvs. kvittblivningsrekvisitet.

Inledningsvis, fastslog domstolen att avfallsbegreppet inte kan tolkas restriktivt. Bedömningen av kvittblivningsrekvisitet ska ta hänsyn till samtliga omständigheter som kan utgöra indicier på att ett kvittblivningssyfte föreligger. Exempelvis kan en indikation på att ett ämne eller material är avfall vara att det är en produktions- eller konsumtionsrestprodukt. Det vill säga en restprodukt som inte i sig var eftersträvad och som kräver att särskilda försiktighets-åtgärder vidtas vid eventuell användning av den, på grund av att dess sammansättning är farlig för miljön.

Domstolen påpekade därefter särskilt att ett föremål eller ämne som kan återanvändas på ett ekonomiskt lönsamt sätt, inte utesluter att föremålet eller ämnet kan vara avfall i direktivets mening. I bedömningen ska särskild uppmärksamhet fästas vid huruvida innehavaren inte har

eller inte längre har användning av föremålet eller ämnet. Om så är fallet finns en risk för att innehavaren kommer göra sig av med föremålet eller ämnet på ett vis som skadar miljön. Om det berörda föremålet eller ämnet omfattas av avfalls-direktivet, tillkommer under dessa omständigheter krav på att återvinning och bortskaffande av föremålet eller ämnet ska ske utan fara för människors hälsa och utan att det behövs processer eller metoder som kan skada miljön. Vidare, angående bedömningen av kvittblivningsrekvisitet, stipulerade EU-domstolen att graden av sannolikhet för att ett föremål eller ämne kan återanvändas utan föregående bearbetning utgör ett relevant kriterium för bedömningen av om de ska betecknas som avfall i den mening som avses i direktivet.²

Avslutningsvis, avseende avfallsbegreppet, betonade domstolen att det redan innan massorna hade grävts upp, fanns en konkret efterfrågan från lokala jordbrukare om att få sådant material levererat. Efter att lämpliga massor identifierats gjordes även bindande åtaganden om att utföra arbeten med massorna för att återställa och förbättra mark.³ Mot bakgrund av att dessa omständigheter tyder på att det inte fanns ett kvittblivningssyfte, gick domstolen vidare till att redogöra för biproduktskriterierna.⁴ Ett ämne eller föremål som utgör en biprodukt enligt direktivet kan nämligen inte också anses vara avfall enligt samma regelverk.⁵

Angående det första biproduktskriteriet, konstaterade EU-domstolen att det ska vara säkerställt att ämnet eller föremålet kommer till fortsatt användning. Således ålåg det den nationella domstolen att undersöka att entreprenören har ett bindande åtagande med jordbrukarna om att de ska ta emot de uppgrävda massorna i syfte att utföra arbeten för att återställa mark för odling och att förbättra jordbruksarealer. Det ankom även på den nationella domstolen att kontrollera att de aktuella massorna och de levererade kvantiteterna faktiskt varit avsedda för att utföra sådant arbete och varit strikt begränsade till att användas inom ramen för dessa arbeten.⁶

2. Se C 238/21 p. 34–39.
3. C 238/21 p. 49.
4. Se art. 5.1 avfallsdirektivet.
5. C 238/21 p. 44.
6. C 238/21 p. 52.

Vad gäller det andra kriteriet, om att användning ska kunna ske utan bearbetning än normal industriell praxis, noterade domstolen att massorna hade varit föremål för kvalitetskontroll. Domstolen betonade dock att det åligger den nationella domstolen att försäkra sig om att det inte finns ett behov av att bearbeta eller behandla materialet innan det kommer till användning. Angående det tredje kriteriet, om att en biprodukt ska produceras som en integrerad del av en produktionsprocess, konstaterade domstolen att de aktuella massorna är ett resultat av en av de första etapper som normalt genomförs vid byggverksamhet och som medför bearbetning av marken och att det kriteriet därmed var uppfyllt.⁷

Avslutningsvis i bedömningen av huruvida massorna utgjorde en biprodukt, berörde EU-domstolen kriteriet om att den fortsatta användningen ska vara laglig.⁸ EU-domstolen observerade återigen att de icke förorenade massorna tillhörde den högsta kvalitetsklassen. Därefter noterade EU-domstolen att det nationella regelverket angav att användningen av icke förorenade massor av denna kvalitet var såväl lämplig som tillåten för förbättring och återställande av mark. Med anledning av ovanstående konstaterade domstolen att denna användning i princip är förenlig med de mål som eftersträvas i avfallsdirektivet eftersom användningen bidrar till att minska mängden avfall och bevara naturresurserna samt utvecklar en cirkulär ekonomi.⁹

När avfall upphör att vara avfall

EU-domstolen hade vidare att pröva huruvida art. 6.1 avfallsdirektivet utgjorde hinder för en nationell ordning som innebar att material endast upphör att vara avfall när det som används direkt som ersättning för råvaror eller produkter som framställts av primära råvaror och innehavaren uppfyller formella kriterier som inte är relevanta för miljöskyddet. EU-domstolen inledde med att bedöma om de nationella kriterierna var förenliga med avfallsdirektivet. I detta avseende konstaterade domstolen att ett återvinningsförfarande kan vara så enkelt som en kontroll av att avfallet för att uppfylla

7. C 238/21 p. 55.

8. C 238/21 p. 56

9. Jfr. art. 11.2.b avfallsdirektivet.

kriterierna för att inte vara avfall längre.¹⁰ Således fann domstolen att om återanvändning av massor inte kräver någon förbehandling, kan en kontroll vara tillräcklig för att uppfylla förberedelse för återanvändning enligt art. 6.1 avfallsdirektivet.¹¹

Därefter undersökte domstolen om de nationella kriterierna för fastställande av villkoren enligt art. 6.1 avfallsdirektivet var förenliga med avfallsdirektivet. Vad gällde kriterierna konstaterade domstolen att formella kriterier, av den natur som nu prövades, förvisso kan visa sig nödvändiga, men de måste samtidigt uppnå sina mål utan att äventyra uppnåendet av målen med avfallsdirektivet. Med hänsyn till att de uppgrävda massorna enbart anses vara avfall till följd av formaliakrav och inte till följd av en bedömning utifrån avfallsdirektivets bestämmelser ansågs den nationella rätten riskera att äventyra avfallsdirektivets mål.¹²

Domstolens slutsatser

Sammanfattningsvis, tillför domen en ökad tydlighet kring hur bedömningen ska göras avseende flera viktiga definitioner i avfallsdirektivet. Särskilt intressant för svenskt vidkommande är att icke förorenade massor härrörande från byggverksamhet i detta mål ansågs vara producerade som en integrerad del i en produktionsprocess och att rekviset för biprodukt därmed var uppfyllt.¹³

EU-domstolen tydliggör med domen även att formella kriterier om när avfall upphör vara avfall som saknar relevans för miljöskyddet kan vara oförenliga med avfallsdirektivet om de riskerar att äventyra förverkligandet av direktivets mål om resurshushållning m.m. Vidare visar domen att en kontroll kan vara tillräcklig för att uppfylla kravet på förberedelse för återanvändning i art. 6.1 avfallsdirektivet när de aktuella massorna inte kräver någon förbehandling.

Kontakt:

Elisabeth Werner / Partner / Advokat
+46 (0) 767 72 00 96

elisabeth.werner@delphi.se

Caroline Appelberg/ Associate

+46 (0) 767 72 00 94

caroline.appelberg@delphi.se

Lucas Claesson / Associate

+46 (0) 767 72 00 78

lucas.claesson@delphi.se

10. Jfr. skäl 22 till avfallsdirektivet.

11. C 238/21 p. 68.

12. Se C 238/21 p 72–75.

13. Se C 238/21 p. 55.