Tolkning av avfallsbegreppet

EU-domstolens praxis till och med mars 2026

Oskar Johansson

Mars 2026

Luleå Tekniska Universitet

Innehållsförteckning

1 Inledning 2
2 Avgöranden i kronologisk ordning 3
2.1 C-206/88 och C-207/88 Vesosso och Zanetti – Avfall 3
2.2 C-2/90 Kommissionen mot Belgien – Avfall 3
2.3 C-422/92 Kommissionen mot Tyskland – Avfall 4
2.4 C-304/94, C-330/94 och C-224/95 Euro Tombesi m.fl. – Avfall 4
2.5 C-129/96 Inter Enviornment – Avfall 5
2.6 C-192/96 Beside – Avfall 5
2.7 C-418/97 och C-419/97 ARCO Chemie – Avfall, biprodukt och återvinning 6
2.8 C-9/00 Palin Granit – Biprodukt 8
2.9 C-114/01 AvestaPolarit – Biprodukt 10
2.10 C-444/00 Mayer Perry – Återvinning 10
2.11 C-1/03 Van de Walle – Avfall 11
2.12 C-235/02 Saetti – Biprodukt 12
2.13 C-457/02 Niselli – Biprodukt 13
2.14 C-121/03 Kommissionen mot Spanien I och mål C-416/02 Kommissionen mot Spanien II – Biprodukt 14
2.15 C-252/05 Thames Water – Avfall 15
2.16 C-176/05 KVZ Retec – Avfall och animaliska biprodukter 16
2.17 C-194/05 Kommissionen mot Italien – Avfall 17
2.18 C-188/07 Commune de Mesquer – Avfall 17
2.19 C-113/12 Donal Brady – Biprodukt 18
2.20 C-358/11 Lapin – End-of-waste 19
2.21 C-241/12 och C-242/12 Shell – Avfall 20
2.22 C-147/15 Mastrodonato – Återvinning 21
2.23 C-60/18 Tallinna Vesi – End-of-waste 22
2.24 C-212/18 Prato Nevoso – End-of-waste 23
3.24 C-624/17 Tronex – Avfall 24
2.25 C-487/17 och C-489/17 Verlezza m.fl. – Farligt eller icke-farligt avfall 25
2.26 C-629/19 Sappi Austria – Avfall, biprodukt och end-of-waste 25
2.27 C-21/19, C-22/19 och C-23/19 P.F Kamatra – Avfall och biprodukt 26
2.28 C-238/21 Porr Bau – Avfall, biprodukt och end-of-waste 27
3 Sammanfattning och avslutande diskussion 29
3.1 Avfall 29
3.2 Biprodukter 31
3.3 End-of-Waste 36
Rättsfallsregister 40
Bilaga I 41

1 Inledning

Syftet med denna sammanställning är att ge en överskådlig analys av hur EU-domstolen har tolkat och tillämpat avfallsbegreppet enligt EU:s avfallsdirektiv. Avfallsbegreppet är komplext och ofta föremål för tolkningssvårigheter, särskilt när det gäller gränsdragningen mot biprodukter och frågan om när avfall upphör att vara avfall. Detta beror på att begreppet inte enbart omfattar material som uppenbart är avfall, utan ämnen och föremål som innehavaren avser att göra sig av med, vilket kräver en bedömning av avsikt och faktiska omständigheter. Gränsdragningen mot biprodukter är särskilt utmanande eftersom den förutsätter att materialet uppfyller specifika villkor för att inte betraktas som avfall. Ytterligare komplexitet uppstår vid bedömningen av när avfall upphör att vara avfall, vilket kräver en analys av återvinningsprocesser, kvalitetskrav och marknadsförutsättningar. Det är upp till nationella myndigheter och domstolar att tolka avfallsbegreppet, men eftersom EU-domstolen ytterst har tolkningsföreträde gällande direktivbestämmelse är praxis från EU-domstolen avgörande för att fastställa vad begreppet innebär.

Avfallsbegreppet inom EU och Sverige utgår, sedan ett ändringsdirektiv 1991, från verbet ’göra sig av med’.[1] Kortfattat kan ’avfall’ beskrivas som en händelse. En händelse som har inträffat eller som med viss säkerhet kommer att inträffa. Inte sällan ger detta upphov till tolkningssvårigheter och verbet ’göra sig av med’ definieras inte i lagtext, förutom i undantagsfall avseende vissa avfallsfraktioner, exempelvis spillolja.[2] Innebörden av begreppet har sedan dess införande inom EU 1991 i huvudsak fastställts av EU-domstolen. Nedanstående sammanställning är begränsad till avgöranden från EU-domstolen som avser tolkningen av begreppet ’avfall’ i bred bemärkelse,[3] och avser rättsläget till och med mars 2026.

[1] Artikel 3(1) Direktiv 2008/98/EG och 15 kap. 1 § 1 st. Miljöbalken. I och med Prop. 2025/26:108 s. 8 föreslås bestämmelsen att flyttas till 15 kap. 4 § 1 st. Miljöbalken.
[2] Artikel 3(3) Direktiv 2008/98/EG.
[3] Detta inbegriper avgöranden avseende om hur avfall upphör att vara avfall och biprodukter, men inte avgöranden på avfallsområdet i allmänhet.

2 Avgöranden i kronologisk ordning

2.1 C-206/88 och C-207/88 Vesosso och Zanetti – Avfall

Vessoso och Zanetti[4] utgör en av de tidigaste domarna där EU-domstolen klargjorde hur avfallsdefinitionen i det dåvarande avfallsdirektivet skulle tolkas. Fallet uppkom när italienska myndigheter stoppade en oanmäld transport av material som myndigheten betraktade som avfall. Transportören motsatte sig detta och hävdade framför allt att materialets ekonomiska värde innebar att det inte kunde klassas som avfall.

EU-domstolen avfärdade transportörens argument och slog fast att ekonomiskt värde inte i sig kan utesluta att ett ämne eller föremål klassificeras som avfall. Domstolen tydliggjorde att avfallsdefinitionen inte är beroende av om materialet kan säljas eller om någon annan ser en potentiell nytta i det.[5] Det avgörande kriteriet är i stället om innehavaren gör sig av med, avser att göra sig av med, eller är skyldig att göra sig av med materialet. Det krävs därför inte att den som innehar materialet uttryckligen avstår från all möjlig ekonomisk återanvändning för att materialet fortfarande ska betraktas som avfall.[6] Det räcker att det objektivt framstår som något som innehavaren inte längre har användning för och därav gör sig av med.

Domstolen betonade vidare att avfallsdefinitionen måste tolkas i ljuset av direktivets syfte. Ett centralt syfte med avfallsregleringen är att säkerställa ett högt skydd för miljö och människors hälsa. Om ett material kunde undantas från avfallsbegreppet enbart på grund av att det fortfarande har ett marknadsvärde skulle detta öppna för omfattande luckor i tillsynen. Domstolen ansåg därför att avfallsbegreppet måste ges en bred och funktionellt inriktad tolkning för att säkerställa direktivets effektivitet och undvika att reglernas skyddsändamål kringgås.[7] Genom domen lade domstolen grunden för en lång rad senare avgöranden där samma principer återkommer: att ekonomiskt värde eller potentiell användbarhet inte är avgörande för avfallsstatus och att syftet att bli av med ett material i någon form är det centrala kriteriet.

2.2 C-2/90 Kommissionen mot Belgien – Avfall

Mål C-2/90 Kommissionen mot Belgien behandlar avfall och dess relation till den fria rörligheten. Även om målet inte främst handlar om tolkningen av själva begreppet avfall, etablerar det en grundläggande princip: avfall utgör ’vara’ i fördragets mening, och omfattas därmed av reglerna om fri rörlighet för varor enligt dåvarande artikel 30 EEG-fördraget (numera artikel 34 FEUF).

Bakgrunden var att regionen Vallonien i Belgien införde ett generellt importförbud för avfall som var avsett att bortskaffas vid avfalls- och återvinningsanläggningar inom regionen. Förbudet gällde avfall från andra EU-medlemsstater och motiverades av miljöskäl, framför allt att skydda regionens begränsade avfallskapacitet samt att undvika att området blev en ’soptipp’ för omgivande stater. Europeiska kommissionen menade att förbudet utgjorde en kvantitativ importrestriktion,

[4] Målen avgjordes den 28 mars 1990 samtidigt som Mål C-359/88 *Zanetti m.fl.*. Mål C-359/88 behandlar samma frågor och utfallet var det samma varför målet inte redogörs för här. Se dock mål C-359/88 *Zanetti m.fl.,* punkt 11–13 och 17.
[5] Förenade målen C-206/88 och 207/88 *Vessoso och Zanetti*, punkt 8–9.
[6] Förenade målen C-206/88 och 207/88 *Vessoso och Zanetti*, punkt 8–9.
[7] Förenade målen C-206/88 och 207/88 *Vessoso och Zanetti*, punkt 12.

förbjuden enligt fördraget. Belgien invände bland annat att avfall inte borde ses som ’vara’ och att miljöhänsyn borde motivera undantag.

Domstolen betonade att även om avfall skiljer sig från traditionella kommersiella produkter, eftersom det ofta saknar ekonomiskt värde och snarare innebär en kostnad, så är det ändå ett föremål som kan bli föremål för handel. Därmed faller det inom varubegreppet. Skälet till att domstolen inte gjorde någon åtskillnad mellan återvinningsbart och icke-återvinningsbart avfall var dels rättssäkerhet, dels praktiska svårigheter. Det vore, som domstolen framhöll, mycket komplicerat för rättstillämpare att i varje enskilt fall bedöma om visst avfall är återvinningsbart. En sådan bedömning skulle bero på tekniska faktorer, som i sin tur varierar över tid och mellan olika behandlingsmetoder samt påverkas av teknikutvecklingen.[8]

2.3 C-422/92 Kommissionen mot Tyskland – Avfall

Mål C-422/92 Kommissionen mot Tyskland rörde Tysklands genomförande av det dåvarande avfallsdirektivet. Kommissionen riktade kritik mot två aspekter: dels att Tysklands definition av avfall var för snäv, dels att landet infört mycket stränga tillstånds- och anmälningskrav för avfallstransporter. Transportfrågan förlorade senare sin relevans genom införandet av EU:s avfallstransportförordning, men avfallsdefinitionen är av intresse för den här framställningen.[9]

Vid implementeringen hade Tyskland valt att undantaga ett antal ämnen och föremål från avfallsbegreppet, framförallt material som ansågs kunna återvinnas.[10] Detta innebar att material med potentiellt ekonomiskt värde i princip inte betraktades som avfall. Kommissionen ansåg att detta stred mot direktivet och mot EU-domstolens tidigare praxis, där avfallsbegreppet tolkats extensivt för att säkerställa ett högt miljöskydd.

EU-domstolen konstaterade att medlemsstater inte får utesluta ämnen eller föremål endast på grund av att de kan återvinnas eller återanvändas.[11] Ett sådant generellt undantag skulle underminera avfallsrättens syften och skapa olika nationella standarder. Domstolen har sedan *Kommissionen mot Tyskland* nått samma slutsats flera gånger, bland annat i *Niselli* och *Kommissionen mot Italien* angående nationella undantag för vissa restprodukter, se avsnitten 2.13 och 2.17.

2.4 C-304/94, C-330/94 och C-224/95 Euro Tombesi m.fl. – Avfall

Målen uppkom när italienska domstolar ifrågasatte om Italiens nya regler, som undantog vissa återanvändbara produktionsrester från avfallsdefinitionen, var förenliga med EU:s avfallslagstiftning. De åtalade i målen hade hanterat olika material, såsom marmorslam, olivoljerester, metallskrot och farliga filterrester, utan tillstånd, men hävdade att dessa enligt italienska dekret inte längre räknades som avfall. De nationella domstolarna misstänkte att dessa undantag stred mot EU:s breda och harmoniserade avfallsbegrepp och begärde därför ett förhandsavgörande för att klargöra om återanvändbara eller ekonomiskt värdefulla material ändå ska betraktas som avfall enligt EU-rätten.

---

[8] Mål C-2/90 *Kommissionen mot Belgien*, punkt 27–28.
[9] Mål C-422/92 *Kommissionen mot Tyskland*, se punkt 26–42 rörande transportfrågorna.
[10] Mål C-422/92 *Kommissionen mot Tyskland*, punkt 9.
[11] Mål C-422/92 *Kommissionen mot Tyskland*, punkt 25.

Kärnfrågan var alltså, återigen, huruvida avfallsbegreppet omfattar ämnen eller föremål som har ett ekonomiskt värde eller är möjliga att återvinna. I målen prövades även för första gången nuvarande avfallsdefinitionen av EU-domstolen, tidigare domar har behandlat den tidigare lydelsen som utgick från verbet ’bortskaffa’ i stället för det nuvarande ’göra sig av med’. Enligt domstolen gällde även alltjämt de tidigare avgöranden den ’nya’ definitionen: ekonomiskt värde kan inte ensamt vara avgörande.[12] I synnerhet påtalar domstolen att avfallslagstiftningen ska omfatta ämnen eller föremål dess innehavare *gör sig av med*, detta alldeles oavsett om föremålet innehar ett ekonomiskt värde.[13] Inte heller spelar det någon självständig roll att ämnet eller föremålet i fråga har bearbetats eller förädlats om innehavaren trots detta avser att göra sig av med det.[14]

2.5 C-129/96 Inter Enviornment – Avfall

Inter Environment är en fortsättning på EU-domstolens vida tolkning av avfallsbegreppet, målet är ett förhandsavgörande där belgisk domstol ställde två frågor till EU-domstolen. Den första var av mer principiell karaktär, och avsåg frågan om det är förenligt med EU-rätten att en medlemsstat under införlivandetiden av ett direktiv antar bestämmelser som strider mot direktivet. Så var nämligen fallet i målet. Svaret är nej, medlemsstater kan inte, trots att införlivandetiden inte löpt ut anta lagstiftning som direkt strider mot direktiv.[15] Av relevans för den här sammanställningen avsåg den andra frågan om ämnen eller föremål som uppstår i en industriell process samt är en integrerad del av densamma kan uteslutas från att utgöra avfall på den grunden.

Bakgrunden till målet var att belgisk lagstiftning undantog omhändertagande och bearbetning av (farligt) avfall som utgjorde en integrerad del av en produktionsprocess från de tillståndskrav dåvarande avfallsdirektiv ställde för farligt avfall. Frågan var avgörande för att fastställa huruvida den nationella implementeringen strider mot de dåvarande avfallsdirektivens krav eftersom direktiven endast omfattade avfall. I likhet med den tidigare nämnda domen *Euro Tombesi m.f.l.* (se 2.4), konstaterar EU-domstolen att enbart den omständighet att ett ämne eller föremål uppstår och används i en integrerad del av en produktionsprocess undantar inte ämnet eller föremålet från kategoriseras som ett avfall.[16] Här bör poängteras att omständigheten i sig kan tala för att ett ämne eller föremål inte ska utgöra avfall i och med att innehavaren kan använda det som ett argument för att de inte avser göra sig av med ämnet eller föremålet.

Hur dessa ämnen eller föremål, alltså rest- eller biprodukter om uppstår som integrerade delar av produktionsprocesser, ska hanteras blev en återkommande fråga för EU-domstolen i början av 2000-talet. Det hela kulminerade i att kommissionen införde en regel, artikel 5, som behandlar rest- och biprodukter i 2008 års avfallsdirektiv. Förhållandet mellan avfall, restprodukt och biprodukt kommer att behandlas i det sammanfattande kapitlet.

2.6 C-192/96 Beside – Avfall

Målet behandlar tillämpningen av den dåvarande tredelade färgkodningen av avfall särskilt vid gränsöverskridande transporter och gällde om ett blandat plastavfall skulle klassificeras som grönt

[12] Förenade målen C-304/94, C-330/94 och C-224/95 *Euro Tombesi* m.fl., punkt 47–39.
[13] Förenade målen C-304/94, C-330/94 och C-224/95 *Euro Tombesi* m.fl., punkt 52.
[14] Förenade målen C-304/94, C-330/94 och C-224/95 *Euro Tombesi* m.fl., punkt 53–54.
[15] Mål C-129/96 *Inter Enviornment*, punkt 50.
[16] Mål C-129/96 *Inter Enviornment*, punkt 29–32.

eller amber/bärnstens-listat enligt dåvarande transportförordning. Beside BV hade transporterat avfallet utan föregående anmälan, och nederländska myndigheter beslutade att det skulle skickas tillbaka till Tyskland. Den nationella domstolen behövde därför klarhet i hur avfallet rätteligen skulle klassificeras samt under vilka förutsättningar återtransport kunde ske.

EU-domstolen konstaterade att avfall som till största delen bestod av material från grönlistan ändå skulle betraktas som amber/bärnstens-listat när det var blandat med andra material och inte var tillräckligt homogent. Det centrala var graden av kontaminering och om avfallet kunde återvinnas på ett miljömässigt godtagbart sätt. Domstolen slog fast att avfall inte fick transporteras som grönt avfall om kontamineringen antingen ökade riskerna så att avfallet borde klassificeras som amber- eller rödlistat, eller om kontamineringen hindrade återvinningen på ett säkert sätt.[17] De aktuella balarna innehöll stora mängder icke-plastmaterial, vilket uteslöt klassificering som grönt-listat avfall. Domstolen har i *Verlezza m.fl.* behandlat samma problematik avseende farligt och icke-farligt avfall, se avsnitt 2.25

Domstolen fann därför att avfallet skulle ha varit föremål för anmälningsplikt och att transporten var illegal. Nederländska myndigheter hade därmed rätt att besluta om återtransport till ursprungslandet enligt artikel 26 i förordningen. I fråga om återtransport klargjorde domstolen att ursprungsstaten, när den illegala transporten berodde på den som borde ha anmält den, inte fick motsätta sig att avfallet skickades tillbaka om mottagarstaten lämnade en motiverad begäran. Avfallet fick däremot inte ensidigt återtransporteras, utan mottagarstaten behövde innan dess underrätta ursprungsstaten.[18]

2.7 C-418/97 och C-419/97 ARCO Chemie – Avfall, biprodukt och återvinning

I målen återupptar EU-domstolen en diskussion som började i och med generaladvokat Jacobs yttrande till den tidigare nämnda domen *Euro Tombesi m.fl.* där han diskuterade huruvida om ett ämne eller föremål utgör avfall kunde avgöras utifrån behovet av bearbetning av ämnet eller föremålet. Han resonerade kring om det faktum att ett ämne eller föremål ska bortskaffas eller om det måste genomgå ett återvinningsförfarande möjligen kan vara avgörande för huruvida det ska kategoriseras som ett avfall.[19] Han noterade själv att det skapar ett cirkelresonemang eftersom återvinningsåtgärder ofta är spegelbilder av sedvanliga industriella processer såsom förbränning. Alltså, förbränning av ett avfall är en form av energiåtervinning medan förbränning av jungfruliga bränslen inte är det i och med att ingen har gjort sig av med det jungfruliga bränslet.

Bakgrunden till förhandsavgörandena var två nationella tvister där två olika företag, ARCO Chemie och Epon, avsåg att använda och transportera restprodukter till dels förbränning dels cementproduktion. I målen rådde det osäkerhet kring huruvida restprodukterna utgjorde avfall vid tidpunkten för transporten eller förbränningen, vilket var avgörande för de nationella myndigheternas föreläggande. I målen besvarande domstolen tre övergripande frågor.

[17] Mål C-192/95 *Beside BV*, punkt 33–34.
[18] Mål C-192/95 *Beside BV*, punkt 66–67.
[19] Yttrande av Generaladvokat Jacobs i de förenade målen C-304/94, C-330/94 och C-224/95 *Euro Tombesi* m.fl., punkt 49.

Innan domstolen besvarar sakfrågorna förtydligar domstolen att avfallsbegreppet inte kan tolkas restriktivt eftersom begreppet måste tolkas i ljuset av direktivets syfte och artikel 174 EG-fördraget (numera artikel 192 FEUF). Vid tillämpningen av avfallsbegreppet ska därför en hög skyddsnivå eftersträvas och försiktighetsprincipen och principen om förebyggande åtgärder beaktas.[20]

Genom den första frågan ville den nationella domstolen få klarhet i om bilaga IIA och IIB (nuvarande bilaga I och II) till det dåvarande avfallsdirektivet ska förstås så att ett ämne eller föremål som genomgår ett förfarande som tas upp i bilagorna utgör avfall. Detta besvarade EU-domstolen nekande och förklarade att många av de förfaranden som beskrivs i bilagorna är generella och kan tillämpas på så väl avfall som icke-avfall.[21] Som exempel nämner domstolen förbränning och spridning (gödsling).

De andra och tredje frågorna är besvärligare, men sammantaget sökte den nationella domstolen svar kring huruvida det för att fastställa om ett ämne eller föremål utgör avfall måste beaktas om (1) ämnet eller föremålet typiskt sett uppfattas som avfall; (2) ämnet eller föremålet genomgår en åtgärd som typiskt sett uppfattas som en återvinningsåtgärd (i det här fallet förbränning för energi); (3) ämnet eller föremålet går att återvinna på ett miljömässigt fördelaktigt sätt utan vidare bearbetning; (4) ämnet eller föremålet är en restprodukt som uppstått vid produktion av något annat.[22]

Eftersom avfallsbegreppet utgår från verbet ’göra sig av med’ är vad som kommer att hända med ämnet eller föremålet i framtiden, eller om det kan användas på ett miljömässigt fördelaktigt sätt inte avgörande för att något ska kategoriseras som avfall enligt domstolen. Har någon gjort sig av med ämnet eller föremålet spelar det ingen roll att det vanligtvis inte uppfattas såsom ett avfall eller att det går att använda på ett miljömässigt fördelaktigt sätt.[23] En fullt fungerande cykel som lämnas som grovavfall utgör exempelvis avfall, även om den skulle kunna användas av någon annan.

Domstolen beskriver till exempel att förbränning av ett ämne eller föremål kan medföra betydande miljöeffekter, men att ämnet eller föremålet ändå inte utgör avfall på den grunden.[24] Vissa omständigheter kan dock tala för att ämnet eller föremålet utgör ett avfall, exempelvis om det är restprodukt, eller om det inte lämpligen kan användas för det avsedda ändamålet.[25] Sådana förhållanden kan enbart enligt domstolen fungera som indicium, tolkningsunderlag, för att fastställa huruvida ett ämne eller föremål utgör avfall.[26]

Det måste enligt domstolen ske en materiell prövning i varje enskilt fall där samtliga omständigheter beaktas, samt att det säkerställs att bedömningen inte resulterar i att syftet med avfallsdirektivet undermineras.[27] Denna slutsats har EU-domstolen sedan domen avkunnades 2000 upprepat i samtliga domar som berör tolkningen av avfallsbegreppet. En nära anslutande fråga till detta är

[20] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 23.
[21] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 50.
[22] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 54–55 och 74.
[23] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 64–65.
[24] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 66.
[25] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 83–87.
[26] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 83 och 88.
[27] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 73 och 88.

när ett avfall upphör att vara avfall. Begreppet ’göra sig av med’ bör rimligen förstås tillsammans med när något upphör att vara avfall—eller med andra ord: när gör någon inte sig av med något? Förhållandet mellan dessa diskuteras i sammanställningens avslutande kapitel.

Med den tredje och sista frågan ville den nationella domstolen få klarhet i huruvida bedömningen om användningen av träflis som bränsle är det samma som att göra sig av med den påverkas om flisen redan före förbränningstillfället genomgått åtgärder som liknar återvinningsåtgärder, i detta fall flisning av impregnerat trä. Frågan behandlar alltså vad som ska anses utgöra ett s.k. fullständigt återvinningsförfarande. Inledningsvis konstaterar domstolen att även om avfall genomgår ett återvinningsförfarande som resulterar i att avfallet får samma egenskaper som en jungfrulig motpart kan det utgöra avfall om rekvisitet ’göra sig av med’ är uppfyllt.[28] För det fall en åtgärd inte förändrar ett avfalls skadliga sammansättning, som vid flisning av impregnerat trä, utgör inte åtgärden en fullständig återvinningsåtgärd utan ett steg av förbehandling.[29]

Vid tidpunkten för domen lämnar domstolen inget definitivt svar angående vad som krävs för att ett avfall ska upphöra att vara avfall. Domstolen är däremot tydlig med att enbart det förhållande att ett avfall genomgår en åtgärd som liknar ett återvinningsförfarande inte är tillräckligt för att det ska upphöra att vara avfall. I likhet med när ett ämne eller föremål blir avfall – någon gör sig av med något – måste även när avfall upphör att vara avfall samtliga omständigheter beaktas. Till synes verkar dock vid den bedömningen eventuella miljöskadliga egenskaper ämnet eller föremålets innehar tillmätas avgörande betydelse.[30] Det sista är numera ett av kriterierna för att något ska upphöra vara avfall enligt de s.k. ’end of waste’-reglerna i artikel 6(1) WFD som motsvaras av 15 kap. 9a § Miljöbalken.

2.8 C-9/00 Palin Granit – Biprodukt

Målet, som kan sägas vara startskottet till den nuvarande biproduktsregeln i artikel 5 WFD, handlar om ett tillståndsärende där finländskt bolag hade sökte miljötillstånd för ett granitbrott hos den finska motsvarigheten av en kommunal nämnd. Brytningen gav upphov till en stor mängd sten (restprodukter) som bolaget inte hade någon direkt avsättning för. Dessa restprodukter hade bolaget för avsikt att lagra under obestämd tid för att eventuellt sälja dessa i framtiden. I samband med bolagets tillståndsansökan uppkom frågor kring huruvida restprodukterna utgjorde avfall eftersom om så var fallet behövde bolaget tillstånd för en deponi, vilket innebar att den myndighet som prövade bolagets ansökan inte längre var behörig.

Den huvudsakliga rättsfrågan var därför huruvida överflödig sten från stenbrytning anses utgöra avfall, samt om det har någon betydelse för bedömningen att:

a) den överflödiga stenen lagras på en intilliggande plats och om platsen för lagring över huvud taget har någon betydelse;
b) den överflödiga stenen är av samma sammansättning som den brutna stenen, samt att stenen är inert;
c) den överflödiga stenen inte är farlig för människors hälsa eller miljön;

[28] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 94.
[29] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 96.
[30] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 97.

d) den överflödiga stenen kan användas till andra ändamål utan någon vidare bearbetning?

Inledningsvis upprepar domstolen sina tidigare ställningstaganden: vid bedömningen av huruvida ett ämne eller föremål utgör avfall måste samtliga omständigheter beaktas. Därefter förklarar domstolen att det dåvarande (och även det nuvarande) avfallsdirektivet inte innehöll några avgörande kriterier för att bedöma huruvida ett ämne eller föremål utgör avfall, och att de faktiska omständigheterna endast kan utgöra tolkningsunderlag. Faktorer såsom ekonomiskt värde eller att ämnet eller föremålet går att använda är inte ensamt avgörande i frågan, utan det måste fastställas huruvida innehavaren har ett kvittblivningsintresse.[31] Att stenen i förvarande fall utgör en restprodukt som innehavaren försöker begränsa framställningen av är enligt domstolen däremot en mer avgörande omständighet än t.ex. ekonomiskt värde, eftersom innehavaren gör ett aktivt val att begränsa förekomsten av sådan sten.[32]

Enligt domstolen är alltså en avgörande faktor för att bedöma huruvida en restprodukt utgör avfall det förhållande att tillverkaren försöker begränsa produktionen av restprodukten i fråga. Här gör domstolen skillnad mellan restprodukter, avfall, och så kallade biprodukter, icke-avfall. En biprodukt var, vid tidpunkten för domen, enligt domstolen ett ämne eller föremål som inte innehavaren i huvudsak avsett att producera, samt avsåg att försälja på fördelaktiga villkor som inte heller krävde någon vidare bearbetning innan användning.[33] Dessa villkor återspeglas idag i biproduktsregeln som återfinns i artikel 5(1) och motsvaras av 15 kap. 1 § 2 st. i Miljöbalken.[34]

Fortsättningsvis konstaterar domstolen att det inte finns någon anledning att avfallsregler ska omfatta ämnen eller föremål som har ett ekonomiskt värde som produkt, och som inte kräver någon vidare bearbetning under förutsättning att det är säkerställt att ämnet eller föremålet kommer användas.[35] I sådana fall är det inte ett ämne eller föremål dess innehavare avser att göra sig av med, utan en produkt. Detta är ett viktigt uttalande och ger indirekt uttryck för kärnan i EU:s avfallslagstiftning, nämligen att reglera just avfall – ämnen eller föremål någon gjort sig av med.

Vad gäller frågorna a)-d) besvarar domstolen dessa med liknande argument. Eftersom avfallsdefinitionen utgår från verbet ’göra sig av med’ är inga enskilda faktorer avgörande, som domstolen tidigare påpekat i bland annat *ARCO Chemie*. Detta innebar att de omständigheter som låg för handen, såsom var stenen lagras, att stenen var av samma sammansättning som den brutna stenen, och att stenen var inert och inte farlig, saknade självständig betydelse.[36] Domstolen gick till och med så långt att den uttrycker att dessa omständigheter ”inte [är] relevanta kriterier när det gäller att avgöra om reststenen skall klassificeras som avfall eller inte”.[37] Den för domstolen avgörande omständigheten var att innehavaren inte hade bevisat att stenen faktiskt med säkerhet kommer att användas, utan endast bevisat att det var möjligt att använda stenen.

[31] Mål C-9/00 *Palin Granit*, punkt 23–29.
[32] Mål C-9/00 *Palin Granit*, punkt 31–33.
[33] Mål C-9/00 *Palin Granit*, punkt 34.
[34] I och med Prop. 2025/26:108 s. 8 föreslås bestämmelsen att flyttas till 15 kap. 4 § 2 st. Miljöbalken.
[35] Mål C-9/00 *Palin Granit*, punkt 35–37.
[36] Mål C-9/00 *Palin Granit*, punkt 42–51.
[37] Mål C-9/00 *Palin Granit*, punkt 51.

2.9 C-114/01 AvestaPolarit – Biprodukt

Förutsättningarna i målet är i huvudsak desamma som i ovannämnda *Palin Granit* (se avsnitt 2.8). Ett gruvbolag hade ansökt om förnyat miljötillstånd för gruvdrift, och i samband med ansökan uppstod frågor kring huruvida överbliven sten som lagrades på platsen skulle anses utgöra avfall.[38] Den nationella domstolen hänsköt två övergripande rättsfrågor till domstolen. Den första frågan är identisk med den rättsfråga som besvarades i *Palin Granit* och jag hänvisar därför till avsnitt 2.8 och lämnar det därhän.

Den andra frågan avser tillämpningen av de explicita undantagen i det dåvarande avfallsdirektivet innehöll. Dessa återfinns idag i artikel 2 i det nuvarande avfallsdirektivet. Av den dåvarande bestämmelsen framgick det bland annat att avfall som härstammar från prospektering, utvinning, anrikning och lagring av koncessionsmineral undantogs direktivets tillämpningsområde, givet att det reglerades via ’annan lagstiftning’. Frågan var huruvida ’annan lagstiftning’ omfattade nationell lag, eller om bestämmelsen skulle tolkas så att den uteslutande avsåg EU-lagstiftning. I och med att bestämmelsen 2008 ändrades till att avse enbart ämnen eller föremål som omfattas av utvinningsavfallsdirektivet kan denna del av domen anses delvis överspelad.

Inledningsvis konstaterar domstolen att nationell lagstiftning som införlivar ett EU-direktiv inte anses som separat lagstiftning i förhållande till ett EU-direktiv, utan snarare en implementeringsåtgärd.[39] Om det i stället är så att det saknas harmoniserande lagstiftning på EU-nivå utesluter inte domstolen att ’annan lagstiftning’ även omfattade nationell lagstiftning givet att den innehöll uttryckliga regler avseende avfallshantering för ämnet eller föremålet i fråga, samt att tillämpningen av bestämmelsen uppnår samma nivå av miljöskydd som om sedvanliga avfallsregler tillämpas.[40]

Det sista är den viktigaste slutsatsen som innebär att för att ett ämne eller föremål ska undantas från avfallsdirektivets tillämpningsområde måste tillämpningen av de specifika reglerna i fråga, t.ex. gruvlagstiftning, uppnå åtminstone samma nivå av miljöskydd som om avfallsdirektivet tillämpas. Detta innebär i praktiken att gruvavfall undantas från avfallsdirektivets tillämpningsområde i den mån utvinningsavfallsdirektivet innehåller specifika regler för hanteringen av gruvavfall, men gruvavfallet undantas inte från generella bestämmelser, till exempel artikel 6 (end of waste) eftersom utvinningsdirektivet saknar motsvarande bestämmelser.

2.10 C-444/00 Mayer Perry – Återvinning

Målet behandlar vad som menas med ’fullständig återvinning’ och när ett avfall upphör att vara avfall. Bolaget Mayer Perry bedriv insamling av metallskrot som de processade till insatsvara till stålindustrin. Bolaget hade ansökt om auktorisering som en upparbetningsanläggning för att kunna utfärda återvinningsintyg, men deras ansökan avslogs eftersom de nationella myndigheterna inte ansåg att den behandling bolaget utförde föranledde att de insamlade avfallet upphörde att vara avfall.

[38] Mål C-114/01 *AvestaPolarit*, punkt 27.
[39] Mål C-114/01 *AvestaPolarit*, punkt 45.
[40] Mål C-114/01 *AvestaPolarit*, punkt 52 och 61.

Kärnan i tvisten är därmed vad som är att anse som materialåtervinning enligt de dåvarande avfalls- och förpackningsavfallsdirektivet. Domen berör dels hur begreppet 'materialåtervinning' (eng: recycling) ska förstås, dels förhållandet mellan begreppet i de dåvarande avfalls- och förpackningsavfallsdirektiven. I och med att dessa direktiv numera är kodifierade i 2008 års avfallsdirektiv är den senare frågan överspelad. Vad gäller materialåtervinning avsåg frågan huruvida begreppet även innefattar bearbetning av metallförpackningsavfall till insatsvara för tillverkning av tackor, plattor eller stålspolar, eller om begreppet enbart avser den process där metallförpackningsavfallet transformeras till en sådan produkt (t.ex. en tacka eller stålspole).[41] Även denna del av domen kan anses delvis överspelad då begreppet 'materialåtervinning' inte definierades i det dåvarande avfallsdirektivet, men definieras i 2008 års direktiv i artikel 3(17). Domstolen gör ändå vissa principuttalanden som är värda att nämna här.

Domstolen yttrar att begreppet bör förstås så att ett avfall som genom går ett materialåtervinningsförfarande ska erhålla samma egenskaper som det jungfruliga ämnet eller föremålet avfallet härstammar från.[42] I målet i fråga bearbetade bolaget metallförpackningarna till metall av grad 3B som innehöll mellan 3 och 7% föroreningar bestående av färg och olja, icke-metalliska material samt oönskade kemiska element. Metallen användes sedan som insatsvara vid produktion av stålprodukter. I och med att bearbetningen inte medförde att avfallet fick samma egenskaper som jungfruligt stål ansåg domstolen att bearbetningen inte utgjorde en form av materialåtervinning, varför metallen utgjorde avfall tills så skett.[43]

2.11 C-1/03 Van de Walle – Avfall

Tvisten uppkom efter det att en bensinstation i Bryssel läckte kolväten från underjordiska bränsletankar, vilket medförde att både mark och grundvatten förorenades. Belgisk domstol prövade om dessa kolväten, som oavsiktligt hade läckt ut, kunde betraktas som 'avfall' enligt dåvarande avfallsdirektivet. Den belgiska domstolen ställde också frågor om den förorenade jorden, även om den inte grävts upp, kunde klassificeras som avfall, samt om den som levererat bränslet kunde anses vara producent eller innehavare av detta avfall. Avfallsfrågan var avgörande för straffansvaret eftersom läckan möjligen i så fall kunde kategoriseras som olaglig tippning av avfall, något som var straffsanktionerat enligt belgisk rätt, i stället för en föroreningsskada.[44]

EU-domstolen fastställde i likhet med sina tidigare uttalanden att verbet 'göra sig av med' måste tolkas extensivt.[45] Enligt uppgifterna i målet är det enligt domstolen otvivelaktigt att de läckta kolvätena efter att ha blandats med vatten och jord inte gick att använda utan dyr och omfattande bearbetning. Med anledning av detta ansåg domstolen att de läckta kolvätena var något dess innehavare hade gjort sig av med, må vara oavsiktligt.[46] Det förhållande att någon oavsiktligt, till exempel vid en olycka, gör sig av med något är ovidkommande för bedömningen huruvida ett ämne

[41] Mål C-444/00 *Mayer Perry*, punkt 61.
[42] Mål C-444/00 *Mayer Perry*, punkt 73–74.
[43] Mål C-444/00 *Mayer Perry*, punkt 82–85.
[44] Mål C-1/03 *Van de Walle*, punkt 20.
[45] Mål C-1/03 *Van de Walle*, punkt 42.
[46] Mål C-1/03 *Van de Walle*, punkt 47.

eller föremål utgör avfall, eftersom innehavaren i så fall skulle undgå ansvar enbart på den grunden.[47]

Därutöver menar domstolen att så fort jorden förorenades med kolvätena utgjorde även den ett avfall. Det är den enda tolkningen som enligt domstolen säkerställer att syftet med dåvarande avfallsdirektiv (miljöskydd) inte undermineras. Det hade inte heller enligt domstolen någon betydelse att jorden ännu inte grävts ut, eftersom avfallet uppstod så fort kolvätena och jorden sammanblandades.[48] Detta är en rationell såväl som en besvärlig slutsats. Slutsatsen är i princip den enda rimliga eftersom det i annat fall varit möjligt att undvika avfallsregelverket genom att späda ut eller sammanblanda avfall med något annat. Domstolen återkommer till den här frågan i nedanstående *Sappi* (se avsnitt 2.28). Det besvärliga i slutsatsen ligger i att det uppstår en konflikt mellan ansvar för regelverken för efterbehandling av förorenad mark och ansvar för avfallshantering. I och med att jorden (massorna) ansågs utgöra avfall sätts det förra delvis ur spel. Med anledning av detta infördes det ett explicit undantag i 2008 års avfallsdirektiv där förorenad jord som ännu inte grävs ut undantas från avfallslagstiftningens tillämpningsområde.[49]

2.12 C-235/02 Saetti – Biprodukt

I målet, som är ett förhandsavgörande, hade EU-domstolen anledning att återkomma till under vilka förutsättningar restprodukter utgör avfall. Bakgrunden till målet var att två företagsledare till ett italienskt raffinaderi hade åtalats för att ha lagrat och använt petroleumkoks som bränsle utan det tillstånd som krävdes enligt italiensk avfallslagstiftning. Petroleumkoksen var en restprodukt som uppstod vid förädlingen av råolja som sedan användes för att generera energi till raffinaderiet.

Kärnfrågan i målet var därmed huruvida petroleumkoks som uppstår vid bränsleproduktion utgjorde avfall. Inledningsvis upprepar domstolen argumenten rörande biprodukter från *Palin Granit* vilka i sak innebär att kategorisering som biprodukt enligt huvudregel ska begränsas till ämnen eller föremål som med säkerhet kan användas utan annan bearbetning än normal industriell praxis.[50] Domstolen betonar dock, i likhet med sitt uttalande i *ARCO Chemie*, att det måste ske en individuell prövning i varje enskilt fall där samtliga omständigheter beaktas för att fastställa huruvida innehavaren ’gör sig av med’ ämnet eller föremålet.[51]

Vad gäller petroleumkoksen i fråga uttalar domstolen att koksen enligt BREF-dokument var ett vanligt förekommande bränsle i cement- och stålindustri samt att koksen i förevarande fall användes för att generera ånga och elektricitet till raffinaderiet. Därutöver var framställningen av koksen ett medvetet val av verksamhetsutövaren som var ekonomiskt fördelaktigt, då anskaffningskostnaden av ett alternativt bränsle sannolikt var högre än produktionskostnaden för koksen. Med ovanstående motivering ansåg domstolen att koksen inte utgjorde en restprodukt utan en bränsleprodukt som inte utgjorde avfall.[52]

---

[47] Mål C-1/03 *Van de Walle*, punkt 48–49.
[48] Mål C-1/03 *Van de Walle*, punkt 52–53.
[49] Se Artikel 2(b) i Avfallsdirektivet (2008/98/EG).
[50] Mål C-235/02 *Saetti*, punkt 33–37.
[51] Mål C-235/02 *Saetti*, punkt 40.
[52] Mål C-235/02 *Saetti*, punkt 41–47

Avgörande för domstolens slutsats var att produktionen av koksen var ett ekonomiskt fördelaktigt medvetet val samt, i likhet med slutsatsen i *Palin Granit*, det var alltså säkerställt att koksen skulle användas (som bränsle). Den kemiska sammansättningen av koksen saknade betydelse givet att den ansågs utgöra ett lämpligt bränsle.

> Domstolen presenterar i målet en mer tillåtande bedömning än till skillnad i t.ex. *Mayer Perry*, där domstolen uttalade att metallförpackningar inte hade upphört att vara avfall eftersom förpackningarna fortfarande innehöll uppemot 7 % föroreningar. Målet behandlade visserligen olika frågor. I *Mayer Perry* behandlades när ett avfall upphör att vara avfall genom en återvinningsprocess och i *Saetti* behandlas när ett avfall uppstår. I *Mayer Perry* var det avgörande att 'avfallet' fortfarande innehöll föroreningar efter bearbetning, och det spelade ingen roll att 'avfallet' skulle användas som insatsvara i produktion av stålvaror, medan i *Saetti* var det avgörande att innehavaren medvetet framställde koksen, dess sammansättning var av mindre vikt. Hade metallförpackningarna varit en restprodukt till primärproduktion torde, med domstolens motivering i *Saetti*, de inte utgjort avfall trots samma materiella förutsättningar.

2.13 C-457/02 Niselli – Biprodukt

Målet berör dels tolkningen av avfallsbegreppet, dels huruvida den italienska implementeringen av avfallsdirektivet var förenlig med direktivet. Frågorna uppkom i ett italienskt brottsmål där en man hade åtalats för att ha transporterat och hanterat skrot (järn- och metallrester) utan de tillstånd som krävdes enligt italiensk avfallslagstiftning. Under processen ändrade Italien sin nationella lagstiftning vilket i praktiken uteslöt vissa metallrester från att klassas som avfall.

Vid tidpunkten för domen undantog italiensk lagstiftning ämnen eller föremål som inte behövde genomgå något av de bortskaffnings- eller återvinningsåtgärder som återfanns i avfallsdirektivets bilagor från att kategoriseras som avfall. Domstolen konstaterar att medlemsstaterna inte på något vis har möjlighet att implementera en avfallsdefinition som innebär att ämnen eller föremål som i och för sig uppfyller rekvisitet 'göra sig av med' undantas från avfallsbegreppet.[53] Det måste ske en materiell prövning av innehavarens intentioner med beaktande av samtliga omständigheter i varje enskilt fall.

Vad gäller tolkningen av avfallsbegreppet behandlar den andra frågan under vilka förutsättningar produktions- eller konsumtionsrester som kan återanvändas ska undgå att omfattas av avfallsbegreppet. Domstolen har sedan tidigare fastställt att ett ämne eller föremål som uppstår som en konsekvens av produktion eller utvinning (en restprodukt) utgör ett starkt indicium att ämnet eller föremålet utgör avfall.[54] Enligt domstolen bör samma indicium föreligga vad gäller konsumtionsrester, såsom den förevarande järnskroten i målet.[55] Det faktum att ett ämne eller föremål är en konsumtionsrest, t.ex. ett bananskal eller en metallförpackning, talar alltså starkt för att ämnet eller föremålet utgör avfall.

Domstolen har däremot, vad gäller restprodukter, ansett att dessa kan undantas från att omfattas av avfallsdefinitionen givet att det är säkerställt att restprodukten kommer att användas utan vidare bearbetning, samt att en sådan användning eller saluföring är ekonomiskt fördelaktig för

[53] Mål C-457/02 *Niselli*, punkt 40.
[54] Mål C-9/00 *Palin Granit*, punkt 34.
[55] Mål C-457/02 *Niselli*, punkt 43.

innehavaren.[56] Domstolen fastställer dock att detta inte gäller för konsumtionsrester i och med att en konsumtionsrest inte kan betraktas som en biprodukt från ett tillverknings- eller brytningsförfarande.[57] Detta kan ses som mycket snävt i och med att vara del av en produktions- eller utvinningsprocess knappast kan ses som det mest relevanta i sammanhanget. Risken för att något kommer överges som avfall är varken högre eller lägre om det uppstått vid en sådan process, i vilket fall är det inte avgörande.

Det är därför inte helt uppenbart hur eller varför domstolen menar att bedömningen skulle skilja sig åt mellan produktions- och konsumtionsrester. Givetvis är en konsumtionsrest inte en biprodukt i den meningen att den inte uppstår vid produktionen av något annat, likväl borde rimligen samma kriterier vara relevanta för att fastställa huruvida ämnet eller föremålet utgör ett avfall. Om en innehavare kan styrka att ett ämne eller föremål, oavsett ursprung, kommer att användas utan föregående bearbetning på ekonomiskt fördelaktiga villkor är det knappast något innehavaren ’gör sig av med’ på det vis som föreskrivs i avfallsdirektivet. Domstolen godtar dessutom den motiveringen vad gäller biprodukter eftersom det inte äventyrar målen med avfallsdirektivet. Inte heller skulle en sådan tillämpning av avfallsbegreppet på andra ämnen eller föremål äventyra målen med avfallsdirektivet eftersom det inte finns några avfallsrelaterade risker (dvs. att föremålet överges). Syftet med direktivet är nämligen att reglera just dessa risker och inte att reglera varor, material eller råvaror som har ett ekonomiskt värde som produkter oavsett någon form av bearbetning, något domstolen påtalade så tidigt som *Palin Granit*.[58]

Domstolens slutsats kanske snarare bör förstås på det viset att det inte på förhand går att undanta konsumtionsrester med den motiveringen. Vid tidpunkten för målet undantog nämligen italiensk lagstiftning bl.a. konsumtionsrester från avfallsbegreppet om ”de kommer att återanvändas, eller att de kan återanvändas, i vilken produktions- eller konsumtionsprocess som helst, antingen utan att dessförinnan behöva undergå någon behandling och utan att skada miljön, eller efter att ha undergått behandling, men utan att det är nödvändigt att vidta någon återvinningsåtgärd i den mening som avses i [Avfallsdirektivet]”.[59]

I vilket fall kan domen till stora delar ses överspelad i och med att det med 2008 års avfallsdirektiv kodifieras regler kring hur avfall upphör att vara avfall. Något som däremot fortfarande står klart är att konsumtionsrester inte kan omfattas av biproduktsdefinitionen i och med domstolens motivering i *Niselli,* utan bedömningen måste ske på grundval av verbet ’göra sig av med’ som i och för sig kan sägas vara mer tillåtande eftersom det inte finns några fasta kriterier som måste vara uppfyllda.

2.14 C-121/03 Kommissionen mot Spanien I och mål C-416/02 Kommissionen mot Spanien II – Biprodukt

Målen C-121/03 och C-416/02 utgör två parallella delar av samma större problembild: brister i Spaniens efterlevnad av unionsrätten rörande miljöskydd vid intensiv grisproduktion, avloppshantering samt vattenkvalitet. Trots att målen rör två olika geografiska områden, Baix Ter i Katalonien

[56] Mål C-457/02 *Niselli*, punkt 44–47.
[57] Mål C-457/02 *Niselli*, punkt 48.
[58] Mål C-9/00 *Palin Granit,* punkt 35.
[59] Mål C-457/02 *Niselli*, punkt 50.

i mål C-121/03 och området kring Vera i Andalusien i mål C-416/02, är kärnfrågorna desamma: bristande kontroll av grisfarmer, uteblivna miljöbedömningar, otillräcklig hantering av djuravfall samt föroreningar av grund- och ytvatten. Kommissionen konstaterade i båda ärendena att de nationella och regionala myndigheterna inte vidtagit de åtgärder som krävs enligt centrala miljödirektiv, och att problemen varit kända under lång tid. Inom ramen för denna sammanställning kommer endast avfallsfrågorna att redogöras för.

I bägge fallen hävdade kommissionen att Spanien tillåtit stora mängder djuravfall att spridas på ett vis som stred mot unionsrätten genom att tillåta grisfarmar att verka utan de tillstånd som dåvarande avfallsdirektiv krävde. Avgörande för om Kommissionens talan var välgrundad var därför huruvida griskadaver och grisgödsel från svin utgjorde avfall.[60]

Tillskillnad från domstolens restriktiva tolkning i *Niselli* där konsumtionsrester uteslöts från att kategoriseras såsom en biprodukt ansåg domstolen att restprodukter från djurhållning kunde utgöra biprodukter förutsatt att de uppfyller de krav som domstolen presenterade i *Palin Granit*.[61] Domstolen fastställde i *Kommissionen mot Spanien I och II* att det faktum att grisgödseln lagrades i gödselbrunnar för att sedan används som gödsel i jordbruket betydde att innehavaren inte hade något kvittblivningsintresse, vilket innebar att grisgödseln inte utgjorde ett avfall.[62] Att användningen av grisgödseln medförde negativa konsekvenser för miljön, särskilt i form av spridningen av stora mängder nitrat, hade mindre betydelse. Det senare illustrerar en viktig poäng som många av EU-domstolens domar underförstått kan sägas ge uttryck för; det avgörande är inte att ämnet i sig kan förorena miljön (vilket det bevisligen gjorde), utan om verksamhetsutövaren försöker bli av med det eller använder det som resurs.

Domarna kan alltså sägas utöka biproduktsdefinitionens tillämpningsområde till att inte enbart omfatta industriell produktion, utan även djurhållning och jordbruk. Detta kan ses som rimligt eftersom huruvida någonting utgör en biprodukt eller ett icke-avfall på någon annan grund kan i det stora hela ses som en semantisk skillnad. Det torde inte vara avgörande *hur* någonting har uppkommit, alltså i en produktionsprocess eller på något annat vis; det avgörande torde vara, i likhet med domstolens motivering i förevarande fall, om innehavaren har ett kvittblivningsintresse.

2.15 C-252/05 Thames Water – Avfall

Målet uppkom genom en begäran om förhandsavgörande från engelsk domstol, och rör gränsdragningen mellan dåvarande avfallsdirektivet (75/442/EG) och avloppsvattendirektivet (91/271/EG). Thames Water Utilities Ltd, det företag som ansvarade för avloppssystemet i stora delar av London och sydöstra England, hade åtalats för att obehandlat avloppsvatten hade läckt ut från bolagets ledningsnät i grevskapet Kent. Detta avloppsvatten ska enligt de nationella myndigheterna ha runnit ut både på mark och i vattenmiljöer och därav orsakat föroreningar. Kärnfrågan var huruvida oavsiktligt spillt avloppsvatten ur ett kommunalt ledningsnät utgör avfall enligt det dåvarande

[60] Mål C-121/03 *Kommissionen mot Spanien I*, punkt 56 och Mål C-416/02 *Kommissionen mot Spanien II*, punkt 85.
[61] Mål C-121/03 *Kommissionen mot Spanien I*, punkt 60–61 och Mål C-416/02 *Kommissionen mot Spanien II*, punkt 89–90.
[62] Mål C-121/03 *Kommissionen mot Spanien I*, punkt 65 och Mål C-416/02 *Kommissionen mot Spanien II*, punkt 94.

avfallsdirektivet, och om sådant spill eventuellt faller utanför direktivet eftersom det omfattas av annan lagstiftning.

Den senare frågan hade i huvudsak redan behandlats av domstolen i *AvestaPolarit* (avsnitt 2.10 ovan). Kortfattat ansåg domstolen i *Thames Water* att ämnen eller föremål endast kunde undantas från avfallsdirektivet tillämpningsområde med stöd av artikel 2(2) om tillämpningen av den andra lagstiftningen åtminstone uppnådde samma nivå av miljöskydd såsom om avfallslagstiftning tillämpats. I förevarande fall ansåg domstolen att så inte var fallet eftersom avloppsvattendirektivet (92/271/EG) inte innehöll specifika regler för avfallshantering, varför undantagen inte var tillämpbara.[63] Avloppsvatten utgjorde alltjämt på den grunden avfall.

I och med att avloppsvattnet inte kunde undantas *lex specialis* återstår frågan huruvida det faktum att innehavaren av ett ämne eller föremål endast genom en olycka har gjort sig av med det utesluter det från att kategoriseras som ett avfall. Redan i ovannämnda *Van de Walle* (avsnitt 2.11) ställdes domstolen inför denna problematik när kolväten hade läckt ut från en bensinstation och förorenat den intilliggande marken. Domstolen vidhåller i *Thames Water* att enbart det förhållande att något sker oavsiktligt utesluter inte att ett ämne eller föremål utgör avfall; det avgörande är inte *hur* någon har gjort sig av med ämnet eller föremålet, utan att någon faktiskt har gjort sig av med ämnet eller föremålet.[64] Här bör poängteras att enbart det faktum att innehavaren av ett ämne eller föremål av en olyckshändelse gör sig av med något inte heller innebär att ämnet eller föremålet per automatik utgör ett avfall—utan det måste ske en sammantagen bedömning i varje enskilt fall.

2.16 C-176/05 KVZ Retec – Avfall och animaliska biprodukter

I mål C-176/05 prövade EU-domstolen om kött- och benmjöl som transporterades för att användas som bränsle skulle omfattas av avfallsreglerna i dåvarande avfallstransportförordning. Transporten hade stoppats av myndigheter som ansåg att lasten utgjorde avfall och därför krävde föranmälan. Domstolen slog fast att kött- och benmjöl inte kan betraktas som ’animaliska kadaver’, eftersom det är en bearbetad produkt.[65] Det kan därför omfattas av avfallsreglerna. I nära anslutning till detta gjorde domstolen ett viktigt principuttalande i och med att de konstaterade att undantagen till det dåvarande avfallsdirektivet måste tolkas restriktivt.[66]

Vidare konstaterades att om materialet innehåller specificerat riskmaterial (SRM) måste det enligt dåvarande ABP-förordningen (animaliska biprodukter) förstöras och är därmed alltid avfall. Om materialet inte innehåller SRM kan det användas kommersiellt, och det är då avfall endast om innehavaren verkligen avser att göra sig av med det.[67]

Domstolen förklarade också att kött- och benmjöl som är avsett för återvinning kan omfattas av den gröna listan, vilket innebär att någon notifieringsplikt normalt inte gäller. Dock måste reglerna om animaliska biprodukter i dåvarande ABP-förordningen följas parallellt, särskilt de om transport, hygien och dokumentation. Sammanfattningsvis innebär domen att kött- och benmjöl inte

[63] Mål C-252/05 *Thames Water*, punkt 33–41.
[64] Mål C-252/05 *Thames Water*, punkt 28–29.
[65] Mål C-176/05 *KVZ Retec*, punkt 49.
[66] Mål C-176/05 *KVZ Retec*, punkt 46.
[67] Mål C-176/05 *KVZ Retec*, punkt 56–57 och 60–65.

automatiskt kräver notifiering vid transport för återvinning, men klassificeringen beror på innehållet och syftet med transporten, och regelverken om avfall och animaliska biprodukter måste tillämpas samtidigt.[68]

I och med att såväl dåvarande avfallstransportförordningen som ABP-förordningen har upphävts och ändrats i materiellt hänseende är domen delvis överspelad. Domstolen har däremot haft anledning att återkomma till förhållande mellan de två (nuvarande) förordningarna i *P.F Kamatra* (avsnitt 2.7).

2.17 C-194/05 Kommissionen mot Italien – Avfall

Italien hade vid implementeringen av det dåvarande avfallsdirektivet undantagit jord- och schaktmassor som återanvändes för t.ex. terrängmodellering eller som fyllnadsmaterial från att kategoriseras som avfall.[69] Kommissionen ansåg att detta undantag var för brett och stred mot avfallsdirektivet. Domen har delvis förlorat sin relevans i och med att ett undantag för just sådana jord- och schaktmassor infördes genom artikel 2 i 2008 års avfallsdirektiv.

Domstolen slog fast att Italien genom att skapa ett brett och generellt undantag för schaktmassor hade begränsat direktivets tillämpningsområde mer än vad som är tillåtet enligt direktivet. Detta undergrävde dessutom direktivets syfte att säkerställa kontroll och miljöskydd vid hantering av avfall.[70] Domstolen konstaterade att även om det i vissa enskilda fall kan stämma att innehavaren faktiskt drar nytta av att återanvända schaktmassor, så kunde det inte finnas en generell presumtion om detta. Bara för att jord och sten är avsedda att återanvändas går det inte att anta att innehavaren alltid ser dem som en resurs snarare än en börda. Det går alltså inte att utgå från att materialet automatiskt har ett ekonomiskt värde som gör att det inte bör klassas som avfall.[71]

2.18 C-188/07 Commune de Mesquer – Avfall

Efter att oljetankern Erika förliste 1999 och tung eldningsolja spolades upp längs franska Atlantkusten uppstod en rättslig tvist om vem som bar ansvar för kostnaderna för saneringen. Den berörda kommunen, Mesquer, hävdade att den spillda oljan utgjorde ’avfall’ enligt dåvarande avfallsdirektivet och att Total, som producerat och sålt oljan samt chartrat fartyget, skulle betraktas som avfallsinnehavare.

EU-domstolen konstaterade att tung eldningsolja i sin ordinarie form inte är avfall. Den produceras för ett specifikt ändamål, säljs på ekonomiskt fördelaktiga villkor och kan användas direkt som bränsle utan föregående behandling. Under sådana omständigheter ’gör sig’ inte innehavaren av med produkten, och anför att ämnen som är fullt användbara och har en tydlig marknad inte i normalfallet ska anses vara avfall.[72]

När samma olja däremot har spillts ut vid en olycka ändras dess status. Den kan då inte längre exploateras eller marknadsföras utan kostsam och omfattande behandling. Domstolen betonar

[68] Mål C-176/05 *KVZ Retec*, punkt 71–74.
[69] I Mål C-263/05 *Kommissionen mot Italien* prövades ett liknande undantag för mat- och jordbruksavfall. Utfallet och domstolens argumentation var däremot densamma som i förevarande mål.
[70] Mål C-194/05 *Kommissionen mot Italien*, punkt 58.
[71] Mål C-194/05 *Kommissionen mot Italien*, punkt 52.
[72] Mål C-188/07 *Commune de Mesquer*, punkt 42–48.

särskilt att kostnaden för att återställa oljan till marknadsmässigt skick långt översteg det teoretiska försäljningspriset. Detta innebär att innehavaren, må vara oavsiktligt, gjort sig av med oljan i fråga som därmed utgjorde avfall i direktivets mening.[73]

Domstolen behandlade också vem som ska anses vara innehavare av avfallet när oljan väl har spillts och därigenom omvandlats till avfall. Den konstaterade att fartygets ägare är den faktiska innehavaren vid tidpunkten då oljan blir avfall, eftersom denne har fysisk besittning över lasten precis innan utsläppet.[74] Samtidigt utesluter direktivet inte att även tidigare innehavare kan hållas ansvariga. Särskilt kan säljaren och chartraren av fartyget hållas ansvariga om de genom sina beslut bidragit till risken för utsläppet, till exempel genom att välja ett olämpligt fartyg.[75]

2.19 C-113/12 Donal Brady – Biprodukt

Målet rör en tvist i Irland mellan Donal Brady (Brady), en grisuppfödare, och den irländska Miljöskyddsmyndigheten (EPA). Tvisten gäller hur grisgödsel ska klassificeras enligt EU:s avfallsregler, samt vilka skyldigheter myndigheten får ålägga producenten av gödseln. Kärnfrågan kan sägas behandla hur begreppet ’produktionsprocess’ ska förstås vad gäller definitionen biprodukt.

Brady hade ansökt om tillstånd för att utöka sin grisuppfödning genom att, bland annat, lagra och sälja grisgödsel till andra jordbrukare. Tillståndet beviljades av nationella myndigheter med villkoret att Brady säkerställde hur köparna av gödseln använde den, vilket innebar höga krav på dokumentation och kontroll för Brady. Villkoret ansåg Brady vara oskäligt och överklagade beslutet och anförde i huvudsak att grisgödsel inte utgjorde något avfall, utan en biprodukt varför villkoret inte var skäligt.

I målet har EU-domstolen återigen att ta ställning till huruvida restprodukter från jordbruk ska kategoriseras som avfall. Domstolen har redan i *Niselli* (avsnitt 2.13) och *Kommissionen mot Spanien I och II* (avsnitt 2.14) konstaterat att restprodukter från jordbruk kan utgöra biprodukter, alltså ett icke-avfall, givet att förutsättningarna domstolen presenterade i *Palin Granit* och efterföljande domar uppfylls.[76] För att bedöma huruvida ett ämne eller föremål utgör en biprodukt har domstolen sedan tidigare fäst särskilt vikt vid att ämnet eller föremålet kan användas utan föregående bearbetning, samt att användningen är säkerställd.[77]

I *Donal Brady* förtydligar domstolen att beviskravet avseende att användningen är säkerställd inte är absolut. Det är enligt domstolen tillräckligt att innehavaren kan, såsom i fallet, bevisa att denne har ingått ekonomiskt fördelaktiga avtal med andra bönder som har återkommande behov av gödsel—det faktum att användningen inte blir definitiv förrän de andra bönderna faktiskt sprider gödseln utesluter inte grisgödseln från att kategoriseras som en biprodukt.[78] Inte heller förhållandet att grisgödseln behövde lagras upp emot 12 månader i väntan på rätt säsong innebar att gödseln uteslöts från att utgöra en biprodukt, under förutsättning att Brady enbart lagrade de mängder som

[73] Mål C-188/07 *Commune de Mesquer*, punkt 59.
[74] Mål C-188/07 *Commune de Mesquer*, punkt 73–74.
[75] Mål C-188/07 *Commune de Mesquer*, punkt 77–78.
[76] Dessa är idag kodifierade i artikel 5(1) WFD och MB 15:1 2 st.
[77] Mål C-113/12 *Donal Brady*, punkt 44 och där angiven praxis.
[78] Mål C-113/12 *Donal Brady*, punkt 48–50.

behövdes för att uppfylla sina avtalsförpliktelser med bönderna.[79] Det senare uttalandet är en viktig begränsning som omöjliggör rent spekulativ lagring. Brady hade till exempel inte kunnat generellt lagra och saluföra grisgödseln som biprodukt, utan behövde säkerställa efterfrågan redan vid tidpunkten för prövningen. Det är en viktig men samtidigt problematisk begränsning som innebär betydande hinder för att saluföra eventuella biprodukter. Kan inte innehavaren säkerställa en efterfrågan vid uppkomsten av ämnet eller föremålet, måste ämnet eller föremålet lagras och marknadsföras som ett avfall, alternativt genomgå en återvinningsprocess. Detta är en väsentlig skillnad jämfört med jungfruliga råvaror där, till exempel, den som bryter järnmalm kan lagra malmen i väntan på att malmpriserna stiger, utan att för den skullen behöva beakta avfallsregler.

Det förhållande att användningen vid tidpunkten för prövningen måste vara säkerställd ger även uttryck för att *in dubio*, vid osäkerhet, ska ett ämne eller föremål anses utgöra avfall, och det är endast om motsatsen bevisas ämnet eller föremålet inte utgör avfall. Sammantaget ansåg domstolen att grisgödseln, under de förutsättningar som låg för handen, inte utgjorde avfall, varför villkoren i sig inte var skäliga. I de fall grisgödseln inte uppfyller kraven för att kategoriseras som en biprodukt anser domstolen att villkoren delvis var rättsstridiga.

Alltså, grisgödsel som produceras vid grisuppfödning och lagras i väntan på att levereras till jordbrukare för användning som gödsel på deras mark inte utgör avfall, utan en biprodukt, när producenten avser att marknadsföra gödseln på ekonomiskt fördelaktiga villkor, under förutsättning att återanvändningen är säkerställd, att ingen ytterligare bearbetning krävs före användningen och att återanvändningen sker som en del av den fortlöpande produktionsprocessen.[80]

2.20 C-358/11 Lapin – End-of-waste

Målet har sin grund i ett projekt för att reparera en 35 km lång led mellan Raittijärvi i Lappland och närmaste väg. Leden, som delvis går genom ett Natura 2000-område, skulle rustas upp genom att lägga ut träspänger (så kallade duckboards) för att underlätta passage över våtmarker med terrängfordon. För att bära upp spängerna användes gamla telekommunikationsstolpar, som tidigare hade varit impregnerade med en CCA-lösning (koppar–krom–arsenik), en form av träskyddsbehandling. I målet aktualiseras två separata frågor, en avseende huruvida stolparna utgjorde avfall, en avseende tillämpningen av REACH. Särskilt avfallsfrågan var avgörande för huruvida åtgärderna dels var tillåtna, dels krävde tillstånd från behörig myndighet.

Den nationella domstolen ansåg att stolparna utgjorde farligt avfall och var osäkra om farligt avfall kunde upphöra att vara avfall på det sätt som föreskrivs enligt dåvarande artikel 6 WFD (end-of-waste), eftersom artikel 6(1d) krävde att den tänkta användningen av avfallet inte medför några allmänt negativa effekter för människors hälsa eller miljön.

Inledningsvis konstaterar EU-domstolen att dåvarande utformning av artikel 6(1) WFD endast innehöll villkoren de s.k. ’end-of-waste-kriterierna’ skulle utformas efter, vilket innebar att artikel 6(1) WFD inte kunde ligga till grund för enskilda beslut huruvida ett avfall hade upphört att vara avfall. Enskilda beslut skulle i stället enligt artikel 6(4) WFD baseras på EU-domstolens tidigare

[79] Mål C-113/12 *Donal Brady*, punkt 52–26.
[80] Mål C-113/12 *Donal Brady*, punkt 60.

avgöranden. [81] Här hänvisar EU-domstolen till *ARCO Chemie* och slår fast att man måste bedöma alla omständigheter i fallet för att avgöra om en återvinningsåtgärd gör att avfall kan användas som en produkt enligt direktiv 2008/98, utan att människors hälsa eller miljön riskeras. I vilket fall ansåg domstolen att det faktum att avfallet kategoriseras som farligt avfall inte utesluter avfallet från att upphöra att vara avfall under förutsättning att den tilltänkta användningen medför några negativa effekter för människors hälsa eller miljö, exempelvis genom att avfallet renas från föroreningar innan användning.[82]

Domen kan idag ses som delvis överspelad i och med att artikel 6(1) WFD ändrades i och med ett ändringsdirektiv (Direktiv 2018/851/EU) till avfallsdirektivet. Numera åvilar det medlemsstaterna att vidta ’lämpliga åtgärder’ för att säkerställa att ett avfall uppfyller kraven i artikel 6(1) WFD upphör att vara avfall. Bedömningen är alltså inte längre beroende av tidigare praxis, utan uttryckligen beroende av de faktiska villkor som återfinns i artikel 6(1) WFD (vilken i Sverige är kodifierad i 15 kap. 9a§ Miljöbalken).

2.21 C-241/12 och C-242/12 Shell – Avfall

Belgiska Shell hade levererat en sändning diesel, som oavsiktligt förorenats, till en kund i Nederländerna. Föroreningen fick till följd att produkten inte längre uppfyllde säkerhetskrav eller avtalade specifikationer, och kunden fick varken lagra eller sälja den. Kunden returnerade därför sändningen och fick pengarna tillbaka. När Shell tog tillbaka dieseln i Nederländerna och sedan skickade tillbaka den till Belgien uppstod frågan om den då skulle betraktas som avfall, vilket i så fall hade krävt särskild anmälan vid transporten. Den nederländska domstolen begärde därför EU-domstolens tolkning av om den förorenade dieseln utgjorde ’avfall’ enligt EU-rätten. Kärnfrågan i domen är huruvida ett ämne eller föremål som innehavaren förvisso gör sig av med inom ramen för sin reklamationsrätt ska anses utgöra avfall.

Domstolen började med att, med i likhet med sina tidigare uttalanden, fastställa att avfallsbegreppet inte kan ges ett restriktivt tillämpningsområde, samt att begreppet ska tolkas i ljuset av samtliga omständigheter som ligger för handen.[83] Enligt domstolen är vissa omständigheter, såsom att ämnet eller föremålet inte är till någon nytta, utan enbart en belastning för innehavaren är av särskild betydelse för bedömningen (domstolen beskriver här i sak det s.k. ”kvittblivningsintresset”).[84]

I och med att dieseln hade förorenats hade brännpunkten blivit för låg och kunden kunde inte saluföra bränslet i enlighet med avtalsvillkoren utan att den bearbetades. I kombination med att kunden inte kunde saluföra eller lagra dieseln i ansåg domstolen att kunden i och för sig kunde anses sig göra av med dieseln.[85] Det faktum att kunden lämnade tillbaka dieseln som en påföljd av säljarens avtalsbrott talade däremot starkt för att kunden inte gjorde sig av med dieseln på det vis som dåvarande avfallsdirektiv föreskrev. Risken att kunden på ett sätt som är skadlig för miljön gjorde sig av med dieseln var låg i och med att återbetalningen var avhängig att dieseln lämnades

[81] Mål C-358/11 *Lapin*, punkt 55–56.
[82] Mål C-358/11 *Lapin*, punkt 59–60.
[83] Förenade målen C-241/12 och C-242/12 *Shell*, punkt 37–40.
[84] Förenade målen C-241/12 och C-242/12 *Shell*, punkt 42.
[85] Förenade målen C-241/12 och C-242/12 *Shell*, punkt 44–45.

till säljaren. Med den motiveringen fastställde domstolen att kunden inte hade gjort sig av med dieseln.

Därefter återstod frågan huruvida säljaren hade gjort sig av med dieseln. Inledningsvis konstaterade domstolen att tidpunkten för bedömningen huruvida säljaren gjorde sig av med dieseln är när säljaren fick kännedom om att dieseln förorenats.[86] Uttalandet kommer nästan i förbifarten men är viktigt i och med att det betyder att för att ett ämne eller föremål ska kategoriseras som ett avfall måste innehavaren ha faktiskt kännedom om att ämnet eller föremålet förorsakats, exempelvis genom en olycka.

Gällande säljarens intentioner att göra sig av med dieseln konstaterade domstolen att dieseln gick att marknadsföra i dess nuvarande (förorenade) skick, och att dess värde ungefär motsvarade marknadspriset för diesel av den kvalitén. Domstolen har dock sedan tidigare fastställt att ekonomiskt värde inte utesluter att ett ämne eller föremål kategoriseras som avfall, men att det kan fungera som ett indicium på att innehavaren inte gör sig av med ämnet eller föremålet.[87] Det faktum att Shell hade för avsikt att blanda dieseln och återföra den till marknaden var emellertid av avgörande betydelse för domstolen. Domstolen framhöll att det inte är motiverat att låta ämnen eller föremål omfattas av avfallsdirektivets regler när innehavaren faktiskt avser att utnyttja dem på ekonomiskt fördelaktiga villkor, oavsett om detta sker före eller efter en eventuell återvinningsprocess. Samtidigt, eftersom begreppet ’avfall’ ska tolkas brett, betonade domstolen att detta undantag endast kan gälla när det är säkert att varan eller ämnet kommer att återanvändas, och inte bara en möjlighet, samt utan att någon av de återvinningsprocesser som omfattas av avfallsdirektivet behöver tillämpas innan återanvändningen sker.[88]

Domstolen tillämpade alltså i huvudsak de krav som domstolen tidigare ställt upp för biprodukter på ett ämne eller föremål alldeles oavsett om det uppstått som en restprodukt av en produktionsprocess. I en tidigare dom, *Niselli* (se avsnitt 2.13), tillämpade inte domstolen de samma på konsumtionsrester, med motiveringen att konsumtionsresterna inte uppstått i en produktionsprocess. Till synes är domstolen mer tillåtande i sin tolkning i *Shell,* i och med att domstolen ansåg att den förorenade dieseln inte utgjorde avfall under förutsättning att Shell hade för avsikt att åter placera dieseln på marknaden och hur dieseln hade framställts var ovidkommande.[89] Det går därför, om än med viss försiktighet, att hävda att även domstolen öppnar för att de kodifierade biproduktskriterierna kan användas som ett tolkningsstöd, även i situationer där det aktuella materialet inte har uppkommit som en restprodukt i en produktionsprocess.

2.22 C-147/15 Mastrodonato – Återvinning

Målet rörde en tvist i Italien där företaget Edilizia Mastrodonato ville fylla igen en stenbrottstäkt med icke-utvinningsavfall som en del av återställningsarbetet. Företaget ansåg att detta var en återvinningsåtgärd som kunde ske genom ett förenklat förfarande (anmälan), medan provinsen Bari menade att användningen av sådant avfall innebar deponering och därför krävde tillstånd. Huvudfrågan i målet var gränsdragningen mellan vad som utgör återvinning respektive

[86] Förenade målen C-241/12 och C-242/12 *Shell*, punkt 47.
[87] Förenade målen C-241/12 och C-242/12 *Shell*, punkt 49.
[88] Förenade målen C-241/12 och C-242/12 *Shell*, punkt 53.
[89] Förenade målen C-241/12 och C-242/12 *Shell*, punkt 54.

bortskaffande. Frågan var nämligen avgörande för att fastställa huruvida reglerna i deponidirektivet eller utvinningsavfallsdirektivet var tillämpbara, för det fall åtgärden ansågs utgöra ’bortskaffande’ av avfall var åtgärden, åtminstone enligt EU-rätten, tillståndspliktig.

Varken utvinningsavfalls- eller deponidirektivet innehöll (eller innehåller idag) någon definition av begreppet ’återvinning’ och domstolen behövde därför tolka artikel 3(15) WFD.[90] I likhet med tidigare avgöranden (Mål C-6/00 *ASA*) betonade domstolen att för att en åtgärd ska anses utgöra återvinning är det avgörande att användningen av avfallet tjänar ett nyttigt syfte genom att ersätta andra material som skulle ha behövt användas för det ändamålet, och därigenom möjliggöra bevarande av naturresurser.[91] Substitutionen behöver inte vara direkt, huvudsaken enligt domstolen är att åtgärden hade utförts alldeles oavsett tillgång till avfall.[92] I vissa situationer behöver inte någon substitution föreligga över huvud taget, huvudsaken är att användningen av avfallet tjänar ett nyttigt ändamål, samt att avfallet är lämpligt för det ändamålet.[93] Så kan vara fallet om ett avfall är det lämpligaste materialet att använda, exempelvis utgrävda inerta massor för anläggandet av en bullervall.

Begreppet ’återvinning’ kan därför förstås på liknande sätt som begreppet ’avfall’: är åtgärden endast ett sätt att bli av med ett problem, eller har åtgärden ett självständigt, nyttigt, syfte oavsett att avfall används som insatsvara. Med andra ord, är avfallet endast ett problem innehavaren genom åtgärden, exempelvis genom att fylla igen ett stenbrott med avfallet, enbart försöker bli kvitt, utgör åtgärden inte återvinning.

2.23 C-60/18 Tallinna Vesi – End-of-waste

Tvisten i mål C-60/18 uppstod när Tallinna Vesi, som vid den tiden drev Tallinns avloppsrening, ville sälja det behandlade avloppsslam som uppkom i processen som så kallad gröningsjord. Slammet hade genomgått rötning, torkning och kompostering, och bolaget ansåg därför att det borde klassas som ett material som upphört att vara avfall. Den estniska miljömyndigheten avslog dock detta, eftersom varken EU eller Estland hade fastställt några end-of-waste-kriterier för avloppsslam, och nationell rätt krävde att sådana kriterier skulle finnas i en allmänt tillämplig rättsakt. I avsaknad av sådana regler klassificerade myndigheten slammet som fortsatt avfall. Detta ledde till en tvist om huruvida myndigheten ändå var skyldig att göra en individuell bedömning, vilket fick den nationella domstolen att fråga EU-domstolen hur artikel 6.4 i avfallsdirektivet skulle tolkas.

Vid tidpunkten för tvisten angav artikel 6 enbart de kriterier s.k. ’end-of-waste-förordningar’ skulle utarbetas efter. Domstolen hade redan 2013 i Mål C-358/11 *Lapin* (se avsnitt 2.20) fastställt att kriterierna i artikel 6 inte kunde ligga till grund för individuella beslut. I stället skulle individuella beslut, enligt artikel 6(4), baseras på domstolens tidigare avgöranden. Enligt domstolen innehöll dåvarande artikel 6(4) däremot inte någon skyldighet för medlemsstaterna att fatta individuella

[90] Artikel 3(15) WFD lyder: ”återvinning: varje förfarande vars främsta resultat är avfall som har ett nyttigt ändamål, genom att det antingen vid anläggningen eller i samhället i stort ersätter annat material som i annat fall skulle ha använts för ett visst syfte eller förbereds för detta syfte; bilaga II innehåller en icke uttömmande förteckning över återvinningsförfaranden”
[91] Mål C-147/15 *Mastrodonato*, punkt 37–38.
[92] Mål C-147/15 *Mastrodonato*, punkt 43–44.
[93] Mål C-147/15 *Mastrodonato*, punkt 45–48.

beslut, utan medlemsstaterna kunde, i princip, lagstifta på ett sådant sätt att vissa typer av avfall över huvud taget inte kunde upphöra att vara avfall.[94] Domstolen betonade att en sådan ordning inte får äventyra återvinning av avfall och användning av återvunnet material för att bevara naturresurser och möjliggöra utvecklingen av en cirkulär ekonomi.[95] Medlemsstaten behövde alltså ha skäl för att utesluta vissa typer av avfall från att upphöra att vara avfall, vilket domstolen, givet avloppsslammets skadliga egenskaper, ansåg att Estland hade. Sammanfattningsvis beslutade domstolen att en innehavare av avfall inte kunde kräva att en nationell domstol eller myndighet skulle besluta att avfallet hade upphört att vara avfall.[96]

Domen kan idag ses som delvis överspelad i och med att artikel 6 WFD ändrades genom direktiv 2018/851/EU. Numera åvilar det medlemsstaterna att vidta ’lämpliga åtgärder’ för att säkerställa att ett avfall uppfyller kraven i artikel 6(1) WFD upphör att vara avfall. Enligt skäl 17 till ändringsdirektivet anses ’lämpliga åtgärder’ bland annat vara individuella beslut. I praktiken innebär detta att en verksamhetsutövare åtminstone borde, enligt artikel 6, ha rätt att få saken prövad av myndighet, till skillnad från vad som var fallet i *Tallina Vesi*. I Sverige har däremot mark- och miljödomstolen (MÖD) kraftigt begränsat myndigheters möjligheter att pröva huruvida ett avfall upphört att vara avfall. I mål M 3003-22 har MÖD fastställt att tillsynsmyndigheter inte är behöriga att fatta enskilda beslut om ’end-of-waste’ eftersom det varken är ett föreläggande eller förbud enligt MB 26:9. Tillsynsmyndigheten är därför enbart behörig att fatta ett sådant beslut om det sker inom ramen för ett föreläggande eller ett förbud. Eftersom artikel 6 numera kräver att medlemsstater vidtar ’lämpliga åtgärder’, inbegripet enskilda beslut, är det inte osannolikt att, om det kommer till sin spets, det svenska införlivandet av regeln strider mot avfallsdirektivet.

2.24 C-212/18 Prato Nevoso – End-of-waste

I mål C-212/18 prövades en tvist som uppkom efter att företaget Prato Nevoso ville ändra driften i sin kraftvärmeanläggning genom att ersätta metan med ett bränsle baserat på kemiskt behandlade använda vegetabiliska oljor. Prato Nevoso köpte oljan från en verksamhetsutövare som hade tillstånd att saluföra oljan som en ’end-of-waste’-produkt för användning vid biodieselframställning, men när Prato Nevoso sedan ansökte om tillstånd att använda samma olja direkt som bränsle, i stället för som insatsvara vid produktion av biodiesel, avslog bolagets ansökan. Skälet var att oljan inte fanns med i den nationella förteckningen över tillåtna biomassebränslen vid värmeproduktion. Avslaget ledde till en rättslig prövning där frågan uppstod om denna strikta koppling mellan listan och tillståndsprövningen var förenlig med EU-rätten, särskilt avfallsdirektivets regler om när avfall upphör att vara avfall samt förnybartdirektivets krav på proportionerliga och transparenta tillståndsprocesser. Mot den bakgrunden begärde den nationella domstolen vägledning från EU-domstolen.

Domstolen fastställer att det faktum att ett avfall upphör att vara för ett visst ändamål inte innebär att även upphör att vara avfall för andra ändamål.[97] Särskilt framhäver domstolen att huruvida ett

[94] Mål C-60/18 *Tallinna Vesi*, punkt 23–26.
[95] Mål C-60/18 *Tallinna Vesi*, punkt 27–28.
[96] Mål C-60/18 *Tallinna Vesi*, punkt 32.
[97] Mål C-212/18 *Prato Nevoso*, punkt 50.

avfall upphör att vara avfall måste bedömas utifrån varje enskilt ändamål. Exempelvis är använd matolja lämplig för framställandet av biodiesel, men inte som ett gödselmedel.

3.24 C-624/17 Tronex – Avfall

Målet C-624/17 hade sin grund i att företaget Tronex hade köpt ett blandat parti elektriska hushållsapparater (hädanefter varorna) som återförsäljare inte längre sålde, antingen därför att kunder hade lämnat tillbaka dem eller för att produkterna inte längre ingick i sortimentet. Partiet bestod av allt från vattenkokare och strykjärn till fläktar och rakapparater, en del av varorna var defekta eller i vart fall inte längre fullt fungerande och krävde därmed reparation. Tronex planerade att sälja vidare hela partiet till en köpare i Tanzania. När transporten stoppades uppstod frågan om detta parti skulle räknas som avfall och därmed omfattas av reglerna om export av avfall enligt dåvarande avfallstransportförordning (förordning 1013/2006). Åklagaren ansåg att de tidigare innehavarna av varorna hade ”gjort sig av med” dem och därför var avfall, medan Tronex hävdade att de fortfarande hade ett ekonomiskt värde och skulle användas som produkter. För att kunna avgöra den straffrättsliga frågan begärde den nederländska domstolen vägledning från EU-domstolen om hur begreppet ”avfall” ska tolkas i en sådan handelskontext.

Det faktum att Tronex betalat för varorna och att de innehade ett ekonomiskt värde utesluter, i enlighet med tidigare avgöranden, inte varorna från att kategoriseras som avfall.[98] Angående varorna från det utgående produktsortimentet ansåg domstolen att dessa inte utgjorde avfall i och med att de var oanvända och i sina obrutna originalförpackningar—vilket talade för att Tronex inte hade för avsikt att göra sig av med dessa.[99]

När det kommer till varorna som hade reklamerats av tidigare kunder, menade domstolen att reklamationen i sig inte betydde att kunden gjorde sig av med varan (domstolen förde ett liknande resonemang i *Shell*, se avsnitt 2.21), men det var däremot inte uteslutet att den nuvarande innehavaren (Tronex) gjorde sig av med den. Eftersom skicket av de reklamerade varorna var osäkert, var det även enligt domstolen osäkert huruvida de gick att återanvända för sitt ursprungliga syfte utan reparation. Kostnaden för reparationen var sekundär, utan förhållandet att varorna var vid behov av reparation var tillräckligt för att fastställa att varorna utgjorde en börda för Tronex. Detta talade, enligt domstolen, starkt för att de reklamerade varorna utgjorde avfall, under förutsättning att Tronex inte kunde bevisa att varorna med säkerhet skulle återanvändas.[100]

Hur innehavaren hanterar en brist eller ett fel hos en vara kan utgöra ett indicium för att innehavaren gör sig av med denna. Då Tronex överlät varorna till en köpare i Tanzania utan att först ha verifierat deras funktionsduglighet, drog domstolen slutsatsen att de utgjorde en belastning och därmed avfall som företaget sökte göra sig av med. En ytterligare omständighet som talade för att de reklamerade varorna utgjorde avfall var att de inte var emballerade på ett sätt som skyddade dem mot skador under transporten, vilket antydde att Tronex hanterade varorna såsom avfall genom att de accepterade risken att varorna försämrades under transporten.[101]

---

[98] Mål C-624/17 *Tronex*, punkt 29.
[99] Mål C-624/17 *Tronex*, punkt 32–33.
[100] Mål C-624/17 *Tronex*, punkt 36–40.
[101] Mål C-624/17 *Tronex*, punkt 41–43.

Domstolen ansåg sammantaget att det måste vara säkerställt att föremålet kan användas utan reparation och att det är lämpligt emballerat vid transport. Om detta inte är klarlagt vilar bevisbördan på innehavaren. Det faktum att domstolen ansåg att det var avgörande att varorna var defekta och inte med säkerhet gick att använda utan vidare reparation talar för en än mer extensiv tolkning av avfallsbegreppet än tidigare. Så tidigt som i *Arco Chemie* (år 2000) har domstolen ansett att det som i framtiden händer med ett ämne eller föremål, såsom att det behöver genomgå en viss behandling, i sig inte ensamt är utslagsgivande för att fastställa att ämnet eller föremålet utgör avfall.[102] Här bör kanske inte domstolen tolkas så ordagrant, utan funktionsduglighet bör förstås som en av många omständigheter som måste beaktas vid bedömningen. En bil som underkänns vid en kontrollbesiktning, och således kräver reparation, utgör inte avfall på enbart den grunden.[103] Det avgörande är i stället hur innehavaren, vid en samlad bedömning av alla omständigheter, tar itu med bristen eller felet.

2.25 C-487/17 och C-489/17 Verlezza m.fl. – Farligt eller icke-farligt avfall

I målet behandlas inte huruvida ett ämne eller föremål ska utgöra avfall, utan den efterföljande frågan om avfallet ska kategoriseras som farligt eller icke-farligt avfall. Frågan uppkom efter att italienska åklagare anklagat flera företag och personer för att ha behandlat avfall som icke-farligt trots att det enligt EU:s spegelkoder kunde vara farligt.

Enligt domstolen, med stöd av artikel 3 och 7 i avfallsdirektivet, är det upp till innehavaren att fastställa huruvida ett avfall ska kategoriseras som farligt enligt bilaga 3 till direktivet. Det är således även upp till innehavaren att skaffa sig den information som är nödvändig för en sådan bedömning, exempelvis genom provtagning eller ursprungskontroll.[104] EU-rätten kräver däremot inte att innehavaren visar att avfallet är helt ofarligt; den kräver bara att avfallsinnehavaren identifierar och analyserar de farliga ämnen som det finns rimliga skäl att anta kan förekomma.[105] Om det efter en så fullständig riskbedömning som möjligt inte går att avgöra om avfallet innehåller farliga ämnen eller om det har farliga egenskaper, så måste avfallet klassificeras som farligt i enlighet med försiktighetsprincipen.[106]

Det föreligger därmed inte, enligt EU-rätten, någon presumtion som innebär att en innehavare av ett avfall måste motbevisa förekomsten av farliga egenskaper i avfallet. Innehavaren måste däremot utreda förekomsten av de farliga ämnen som rimligen kan antas förekomma i avfallet, och om det är omöjligt genom en fackmässig bedömning fastställa förekomsten av farliga ämnen eller egenskaper så ska avfallet *in dubio* anses som farligt.

2.26 C-629/19 Sappi Austria – Avfall, biprodukt och end-of-waste

Målet rörde samförbränning av avloppsslam från kommunala reningsverk tillsammans med fiberslam från pappers- och massaproduktion. Slammet förbrändes i anläggningar för att återvinna energi till den egna verksamheten. Myndigheterna ansåg att slammet utgjorde avfall, vilket medförde krav på tillstånd för förbränningen. Detta ifrågasattes av företaget. Domstolen prövar i

[102] Se avsnitt 2.7 och *ARCO Chemie*, punkt 69.
[103] Se Transportsstyrelsen uttalande i M 4446-21, s. 9 för ett liknande resonemang.
[104] Förenade målen C-487/17 och C-489/17 *Verlazza m.fl.,* punkt, 38–43.
[105] Förenade målen C-487/17 och C-489/17 *Verlazza m.fl.,* punkt, 45–46 och 54.
[106] Förenade målen C-487/17 och C-489/17 *Verlazza m.fl*., punkt, 62.

huvudsak tre centrala rättsfrågor i målet. Den första gäller om avloppsslam omfattas av undantaget i artikel 2.2(a) i avfallsdirektivet på samma sätt som avloppsvatten. Den andra frågan rör om blandningen av avloppsslam, som är att betrakta som avfall, och fiberslam, som inte är avfall, ändå ska klassificeras som avfall i sin helhet. Den tredje och sista frågan gäller om slammet kan anses ha upphört att vara avfall innan förbränningsprocessen inleds, under förutsättning att kriterierna för ’end-of-waste’ i artikel 6.1 är uppfyllda.

Domstolen konstaterar inledningsvis att avloppsslam inte räknas upp bland de ämnen som undantas från direktivets tillämpningsområde enligt artikel 2. Avloppsslam kan därför inte undantas på samma sätt som avloppsvatten.[107] Domstolen slår därefter fast att det saknar betydelse att blandningen består av 3 % avloppsslam och 97 % fiberslam. Om avfall blandas med annat material ska hela blandningen betraktas som avfall. Detta för att förhindra att avfallsklassificering kan undvikas genom utspädning.[108] Domstolen utvecklade också varför slammet i grunden faller inom avfallsdefinitionen. Avloppsslam är ett typiskt produktions- och konsumtionsresiduum från avloppsrening och utgör därför *in dubio* en substans som innehavaren gör sig av med i direktivets mening.[109]

Till sist accepterar domstolen att slammet, eller blandningen, kan upphöra att vara avfall före förbränningen. För detta krävs att verksamhetsutövaren kan visa att samtliga kriterier i artikel 6.1 (motsvarande 15 kap. 9 a § miljöbalken) är uppfyllda innan förbränningen äger rum. Det innebär bl.a. att slammet måste uppfylla tekniska krav, vara efterfrågat och kunna användas utan risk för människors hälsa eller miljön.[110]

2.27 C-21/19, C-22/19 och C-23/19 P.F Kamatra – Avfall och biprodukt

Målen rör förhållandet mellan animaliska biprodukter å ena sidan och avfall och biprodukter enligt avfallsdirektivet å andra. Kamstra Recycling och två anställda hade åtalats för att ha transporterat blandningar av vad de ansåg vara animaliska biprodukter och annat material till Tyskland för produktion av biogas, utan att följa reglerna i avfallstransportförordningen. Tvisten gällde om dessa blandningar skulle klassas som avfall eller som animaliska biprodukter, vilket avgör vilket regelverk som gäller. Den nationella domstolen var osäker hur begreppet ’animaliska biprodukter’ enligt förordning 1069/2009 om animaliska biprodukter (ABP-förordningen) och begreppet ’biprodukt’ i avfallsdirektivet ska förstås tillsammans. I synnerhet om ett ämne eller föremål kan kategoriseras som en ’animalisk biprodukt’ även om förutsättningarna för att kategoriseras som en biprodukt enligt avfallsdirektivet inte var uppfyllda.[111]

Enligt EU-domstolen har begreppen ingenting med varandra att göra, och för att ett ämne eller föremål ska kategoriseras som en animalisk biprodukt behöver inte biproduktsregeln i avfallsdirektivet beaktas.[112] Här bör poängteras att animaliska biprodukter är undantagna från avfallsdirektivets tillämpningsområde i den mån de omfattas av annan lagstiftning, utom i de fall de ska förbrännas, deponeras, eller användas i en biogas- eller komposteringsanläggning (se artikel 2(2b) i

[107] Mål C-629/19 *Sappi Austria*, punkt 39.
[108] Mål C-629/19 *Sappi Austria*, punkt 55–59.
[109] Mål C-629/19 *Sappi Austria*, punkt 62.
[110] Mål C-629/19 *Sappi Austria*, punkt 64–70.
[111] Förenade målen C-21/19, C-22/19 och C-23/19 *P.F Kamatra*, punkt 29.
[112] Förenade målen C-21/19, C-22/19 och C-23/19 *P.F Kamatra*, punkt 38.

avfallsdirektivet). I och med att såväl behandling, transport som bortskaffande av animaliska biprodukter regleras i ABP-förordningen gäller därför varken avfallsdirektivet eller avfallstransportförordningen som huvudregel.

I förevarande fall skulle däremot de animaliska biprodukterna användas för att producera biogas, vilket betyder att de alltjämt omfattas av avfallsdirektivets regler, med undantag för transportregler. Vad gäller transport av animaliska biprodukter omfattas dessa nästan alltid av ABP-förordningen. Det är endast om en animalisk biprodukt blandas med ett farligt avfall som transportreglerna för avfall gäller.[113] Till skillnad från vad som gäller för annat avfall (se avsnitt 2.28 *Sappi* ovan) spelar det ingen roll om animaliska biprodukter utgör en mycket liten andel av en blandning och även vid små mängder ska ABP-förordningen tillämpas. Domstolen anger dock att detta inte gäller om små mängder animaliska biprodukter blandas med något annat i syfte att kringgå reglerna om avfallstransport.[114]

2.28 C-238/21 Porr Bau – Avfall, biprodukt och end-of-waste

Målet rör frågan hur jord- och schaktmassor ska klassificeras enligt avfallsregelverket, samt under vilka förutsättningar sådant material kan anses ha upphört att vara avfall. Porr Bau, ett österrikiskt byggbolag, hade kontaktats av lantbrukare som efterfrågade schaktmassor för att förbättra sina jordbruksmarker. Vid tidpunkten för förfrågan hade Porr Bau inga massor tillgängliga, vilket ledde till att Porr Bau valde ut ett lämpligt byggprojekt och erbjöd lantbrukarna överskottsmassor av högsta kvalitetsklass från byggprojektet. Dessa massor var enligt nationell rätt både tillåtna och lämpliga för markanpassningsåtgärder av det slag som efterfrågades. Tvisten i den nationella domstolen uppstod när en tillsynsmyndighet ansåg att massorna utgjorde avfall, vilket innebar att Porr Bau inte fick sälja massorna till lantbrukarna.

Den nationella domstolen ställde tre frågor till EU-domstolen: (1) om artikel 6 i avfallsdirektivet hindrar nationell lagstiftning som endast tillåter end-of-waste-status när avfall faktiskt används som ersättning för jungfruligt material eller efter förberedelse för återanvändning; (2) om samma princip får gälla särskilt för schaktmassor, så att dessa först kan upphöra att vara avfall vid faktisk användning; och (3) om end-of-waste-status får nekas när vissa formella dokumentationskrav inte uppfylls, även om dessa saknar miljömässig relevans och materialet håller sig under alla tillåtna gränsvärden.

EU-domstolen sammanfattade dessa frågor som en begäran om att klargöra om EU-rätten hindrar nationella regler som dels kräver att okontaminerade schaktmassor av högsta kvalitet klassas som avfall trots att de uppfyller kriterierna för att anses som biprodukter, dels endast låter dem upphöra att vara avfall vid faktisk användning och först efter att formella, miljömässigt irrelevanta krav uppfyllts.

Domstolen konstaterar inledningsvis, i linje med sin tidigare praxis, att det ankommer på den nationella domstolen att avgöra om Porr Bau hade för avsikt att göra sig av med schaktmassorna. Av omständigheterna framgår dock att företaget knappast hade något kvittblivningsintresse, eftersom det redan innan massorna uppkom fanns en uttrycklig efterfrågan från lantbrukarna på just detta

[113] Förenade målen C-21/19, C-22/19 och C-23/19 *P.F Kamatra*, punkt, 58–59.
[114] Förenade målen C-21/19, C-22/19 och C-23/19 *P.F Kamatra*, punkt, 61.

material.[115] I nästa punkt anger domstolen att den nationella domstolen alltjämt måste pröva huruvida massorna ska anses utgöra biprodukter enligt artikel 5 i avfallsdirektivet.[116]

Vad gäller massornas kategorisering som biprodukter anger domstolen att det är endast om kraven i artikel 5(1) är uppfyllda som massorna ska anses utgöra en biprodukt, alltså ett icke-avfall.[117] I sak upprepar domstolen sina tidigare resonemang, men i likhet med *Brady* anser domstolen att det var tillräckligt att Porr Bau kunde uppvisa ett bindande överlåtelseavtal avseende massorna för att användningen skulle anses vara säkerställd, samt massorna kunde lagras till dess att bönderna tog hand om dem enligt avtalet.[118] Framförallt uteslöt inte domstolen att jord- och schaktmassor som uppkommer inom ramen för ett byggprojekt omfattades av biproduktsregeln i artikel 5. Begreppet ’produktionsprocess’ gavs alltså en vid innebörd.[119]

För det fall den nationella domstolen anser att massorna ändock utgör avfall ska prövningen ske i enlighet med artikel 6(1) (’end-of-waste’). För att anses som återvinning enligt den i målet aktuella nationella lagstiftningen krävdes dels att avfallet ersatte annat material, dels att registrerings- och dokumentationskrav uppfylldes vilka var irrelevanta för miljöskydd.[120] Vad gäller substitution slog domstolen fast att ett sådant krav stred mot EU-rätten och klargjorde att återvinning enligt artikel 6 inte kräver faktisk substitution; en kvalitetskontroll av jorden, såsom i målet, räcker för att uppfylla kravet på återvinning enligt bestämmelsen.[121] Även krav, såsom registrerings- och dokumentationskrav, som är överflödiga för att uppnå en lämplig nivå av miljöskydd underkände domstolen.[122]

[115] Mål C-238/21 *Porr Bau*, punkt 47–49.
[116] Mål C-238/21 *Porr Bau*, punkt 50.
[117] Mål C-238/21 *Porr Bau*, punkt 43 och 51. I domen prövades den äldre lydelsen av artikel 5(1) som löd ”[En restprodukt] … *kan endast* betraktas som biprodukt i stället för som avfall … om följande villkor är uppfyllda [min kursivering]. Ordet ’endast’ togs bort genom ett ändringsdirektiv 2018, och numera anger bestämmelsen endast att restprodukter inte ska utgöra avfall om de uppfyller villkoren—bestämmelsen anger däremot inte att det endast är under sådana förutsättningar de inte utgör avfall. Se Johansson, O. *Waste or Resource – The Function of Waste Law in a Circular Economy*, Luleå Tekniska Universitet (Doktorsavhandling 2024) s. 71 för vidare diskussion.
[118] Mål C-238/21 *Porr Bau*, punkt 52–53.
[119] Mål C-238/21 *Porr Bau*, punkt 55.
[120] Mål C-238/21 *Porr Bau*, punkt 64.
[121] Mål C-238/21 *Porr Bau*, punkt 66–68.
[122] Mål C-238/21 *Porr Bau*, punkt 72–75.

3 Sammanfattning och avslutande diskussion

Kärnan i samtliga avgöranden kan sägas vara att EU-domstolen inte har yttrat några kriterier för vad som utgör avfall. I stället kan domstolen sägas gång på gång avfärdat olika omständigheter. Faktorer såsom ekonomiskt värde, användbarhet eller giftighet fungerar som indicium, men det finns, enligt domstolen, inga positiva kriterier för att fastställa huruvida ett ämne eller föremål utgör avfall.

3.1 Avfall

EU-domstolen har konsekvent framhållit att avfallsbegreppet i artikel 3(1) i avfallsdirektivet ska ges en vid och ändamålsenlig tolkning (se bl.a. *Vessoso och Zanetti* och samtliga efterföljande domar). Motsatsvis ska undantagen till avfallsbegreppet (det vill säga artikel 2, 5 och 6), med samma motivering, tolkas restriktivt (*KVZ Retec*). Bevisbördan åvilar i huvudsak innehavaren av ämnet eller föremålet, och vid osäkerhet ska ämnet eller föremålet i enlighet med försiktighetsprincipen anses utgöra avfall tills motsatsen bevisas (*Tronex*). Vid osäkerhet ska det presumtiva avfallet även anses vara i dess farligaste form. Om det vid en fackmässig och vetenskaplig bedömning inte går att avfärda förekomsten av farliga egenskaper som skäligen kan antas förekomma ska avfallet antas vara farligt avfall (*Verlezza m.fl.*). För det fall avfall blandas med något annat antas hela blandningen utgöra avfall (*Sappi*), och om olika typer av avfall blandas med varandra antas blandningen vara i dess farligaste form (*Beside*; *Verlezza m.fl.*).

Domstolen har inte fastställt några uttömmande kriterier för när ett ämne eller föremål ska anses utgöra avfall. Det ska i stället ske en helhetsbedömning av samtliga relevanta omständigheter, något domstolen tydligt gav uttryck för i *ARCO Chemie*. Domstolen angav i domen att förhållanden såsom att ämnet eller föremålet är en restprodukt, att det inte finns något tydligt användningsområde eller att eventuell användning kräver särskilda försiktighetsmått endast är indicium. Domstolen uttryckte:

> …förhållandena att en substans som används som bränsle är en restprodukt från en process för framställning av en annan substans, att ingen annan användning än slutligt omhändertagande av denna substans kan tänkas, att substansens sammansättning inte är anpassad till det substansen används till eller att särskilda försiktighetsåtgärder måste vidtas vid användningen av den för att skydda miljön *kan ses som indicier på att innehavaren gör sig av med eller avser eller är skyldig att göra sig av med* nämnda substans i den mening som avses i artikel 1 a i direktivet [min kursivering].[123]

Därefter fortsätter domstolen och fastslår att sådana omständigheter är just indicium, tolkningsunderlag, och att förekomsten av avfall måste bedömas från fall till fall:

> Den faktiska förekomsten av avfall i den mening som avses i direktivet skall emellertid bedömas med hänsyn till samtliga omständigheter, samt med beaktande av direktivets ändamål och att direktivets verkan inte begränsas.[124]

Detta förhållningssätt har domstolen upprätthållit i samtliga efterföljande domar, senast i *Porr Bau*. Vad som utgör relevanta omständigheter i en enskild situation är förstås svårt att på förhand

[123] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 88.
[124] Förenade målen C-418/97 och C-419/97 *ARCO Chemie*, punkt 88.

avgöra. Den centrala prövningspunkten är om innehavaren gör sig av med, avser att göra sig av med eller är skyldig att göra sig av med ämnet eller föremålet, vilket innebär att faktorer såsom miljöfarlighet eller ekonomiskt värde inte är utslagsgivande eftersom frågan gäller intention, inte egenskap. Att ett föremål är defekt är inte i sig avgörande (*Tronex*). Ej heller är ett föremåls ekonomiska värde eller farlighet avgörande (*Saetti*). Frågan är i stället om föremålet objektivt utgör en belastning som innehavaren inte längre vill eller kan använda (*ARCO Chemie*). Se Bilaga I för diverse indikatorer.

Egenskaper i sig är alltså inte utslagsgivande; det avgörande är i stället hur innehavaren hanterar egenskapen. I *Palin Granit* ansåg domstolen exempelvis att det faktum att innehavaren av reststen försökte begränsa förekomsten av sådan sten var ett starkare indicium än att stenen möjligen hade ett ekonomiskt värde. Domstolen ansåg nämligen att försöka begränsa förekomsten av sten var ett *aktivt val* som talade för att stenen var en belastning, medan innehavaren i huvudsak saknade rådighet över huruvida stenen betingade ett marknadsmässigt pris. I *Saetti* blev utfallet det motsatta i och med att företaget hade anpassat sin process för att framställa ämnet eller föremålet (i det fallet petroleumkoks), framställningen var alltså ett aktivt val.

Ett trasigt föremål utgör således inte avfall enbart på grund av att det är trasigt. EU-domstolen har dock i *Tronex* konstaterat att om innehavaren inte fastställer funktionsdugligheten hos en begagnad vara innan den exporteras talar detta för att varan utgör avfall. Ett liknande exempel i svensk rätt är Mark- och miljööverdomstolens dom M 9464-19, där MÖD fann att ett parti trasiga mattor som exporterades från Sverige till Lettland inte utgjorde avfall. Innehavaren hade uppgett att avsikten var att laga mattorna, vilket enligt domstolen innebar att något kvittblivningsintresse inte förelåg.

Avgörandet kan i viss mån kritiseras, eftersom innehavaren endast hade uppgett en avsikt att reparera mattorna utan att bedöma om de faktiskt gick att reparera. En sådan bedömning gjordes först när mattorna anlände till verkstaden i Lettland. Det visade sig då att vissa mattor inte gick att laga och bortskaffades därför som avfall. I en sådan situation är det alltså inte egenskapen i sig som bör vara avgörande, utan hur innehavaren faktiskt hanterar egenskapen. Inte heller bör en innehavare kunna undvika att ett föremål klassificeras som avfall enbart genom att åberopa en avsikt att laga föremålet utan att först fastställa om en reparation över huvud taget är möjlig; den framtida användningen måste vara säkerställd (*Palin Granit; Lapin*). Föremålet måste däremot inte användas för samma ändamål (*Porr Bau*; *Kommissionen mot Italien*), huvudsaken är att ämnet eller föremålet kommer användas för något genuint ändamål, exempelvis som jordförbättringsmedel eller konstruktionsmaterial.

Huruvida en innehavare ’gör sig av med’ ett ämne eller föremål måste alltså avgöras från fall till fall, och omständigheterna som ligger för handen fungerar endast som tolkningsunderlag. Ett relativt nytt undantag till detta är bedömningen vid gränsöverskridande transporter av avfall där det enligt nya avfallstransportförordningen ((EU) 2024/1157) införts kriterier angående gränsen mellan avfall och s.k. begagnade varor (icke-avfall). I artikel 29 i förordningen framgår det att när det ska fastställas om ett ämne eller föremål utgör en begagnad vara, alltså ett icke-avfall, måste det vara säkerställt att:

1. Det är säkert att föremålet eller ämnet fortsatt kommer att användas eller återanvändas.
2. Föremålet eller ämnet kan fylla sin avsedda funktion utan betydande förbehandling.

3. Föremålet eller ämnet har, när så är tillämpligt, testats för att säkerställa att det är fullt funktionsdugligt.
4. Den fortsatta användningen är laglig, dvs. ämnet eller föremålet uppfyller alla relevanta produkt-, miljö- och hälsoskyddskrav för den specifika användningen och användningen leder inte till allmänt negativa följder för miljön eller människors hälsa.
5. Föremålet eller ämnet bevaras och skyddas på lämpligt sätt mot skador under transport, lastning och lossning.

Kriterierna är i stora drag härledda från tidigare domstolsavgöranden och motsvarar även i huvudsak kriterierna för biprodukter i artikel 5 och ’end-of-waste’ i artikel 6 i avfallsdirektivet. Skillnaden mot den vanliga avfallsprövningen är att för såväl begagnade varor som biprodukter och end-of-waste måste de i bestämmelserna angivna villkoren vara uppfyllda för att ämnet eller föremålet ska kategoriseras som ett icke-avfall. Biprodukter och end-of-waste kommer att redogöras för under egna rubriker nedan.

Detta innebär att när ett avfall uppkommer inom en nationell gräns är prövningen relativt fri och det finns inga absoluta krav som behöver beaktas. Domstolen har, som sagt, varit tydlig med att enskilda omständigheter endast fungerar som tolkningsunderlag för att fastställa ett kvittblivningsintresse (senast *Porr Bau*). När ett presumtivt avfall ska transporteras över en gräns blir bedömningen däremot annorlunda eftersom kumulativa krav måste beaktas.

3.2 Biprodukter

Hur restprodukter som uppstår vid produktionen av något annat ska kategoriseras enligt avfallsregelverk har varit en återkommande fråga för EU-domstolen sedan slutet av 90-talet. Det hela började i *Inter Environment* där domstolen konstaterade att enbart det förhållande att ett ämne eller föremål uppstår i en produktionsprocess och sedermera används i densamma inte utesluter att ämnet eller föremålet kategoriseras som avfall. Domstolen återkom sedan till frågan flera gånger (*ARCO Chemie*; *Palin Granit*; *AvestaPolarit*; *Saetti*; *Niselli*; *Kommissionen mot Spanien I och II*) innan den nuvarande biproduktsregeln antogs 2008. Idag återfinns bestämmelsen i artikel 5 i avfallsdirektivet, som med mindre ändringar återfinns i 15 kap. 1 § 2 st. Miljöbalken.[125] Den svenska bestämmelsen återges nedan:

> Ett ämne eller föremål som uppkommit i en produktionsprocess där huvudsyftet inte är att producera ämnet eller föremålet ska anses vara en biprodukt i stället för avfall, om:
>
> 1. det är säkerställt att ämnet eller föremålet kommer att fortsätta användas,
> 2. ämnet eller föremålet kan användas direkt utan någon annan bearbetning än den bearbetning som är normal i industriell praxis,
> 3. ämnet eller föremålet har producerats som en integrerad del av produktionsprocessen, och
> 4. den användning som avses i 1 inte strider mot lag eller annan författning och inte leder till allmänt negativa följder för miljön eller människors hälsa.

För att bestämmelsen ska vara tillämpbar krävs det att ämnet eller föremålet i fråga har uppkommit ’i en produktionsprocess där huvudsyftet inte är att producera ämnet eller föremålet’. Det krävs

[125] I och med Prop. 2025/26:108 s. 8 föreslås bestämmelsen att flyttas till 15 kap. 4 § 2 st. Miljöbalken.

alltså: dels (1) ämnet eller föremålet uppkommer i en produktionsprocess; dels (2) huvudsyftet var inte att producera ämnet eller föremålet; och dels (3) de kumulativa kraven uppfylls.

(1) Produktionsprocess

Vad gäller (1) har EU-domstolen gett begreppet en mycket vid innebörd. Senast i *Porr Bau* angav domstolen att begreppet ’produktionsprocess’ i artikel 5 ska ges en vid innebörd, och ansåg att utgrävning av jord- och schaktmassor omfattades.[126] Domstolen hade redan innan *Porr Bau* ansett att såväl gödselvatten från grisuppfödning som reststen från granitbrytning omfattades (*Palin Granit*, *Kommissionen mot Spanien I och II,* och *Brady*). Rena konsumtionsrester omfattas dock inte, vilket var fallet för diverse metallförpackningar i *Niselli*. Gränsen mellan en produktionsprocess och något annat är därav inte helt enkel att dra. I princip uppstår alltid avfall som en oönskad effekt av något, exempelvis bananskal vid förtäring av en banan eller diverse restprodukter i industriella processer, såsom petroleumkoks vid förädling av råolja. I sitt särskilda yttrande till *Porr Bau* anger Generaladvokat Medina att lagstiftarens syfte inte var att begränsa begreppet till att omfatta enbart industriell produktion. Enligt Medina är en ’produktionsprocess’ enligt ekonomisk litteratur en process där kapital, arbetskraft, teknologi och mark (insatsvaror), omvandlas till varor och tjänster (output).[127] Enligt domstolens praxis omfattar begreppet ’produktionsprocess’ *åtminstone* primär- och sekundärproduktion, det senare bekräftades i *Sappi* där domstolen inte uteslöt att artikel 5 kunde tillämpas på avloppsslam som uppstår som en restprodukt vid rening av avloppsvatten.

I enlighet med domstolens praxis är det tydligt att begreppet ’produktionsprocess’ inte kan begränsas till att enbart avse industriell produktion (*Porr Bau*), utan omfattar även restprodukter som erhålls vid jordbruk (*Kommissionen mot Spanien I och II*), grisuppfödning (*Brady*), gruvdrift (*Palin Granit* och *AvestaPolarit*) och utgrävning av massor (*Porr Bau*).

(2) Oönskad effekt av produktionsprocessen

Vad gäller (2) räcker det enligt bestämmelsens ordalydelse inte med att ämnet eller föremålet uppstått i en produktionsprocess, utan produktionen av ämnet eller föremålet får inte heller vara huvudsyftet med processen. I en kommunikation i samband med antagandet av 2008-års avfallsdirektiv anger EU-kommissionen att en restprodukt är ett material som inte medvetet framställs i en produktionsprocess.[128]

Bestämmelsen bör inte förstås alltför ordagrant, eftersom många produktionsprocesser syftar till att separera värdefulla och mindre värdefulla ämnen. Vid exempelvis malmförädling separeras mineral från gråberg, och uppkomsten av gråberg är då en naturlig och oundviklig del av processen. Det är därför rimligare att tolka bestämmelsen så att kravet avser att ämnet eller föremålet ska uppkomma som en oundviklig och i någon mening oönskad konsekvens av huvudprocessen, snarare än att processen inte får innehålla medvetna separationssteg. EU-domstolen har i *Saetti* lyft fram att medveten framställning (eller ett tekniskt val) talar för att ett material inte är en

[126] Mark- och miljödomstolen har sedan dess nått en liknande slutsats i MÖD 2025:21 och ansett att utgrävning av massor är att anse som en ’produktionsprocess’ enligt den svenska bestämmelsen.
[127] Medinas särskilda yttrande, punkt 41–42.
[128] Kommunikation från Kommissionen till Rådet och Parlamentet avseende tolkningen av avfall och bi-produkt, COM(2007) 59, s. 3–4.

restprodukt, eftersom restprodukten (petroleumkoks) i det fallet producerades genom ett avsiktligt processval. Om innehavaren kan välja att inte producera ett visst material, men ändå väljer att göra det, talar det således för att materialet inte är en restprodukt som uppstår ofrånkomligen i processen.

I många fall är det alltså möjligt att en produktionsprocess syftar till att producera flera 'huvudprodukter'.[129] Om däremot innehavaren medvetet försöker begränsa produktionen av ämnet eller föremålet, eller inte kan begränsa produktionen, talar det för att det utgör en restprodukt (*Palin Granit*; *AvestaPolarit*; *Saetti; Porr Bau*). Angående det senare, att produktionen inte går att begränsa, konstaterade domstolen i *Porr Bau* att biproduktskraven måste prövas även om innehavaren medvetet framställer ämnet eller föremålet i fråga (medveten framställning av jord- och schaktmassor för försäljning).[130] Skillnaden mot *Saetti* där petroleumkoks inte utgjorde en restprodukt är möjligen att jord- och schaktmassorna i *Porr Bau* hade uppstått alldeles oavsett om Porr Bau hade avsättning (en köpare) för dessa, medan företaget i *Saetti* hade anpassat sin process för att skapa koksen. Om så är fallet betyder det att kvittblivningsintresse ges en annan innebörd avseende ämnen eller föremål som uppkommer som en oönskad effekt av en produktionsprocess, samt att 'ribban' för att sådana restprodukter inte ska utgöra avfall är högre än vid den vanliga bedömningen eftersom kumulativa krav måste uppfyllas.

(3) Kumulativa krav

Under förutsättning att ett ämne eller föremål uppstår som en oönskad effekt av en produktionsprocess måste innehavaren pröva huruvida förutsättningarna i artikel 5 är uppfyllda, och det är endast om samtliga krav uppfylls ämnet eller föremålet kan kategoriseras som ett icke-avfall. På så vis kan kraven alltså sägas vara högre för produktionsrester än för annat avfall som uppstår utanför en produktionsprocess, eftersom den vanliga bedömningen enligt artikel 3 (alltså 'göra sig av med') inte kräver att några kumulativa krav beaktas. Vid den senare prövningen ska det enbart fastställas huruvida innehavaren har ett kvittblivningsintresse (*Porr Bau*). Exempelvis tog domstolen i *Tronex* inte ställning till huruvida saluföring av använd elektronik leder till allmänt negativa följder för miljön eller människors hälsa (vilket krävs enligt artikel 5), utan avgörande var om innehavaren hade ett kvittblivningsintresse. Många jungfruliga produkter är trots allt miljöskadliga och syftet med avfallsregler är inte att skydda miljön i allmänhet, utan att säkerställa att ämnen eller föremål inte överges som avfall på ett olämpligt sätt.

Nedan redogörs för de individuella kraven:

1. Det är säkerställt att ämnet eller föremålet kommer att fortsätta användas

Det första av de fyra kumulativa kraven har sitt ursprung i *Palin Granit* där domstolen fastställde att reststen som uppkom vid granitbrytning utgjorde avfall om inte innehavaren bevisade att det var säkerställt att reststenen användes i framtiden. I målet kunde innehavaren endast bevisa att stenen kunde användas för vissa ändamål, men någon faktiskt användning var inte säkerställd. Detta är ett resonemang som domstolen återkommit till flera gånger. I *Brady* konstaterade

[129] Jfr. COM(2007) 59, s. 3.
[130] Se domstolens resonemang i Mål C-324/21 *Porr Bau*, punkt 49–50.

domstolen att beviskravet inte kan vara så högt att det omöjligen kan uppnås, och ansåg därför att det var tillräckligt att innehavaren av grisgödsel kunde påvisa bindande köpeavtal med tredjeman för att kravet skulle vara uppfyllt. Som en följd av detta är det även tillåtet att lagra det presumtiva avfallet under 'lämplig tid' (*Kommissionen mot Spanien I och II*; *Brady; Porr Bau*). I såväl *Brady* som *Porr Bau* förtydligar domstolen att det presumtiva avfallet endast får lagras så länge behövs för att användas för det avsedda ändamålet. Domstolen tillåter alltså inte rent spekulativ lagring. Restprodukten kan användas antingen i den process den uppkommit, exempelvis som bränsle, eller på något annat vis (*Brady; Kommissionen mot Spanien I och II*).

2. Ämnet eller föremålet kan användas direkt utan någon annan bearbetning än den bearbetning som är normal industriell praxis

Det är svårt att dra en gräns mellan bearbetning enligt normal industriell praxis och annan typ av bearbetning. I ett vägledningsdokument anger EU-kommissionen att bearbetning i syfte att hantera typiska avfallsrelaterade egenskaper, exempelvis föroreningar, talar för att bearbetningen inte är normal industriell praxis. I samma vägledning anger Kommissionen att ändring av storlek eller form genom mekanisk bearbetning är normal industriell praxis.[131] Villkoret bör förstås så att ämnet eller föremålet inte innehar några *avfallsrelaterade egenskaper* som kräver behandling. Det går förstås inte på förhand att avgöra vad en avfallsrelaterad egenskap är, men i *Mastrodonato* har domstolen gällande återvinning, angett att för att en åtgärd ska utgöra återvinning, och inte förbehandling, måste ämnet eller föremålet efter behandlingen vara lämpligt att använda för det avsedda ändamålet. För att belysa en sådan egenskap är flisning av trä ett bra exempel. Att flisa impregnerat trä innebär inte att återvinna träet eftersom träet fortfarande är förorenat, utan det är endast när föroreningen är renad som träet blir till ett lämpligt bränsle som kan förbrännas som ett jungfruligt sådant (*ARCO Chemie*). I sammanhanget skulle alltså flisning av rent spillträ vara normal industriell praxis medan behandling av förorenat spillträ går utöver normal industriell praxis.

Ett ofta kritiserat tillkortakommande med detta villkor är att många jungfruliga produkter och insatsvaror, t.ex. järnmalm eller timmer, kräver olika grader av bearbetning innan slutanvändning. Redan i sitt särskilda yttrande till *Euro Tombesi* belyste generaladvokat Jacobs detta förhållande, nämligen att det är vanligt att en tillverkare även måste behandla eller rena naturligt förekommande primärråvaror innan dessa kan användas, utan att behandlingen för den skull betraktas som återvinning.[132] I den juridiska litteraturen brukar villkoret därför beskrivas såsom att den typ av bearbetning som menas är typiska avfallshanteringsåtgärder.[133] Samtidigt är det inte heller ett helt övertygande argument i och med svårigheterna med att ge någon övergripande definition av vad en typisk avfallshanteringsåtgärd är. I ovannämnda *ARCO Chemie* beskriver domstolen att flisning av impregnerat trä är en typ av förbehandling av avfall som inte fråntar det impregnerade träet sin

[131] European Commission, Guidance on the interpretation of key provisions of Directive 2008/98/EC on waste (2012), s. 17.
[132] Yttrande av Generaladvokat Jacobs i de förenade målen C-304/94, C-330/94 och C-224/95 *Euro Tombesi m.fl.,* punkt 54.
[133] Se exempelvis Van Calster, G., *EU Waste Law*. (Oxford University Press 2015); Turunen, T. *The Concepts of Waste and Non-Waste in the Circular Economy*, University of Eastern Finland, (Doktorsavhandling, Publikationer från University of Eastern Finland, 2018) eller Johansson, O. *Waste or Resource – The Function of Waste Law in a Circular Economy*, Luleå Tekniska Universitet (Doktorsavhandling, 2024).

avfallsstatus eftersom inga skadliga egenskaper av träet behandlas. Detta förhållande är även sant för jungfruliga produkter, till exempel blir råolja inte mindre skadlig, eller åtminstone inte helt ofarlig, efter förädlingsprocessen, men processen är likväl nödvändig för att råolja ska bli till ett användbart bränsle.

Om behandlingen däremot är mycket kostsam för innehavaren, är det en indikation på att behandlingen går utöver normal industriell praxis. I *Commune de Mesquer* anförde domstolen att behandling som medför en betydande ekonomisk börda talar för att ett ämne eller föremål ska anses som avfall. Eftersom sådan behandling inte är ekonomiskt lönsam, framhöll domstolen att materialet inte var något som innehavaren hade avsett att framställa, utan något som denne i praktiken behövde göra sig av med. Det kan alltså beskrivas som att en normal industriell process syftar till att förädla ett ämne eller föremål, medan en avfallsbehandlingsåtgärd snarare syftar till att återställa ämnet eller föremålet till brukbart skick.

Villkoret innebär i vilket fall att korrekt tillämpning i det enskilda fallet kräver att det fastställs vad som utgör normal industriell praxis i just det sammanhanget. Beroende på tillgängliga data kan detta vara en mycket utmanande uppgift. Det kan även hävdas att kriteriet helt utesluter innovativa metoder, eftersom det kan diskuteras om sådana anses vara normal industriell praxis då det saknas en referensram för vad som är normalt. Det är dock rimligt att anta att EU-domstolen skulle acceptera ’innovativa’ metoder, och villkoret bör därför, som ovan nämnt, snarare förstås som ett krav på att ämnet eller föremålet ska vara användbart utan att behöva genomgå typisk avfallsbehandling.

3. Ämnet eller föremålet har producerats som en integrerad del av produktionsprocessen

Det tredje villkoret, att det framställs som en integrerad del av en produktionsprocess, överlappar med det allmänna tillämpningsområdet för regeln, eftersom det förtydligar att biproduktstatus endast ges till produktionsrester. Viss gränsdragningsproblematik kan förstås uppstå, men EU-domstolen har ännu inte prövat villkoret, men i enlighet med tidigare praxis avseende biprodukter i allmänhet bör villkoret sannolikt inte tolkas allt för snävt. Så länge ämnet eller föremålet inte uppstår i en helt separat process är regeln tillämpbar. Processen är separat när den inte behövs för att framställa huvudprodukten; den inte är funktionellt integrerad i huvudprocessens teknik eller flöde; och den har ett eget syfte, skilt från huvudprocessens.

Ett material som görs redo för vidare användning genom steg som är en integrerad del av huvudprocessen kan därmed betraktas som biprodukt. Kommissionen framhåller i sin vägledning att om ett material lämnar anläggningen för vidare behandling kan detta utgöra indikation på att denna behandling inte längre är del av samma produktionsprocess och därför tala mot biproduktstatus. Denna indikationsregel måste dock läsas tillsammans med det andra villkoret, eftersom behandling som utgör normal industriell praxis inte hindrar biproduktklassificering, oavsett om den utförs hos producenten, hos användaren eller på en mellanliggande plats.[134]

[134] European Commission, Guidance on the interpretation of key provisions of Directive 2008/98/EC on waste (2012), ss. 18–19.

4. Den användning som avses i 1 inte strider mot lag eller annan författning och inte leder till allmänt negativa följder för miljön eller människors hälsa

Det fjärde och sista villkoret innehåller två separata krav. För det första måste den avsedda användningen uppfylla de rättsliga kraven som gäller för den avsedda användningen, såsom kraven i industriutsläppsdirektivet (2010/75/EU) om 'biprodukten' ska användas som bränsle i en industriell förbränningspanna. För det andra får den avsedda användningen inte leda till övergripande negativa effekter på miljön eller människors hälsa. Naturligtvis är det andra kravet svårare att visa att man uppfyller. Här bör de potentiella fördelarna av att undantas från avfallsregimens tillämpningsområde vägas in. Turunen (2018) noterar att de risker som är förknippade med att använda en restprodukt i stället för jungfruligt material bör utvärderas noggrant, och att kostnaderna för att utvinna nytt material eller för att hantera restprodukten på annat sätt också bör beaktas.[135]

EU-domstolen har endast sparsamt kommenterat denna bestämmelse sedan den infördes genom avfallsdirektivet 2008. I *Porr Bau* ansåg domstolen att utgrävda jord- och schaktmassor vilka var avsedda att användas som jordförbättringsmedel uppfyllde kravet i och med användningen var laglig och bidrog till bevarande av naturresurser och främjandet av cirkulär materialhantering. Angående det motsvarande kravet för 'end-of-waste' har domstolen slagit fast att det villkoret (artikel 6(1d) i avfallsdirektivet) kräver att den avsedda användningen åtminstone innebär neutrala miljöeffekter och följaktligen inte får medföra några större (negativa) effekter på miljön än vad som skulle vara fallet under avfallsregimen (*Prato Nevoso*).

3.3 End-of-Waste

Innan år 2008 fanns det ingen regel som behandlade under vilka förutsättningar ett avfall upphör att vara avfall, alltså uppnår s.k. 'fullständig återvinning'. Kommissionen hade visserligen möjlighet att anta sådana regler, men det var inte förrän 2008 års avfallsdirektiv som regler kring vad som nu kallas för 'end-of-waste' antogs. Bestämmelsen återfinns idag i artikel 6 i avfallsdirektivet och motsvarar sedan 2019 15 kap. 9a § i Miljöbalken.[136]

Artikel 6 i dess ursprungliga utförande hade egentligen ingen självständig betydelse, ett förhållande som EU-domstolen fastställde redan 2013 (*Lapin*) och sedermera bekräftade 2019 (*Talinna Vesi* och *Prato Nevoso*). Bestämmelsen skulle endast ligga till grund för att anta s.k. 'end-of-waste' kriterier, exempelvis kriterierna för järnskrot.[137] Individuella bedömningar skulle enligt artikel 6(4) ske med utgångspunkt i domstolens tidigare avgöranden; ett förhållande som kallats för semantik i juridisk doktrin eftersom artikel 6 är utformad efter domstolspraxis (bedömningen blir alltså densamma).[138] Domstolen hade emellertid inte gett uttryck för några konkreta omständigheter som innebär att ett avfall upphör att vara avfall, utan snarare avfärdat enskilda omständigheter.

---

[135] Turunen 2018, s. 88.
[136] Genom prop. 2025:26/108 flyttas bestämmelsen till 15 kap. 6 § Miljöbalken. I övrigt är bestämmelsen oförändrad.
[137] Rådets förordning (EU) nr 333/2011 av den 31 mars 2011 om kriterier för fastställande av när vissa typer av metallskrot upphör att vara avfall enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/98/EG.
[138] Se Turunen 2018, s. 66.

Den huvudsakliga skillnaden mellan att tillämpa de kriterier som uttrycks i artikel 6 och att utgå från tidigare domstolspraxis är att kraven i artikel 6 (liksom i den motsvarande svenska bestämmelsen) är kumulativa, medan omständigheter enligt praxis fungerar som indikationer. Domstolen har nämligen angett att faktorer såsom efterfrågan (*Palin Granit*), fortsatt användning (*Palin Granit* och *Mayer Perry*), behandling (*ARCO Chemie*), laglig användning (*Mayer Perry* och *ARCO Chemie*) eller miljöfarlighet (*Lapin*), fungerar som tolkningsunderlag för att fastställa om innehavaren har för avsikt att göra sig av med ämnet eller föremålet i fråga. Följden av detta är att domstolsavgörandena tillåter en mer holistisk bedömning där det exempelvis inte är utslagsgivande att det finns en marknad eller efterfrågan på ett ämne eller föremål, utan det räcker att innehavaren kan visa att hen lagligen ska använda avfallet i fråga för ett lämpligt ändamål.

Sedan 2018 kan (ska) de materiella kraven i artikel 6 ligga till grund för enskilda beslut, i och med att direktivtexten ändrades. Tolkningen av artikel 6 har enbart prövats ett fåtal gånger av domstolen, men domstolen har varit tydlig med att om förutsättningarna i artikel 6 är uppfyllda ska ett avfall anses ha upphört att vara avfall (*Sappi* och *Porr Bau*). Mark och miljööverdomstolen har 2021 kommit till en liknande slutsats (*Harrys Bilskrot,* Mål M-3735-20). Medlemsstaterna (däribland Sverige) är fria att modifiera kraven under förutsättning att målen med avfallsdirektivet inte äventyras, exempelvis har domstolen underkänt administrativa krav som var överflödiga för miljöskydd (*Porr Bau*). Den svenska motsvarigheten till bestämmelsen återges nedan:

> Avfall som har genomgått ett återvinningsförfarande upphör att vara avfall om:
>
> 1. ämnet eller föremålet ska användas för ett visst ändamål,
> 2. det finns en marknad för eller efterfrågan på sådana ämnen eller föremål,
> 3. ämnet eller föremålet uppfyller tillämpliga krav i lag och annan författning, och
> 4. användningen av ämnet eller föremålet inte leder till allmänt negativa följder för människors hälsa eller miljön.

Det första materiella kravet är att avfallet måste genomgå ett återvinningsförfarande. Enligt kommissionens vägledning kan även mycket enkla åtgärder falla in under detta, exempelvis att okulärt fastställa att en tröja är hel och ren. I *Porr Bau*, bekräftade domstolen detta där de ansåg att undersöka förekomsten av föroreningar i jordmassor räknades som ett ’återvinningsförfarande’.[139] Domstolen har därutöver förtydligat att för att en åtgärd ska räknas som en återvinningsåtgärd måste åtgärden antingen medföra eller fastställa att avfallet är i ett sådant skick att det är lämpligt att använda för ett avsett ändamål, exempelvis som bränsle eller jordförbättringsmedel (*Mastrodonato*). Om en åtgärd, exempelvis flisning av impregnerat trä, inte behandlar ett ämnes eller föremåls giftiga sammansättning är det inte att anse som en återvinningsåtgärd, utan ett steg av förbehandling (*ARCO Chemie*).

1. Ämnet eller föremålet ska användas för ett visst ändamål

För det första måste innehavaren bevisa att avfallet med säkerhet kommer användas för ett visst ändamål. Därtill har domstolen förtydligat att avfallet måste vara lämpligt att använda för ändamålet (*Mastrodonato*). Beviskravet för att användningen är säkerställd får däremot inte ställas så högt att det omöjligen kan uppnås (analogi från *Brady* och *Tronex*). I *Brady*, som visserligen

[139] Mål C-238/22 *Porr Bau*, punkt 68.

behandlar biprodukter, ansåg domstolen att det var tillräckligt att innehavaren av det presumtiva avfallet kunde uppvisa ett bindande köpeavtal med tredjeman. Innehavaren behövde inte bevisa att köparen sedan med säkerhet använde det presumtiva avfallet enligt avtalet, ett sådant beviskrav ansåg domstolen vara allt för högt och i praktiken omöjligt att uppnå.

I *Prato Nevoso* har domstolen förtydligat att bedömningen måste ske för varje enskilt ändamål. Det är därför inte möjligt att på förhand godkänna en viss återvinningsprocess eller metod, utan användningen och ändamålet måste fastställas i enskilda fall, detta för att fastställa huruvida kraven 2–4 uppfylls för just det ändamålet (*Prato Nevoso*).

2. Det finns en marknad för eller efterfrågan på sådana ämnen eller föremål

För det andra måste innehavaren bevisa att det finns en marknad eller efterfrågan för avfallet. Enligt kommissionens vägledning kan en efterfrågan eller marknad styrkas bl.a. genom väl etablerade marknadsförhållanden, verifierbara marknadspriser för materialet och förekomsten av handelsspecifikationer eller standarder. Domstolen har ännu inte prövat tolkningen av detta kriterium, men i likhet med (1) torde beviskravet inte kunna ställas så högt att det omöjligen kan uppnås.

Syftet med kravet är att säkerställa att avfallet faktiskt kommer till användning. Med anledning av att kriterium (1) kräver att ämnet eller föremålet ska användas för ett specifikt ändamål är formuleringen av kriterium (2) något olycklig. I ett enskilt fall bör det vara ovidkommande om det finns en marknad eller efterfrågan av ett ämne eller föremål givet att innehavaren med säkerhet kan bevisa att hen kommer använda det. Att se (1) och (2) som separata spår är en lämpligare lösning. I sådant fall skulle innehavaren ha att bevisa antingen en faktisk användning *eller* en faktisk efterfrågan, vilket kanske bättre speglar syftet med avfallsregler. Sannolikheten att guldtackor överges som avfall är mycket låg i och med att efterfrågan är hög—detta alldeles oavsett om någon i ett enskilt fall bevisar att hen ska använda tackorna till något.

3. Ämnet eller föremålet uppfyller tillämpliga krav i lag och annan författning

För det tredje måste den tilltänkta användningen av ämnet eller föremålet vara laglig. Vid den svenska implementeringen av artikel 6 valde lagstiftaren medvetet att delvis frångå lydelsen i avfallsdirektivet som även kräver att den tilltänkta användningen är förenlig med tekniska krav och standarder. Motivet till det svenska avsteget är att lagstiftaren ansåg att det var omotiverat att vanligtvis frivilliga åtaganden blir tvingande när ett avfall ska upphöra att vara avfall.[140] I praktiken kan nog skillnaden antas vara liten i och med att det sannolikt är svårt att marknadsföra eller hitta användningsområden för produkter som inte uppfyller tekniska krav eller produktstandarder.

Kravet ger i vilket fall uttryck för att ett avfall upphör att vara avfall när det har egenskaper som motsvarar en marknadsprodukt; något som domstolen påtalat så tidigt som 2003 (*Mayer Perry*). Konsekvensen av kravet är att bedömningen blir strängare för att avfall ska upphöra att vara avfall än vid när ett ämne eller föremål blir avfall från första början. Domstolen har nämligen påtalat att enbart det förhållande att användning av ett ämne eller föremål är olaglig är inte i sig avgörande för att fastställa om ämnet eller föremålet utgör avfall (*Mayer Perry*). En bil som beläggs med körförbud blir inte per automatik ett avfall, utan det krävs att innehavaren faktiskt gör sig av med

[140] Se Prop. 2019/20:156, s. 35.

den (för ett liknande resonemang från Mark- och miljööverdomstolen, se *Veteranbilen*, M 4446-21).

Vid vissa användningsområden ger kravet upphov till konstiga konsekvenser. Förhållandet blir särskilt tydligt vid förbränning där gränsvärdena för avfallsförbränning typiskt sett är strängare än vid motsvarande förbränning av jungfruliga bränslen. I praktiken betyder detta att ett avfall upphör att vara avfall genom att förhålla sig till mer tillåtande gränsvärden. Å ena sidan skapar detta paritet mellan avfall och icke-avfall, å andra sidan riskerar det att äventyra miljöskyddet. Om avfallet visar sig vara ett olämpligt bränsle, exempelvis om avfallet måste förbrännas i en viss temperatur för att destruera föroreningar, skulle sannolikt ’end-of-waste’-processen stöta på patrull redan vid det grundläggande kravet på återvinning, eftersom domstolen, som påtalat ovan, fastslagit att återvinningen måste medföra att avfallet blir lämpligt att använda för ett visst ändamål (*Mastrodonato*). Om det vid förbränningen krävs särskilt säkerhetsmått eller temperaturer på grund av avfallets egenskaper kan det knappast ses som ett lämpligt bränsle, varför eventuellt ’återvinning’ endast kan ses som ett led av förbehandling (exempelvis flisning av impregnerat trä).

4. Användningen av ämnet eller föremålet inte leder till allmänt negativa följder för människors hälsa eller miljön

När det gäller det sista kriteriet, d), är EU-domstolens resonemang i *Palin Granit* viktigt eftersom domstolen tydligt fastslår att ofarlighet inte är ett avgörande kriterium för vad innehavaren avser att göra med ett avfall. Slutsatsen är rationell utifrån perspektivet att det naturligtvis är möjligt att en ofarlig substans är lika oanvändbar som en skadlig och därför riskerar kasseras. Icke desto mindre är kriterium d) mycket viktigt eftersom det säkerställer att den framtida användningen av avfallet har en positiv, eller åtminstone neutral, påverkan på människors hälsa och miljön. I *Prato Nevoso* slog EU-domstolen fast att användningen av det aktuella avfallet som en produkt inte får innebära några större effekter på miljön än vad som skulle vara fallet under avfallsregimen. Detta innebär att kriterium d) kanske är det mest svårbedömda eftersom det kräver att alla typer av effekter beaktas, inklusive direkta effekter i form av olika typer av utsläpp och indirekta effekter som exempelvis möjlighetkostnader som uppstår genom produktion av jungfruligt material (t.ex. energibesparingar). Det är därför svårt att slutgiltigt fastställa vilken bevisnivå som kommer att krävas i ett enskilt fall

Rättsfallsregister

C-206/88, C-207/88, Brottmål mot G. Vessoso och G. Zanetti. (REG 1990, I-01461).

C-359/88, Brottmål mot E. Zanetti m.fl. (REG 1990, I-01509).

C-2/90 , Kommissionen mot Belgien. (REG 1995, I-01097).

C-422/92, Kommissionen mot Tyskland (REG 1995, I-01097).

C-304/94, C-330/94, C-342/94, C-224/95, Brottmål mot Euro Tombesi m.fl. (REG 1997, I-03561).

C-129/95, Inter-Environment Wallonie ABSL mot Région wallone (REG 1997, I-07411).

C-192/96, Beside BV och I.M. Besselsen mot Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer (REG 1998, I-04029).

C-418/97, C-419/97, ARCO Chemie Nederland Ltd mot Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer and Vereniging Dorpsbelang Hees, Stichting Werkgroep Weurt+ and Vereniging Stedelijk Leefmilieu Nijmegen v Directeur van de dienst Milieu en Water van de provincie Gelderland (REG 2000, I-04475).

C-9/00, Palin Granit Oy och Vehmassalon kansanterveystyön kuntayhtymän hallitus (REG 2002, I-03533).

C-444/00, The Queen, på begäran av Mayer Parry Recycling Ltd, mot Environment Agency och Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions, i närvaro av Corus (UK) Ltd och Allied Steel and Wire Ltd (ASW) (REG 2003, I-06163).

C-114/01, AvestaPolarit Chrome Oy (REG 2003, I-08725).

C-235/02, Brottmål mot Marco Antonio Saetti och Andrea Frediani (REG 2004, I-01005).

C-1/03, Brottmål mot Paul Van de Walle, Daniel Laurent, Thierry Merch och Texaco Belgien SA (REG 2004, I-07613).

C-456/02, Brottmål mot Antonio Niselli (REG 2004, I-10853).

C-121/03, Kommissionen mot Spanien I (REG 2005, I-07569).

C-416/02, Kommissionen mot Spanien II (REG 2005, I-07487).

C-165/05, KVZ retec GmbH mot Österike (REG 2007, I-01721).

C-252/05, Thames Water Utilities Ltd, mot South East London Division, Bromley Magistrates' Court (District Judge Carr) (REG I-03883).

C-194/05, Kommissionen mot Italien (REG 2007, I-11661).

C-188/07, Commune de Mesquer mot Total France SA och Total International Ltd. (REG 2008, I-04501).

C-358/11, Lapin elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskuksen liikenne ja infrastruktuuri -vastuualue v Lapin luonnonsuojelupiiri ry (REG 2013, EU:C:2013:142).

C-113/12, Donal Brady mot Environmental Protection Agency (REG 2013, EU:C:2013:627).

C-241/12, C-242/12, Shell Nederland Verkoopmaatschappij NV och Belgian Shell NV (REG 2013, EU:C:2013:821).

C-147/15, Città Metropolitana di Bari, tidigare Provincia di Bari mot Edilizia Mastrodonato Srl (REG 2016, EU:C:2016:606).

C-60/18, AS Tallinna Vesi AS mot Keskkonnaamet (REG 2019, EU:C:2019:264).

C-487/17, C-488/197, C-489/17, Brottmål mot Alfonso Verlezza m.fl. (REG 2019, EU:C:2019:270).

C-624/17, Brottmål mot Tronex BV (REG 2019, EU:C:2019:564).

C-212/18, Prato Nevoso Termo Energy Srl mot Provincia di Cuneo and ARPA Piemonte (REG 2019, EU:C:2019:898).

C-629/19, Sappi Austria Produktions-GmbH & Co KG och Wasserverband "Region Gratkorn-Gratwein" mot Landeshauptmann von Steiermark (REG 2020, EU:C:2020:824).

C-21/19, C-22/19, C-23/19, Brottmål mot P.F. Kamstra Recycling BV m.fl. (REG 2020, EU:C:2020:636).

C-238/21, Porr Bau GmbH mot Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung (REG 2022, EU:C:2022:885).

Bilaga I

Indikatorer som talar mot att ett ämne/föremål är avfall

- Säkerställd fortsatt användning (*Palin Granit*; *Lapin*).
- Innehavet är ekonomiskt eller praktiskt fördelaktigt (*Palin Granit; Shell*).
- Ämnet eller föremålet är att betrakta som en marknadsprodukt eller har tydligt marknadsvärde (*Commune de Mesquer; Palin Granit; Shell* m.f.l.).
- Ämnet eller föremålet hanteras som en resurs, t.ex. skyddas mot skador under transport (motsatsvis *Tronex*).
- Är av samma kvalité som jungfruliga produkter (*Mayer Perry*) och därav lämpligt att använda för det avsedda ändamålet (*Mayer Perry; Mastrodonato*).
- Ämnet eller föremålet produceras medvetet (*Saetti*).
- Ämnet eller föremålet hanteras inom ramen för en retur (*Shell*; *Tronex*).

Indikatorer som talar för att ett ämne/föremål är avfall

- Ämnet eller föremålet betraktas enligt allmän uppfattning som avfall (*ARCO Chemie*).
- Ämnet eller föremålet kräver behandling som liknar avfallsbehandling innan det kan användas (*ARCO Chemie*; *Palin Granit; Niselli*).
- Ämnet eller föremålet genomgår behandling typisk för avfall (*ARCO Chemie*).
- Ämnet eller föremålet kan inte användas på något sätt, utan det är endast möjligt att bortskaffa det utan fördelar (*ARCO Chemie*).
- Innehavarens faktiska hantering visar att ämnet eller föremålet inte längre ses som värdefullt, exempelvis genom avsaknad av skydd vid transport, vilket signalerar accepterad försämring (*Tronex*; *Commune de Mesquer*).
- Funktionsdugligheten av ämnet eller föremålet är inte säkerställd (*Tronex*).
- Ämnet eller föremålet uppkom genom olycka, exempelvis läckage, och har blivit en belastning (*Van de Walle*; *Thames Water*; *Commune de Mesquer*).
- Ämnet eller föremålet uppkommer som en oönskad konsekvens, exempelvis förpackningsavfall (*Niselli*). Detta gäller såväl konsumtionsrester (*Niselli*) som produktionsrester (biprodukter).
- Blandning av avfall och icke-avfall gör hela blandningen till avfall (*Van de Walle*), även mycket små mängder avfall i en blandning ger avfallsstatus för hela massan (*Sappi*). Detta gäller däremot inte blandning av animaliska biprodukter och avfall (*P.F Kamatra*).
- Innehavaren försöker begränsa förekomsten eller uppkomsten av ämnet eller föremålet i fråga (*Palin Granit*), eller inte kan begränsa förekomsten (*Porr Bau*).
- Ämnet eller föremålet har ett negativt ekonomiskt värde, exempelvis om innehavaren har tagit emot ämnet eller föremålet mot betalning (*ARCO Chemie*).