

YTTRANDE
2023-04-20 Dnr 2023/00488-2

Klimat- och näringslivsdepartementet

Kommerskollegiums yttrande angående remiss KN2023/02645 om EU-kommissionens förslag till förordning om kritiska och strategiska råmaterial- European Critical Raw Materials Act

1 Kommerskollegiums rekommendationer

- Kommissionen bör genomföra en övergripande konsekvensanalys och bedömning av de samlade konsekvenserna av de lagförslag som nu läggs fram på EU-nivå.
- Måtten för att mäta förordningens måluppfyllnad bör vara mindre rigida och till större del ta hänsyn till utvecklingen i omvärlden.
- Den föreslagna Raw Materials Board bör ha ett uttalat uppdrag att konsultera näringslivet och aktörer från civilsamhället.
- Förslaget avser beakta partnerskap med utvecklingsländer och Global Gateway, detta bör beskrivas mer utförligt för att undvika att förordningen bidrar till att skapa en "raw materials divide".
- Det bör införas en bestämmelse i antingen artikel 42 eller artikel 46 att EU-kommissionen ska följa upp och bevaka vilka konsekvenser medlemsstaternas nationella åtgärder har haft för den inre marknadens funktion. Om möjligt bör någon form av harmoniserande riktlinjer övervägas.
- Då förslaget innehåller krav på varor kommer kommissionen att behöva notifiera det färdigförhandlade förslaget till WTO.
- Kommissionen bör genomföra en internationell jämförelse med hållbarhetsnivåer i andra länder så att de kan använda dem som minimikrav av information i erkända hållbarhetscertifieringssystem i genomförandet.
- Det certifieringssystem som föreslås riskerar inte bara skapa fragmentering av krav på bedömning av överensstämmelse utan även leda till dubbelarbete för företagen då de kan behöva tillämpa olika certifieringar på sin hemmamarknad och utomlands. Vi föreslår att dessa frågor tas upp på europeiska och internationella forum för bedömning av överensstämmelse (European Cooperation for Accreditation (EA), International Accreditation Forum IAF) för att säkerställa att det finns en multinationell, strömlinjeformad strategi för certifieringssystem och fotavtrycksberäkningar som ska tillämpas på området.

- Kommissionen bör genomföra en djupare analys av förslagets förenlighet med WTO-rätten.

2 Sammanfattning

Kommerskollegium anser att förslaget till ny förordning om kritiska och strategiska råmaterial adresserar ett aktuellt och viktigt problem samtidigt som vi ser flera risker och problem med förslaget. Vår bedömning är att det inte går till fullo analysera just detta lagförslag utan att samtidigt göra en konsekvensanalys av flera aktuella och närliggande lagförslag. Endast genom en sådan helhetsbedömning blir det möjligt att få en korrekt bild av de samlade effekterna av kommissionens samlade ansats under politiken för grön omställning. Ett huvudproblem med förslaget är att det inte tar avstamp i att en väl fungerande inre marknad, i kombination med en öppen handelspolitik, kan bidra till att förebygga och lindra effekterna av störningar i leveranskedjorna.

Generella synpunkter

- Det behövs en genomgripande, övergripande konsekvensanalys som omfattar flera av de förslag till nya lagstiftningar och förändringar som nu sker parallellt med detta lagförslag.
- Förslaget innehåller flera bemyndiganden för kommissionen att anta delegerade akter. Eftersom den mer konkreta utformningen av en åtgärd ska antas i en delegerad akt är det svårt att bedöma vad detta kommer att få för konsekvenser.
- I förslaget finns mål för hur stor andel av råmaterial och förädling av dessa som ska ske inom EU. Samtidigt kommer en stor del av råmaterial finnas utanför EU även framgent. Ett för stort fokus på inhemska källor och inhemsk produktion riskerar att försämra samarbetet med länder utanför EU och därmed även tillgången till strategiska och kritiska råmaterial.
- Den föreslagna Raw Materials Board är sammansatt av EU-kommissionen och representanter från medlemsstaterna. Dess arbete kommer ha stor inverkan på företag och andra samhällsintressenter. Raw Materials Board har inte mandat att konsultera dessa grupper annat än på arbetsgruppsnivå och då bara vid behov, något som skulle behöva ändras.

EU:s inre marknad

- Förordningen ger kommissionen makt att välja ut teknologier som de tror på. Det minskar marknadens roll i att välja ut de mest lovande projekten och minska den europeiska industrins konkurrenskraft. Framförallt riskerar det att cementera användningen av befintlig teknologi och ge mindre incitament för att ta fram alternativa lösningar som är mindre beroende av svårtillgängliga råmaterial.
- Måtten för att utvärdera förslagets måluppfyllnad är för rigida. De olika måtten borde kunna utvärderas samlat, i förhållande till varandra. Dessutom

ändras bilden allteftersom åtgärder vidtas i andra delar av världen, vilket utvärderingssystemet inte tar hänsyn till.

- Det är tveksamt om förslaget kan sägas bidra till att förbättra den inre marknadens funktionssätt, vilket anges som rättslig grund för förslaget. Det följer av sig självt att störningar i leveranskedjorna skulle vara negativa för EU:s industri, men det är inte samma sak som att den inre marknadens funktionssätt påverkas. Tvärtom kan en väl fungerande inre marknad, i kombination med en öppen handelspolitik, bidra till att förebygga och lindra effekterna av störningar i leveranskedjorna.
- Det finns risk att förslaget snedvrider konkurrensen på den inre marknaden till förmån för de mest resursstarka medlemsstaterna. Systemet med att utse strategiska projekt, att förse dem med stöd för att söka finansiering samt att teckna "off-take"-avtal torde vara enklare för en stat med stora resurser. Stora medlemsstater kan dessutom lättare bidra med nationellt finansiellt stöd under andra mekanismer. Det räcker inte med att förslaget stipulerar att strategiska projekt ska vara gränsöverskridande.
- Det finns risk för fragmentisering av regler på den inre marknaden. Förslaget bygger till viss del på olika nationella regler och riskerar därför att skada den inre marknadens funktion. Att artikel 114 i Förordningen om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF) används som rättsligt grund för denna typ av reglering innebär en ytterligare urvattning av densamma. Det riskerar att öppna upp för godtycke och otydlighet kring vilka befogenheter EU har att lagstifta.

Tekniska handelshinder för varor

- Förordningen öppnar upp för olika certifieringsordningar som ska både godkännas och följas upp av kommissionen. På flera områden där certifiering tillämpas utnyttjas redan idag ackreditering som krav för kompetensbedömning. Även under denna förordning vore certifiering under ackreditering att föredra.

Hållbarhetsaspekter

- Konceptet strategiska projekt är avsett att höja statusen, öka möjligheten till finansiering men även att underlätta för projekten vid tillståndsgivning. Även om samma regelverk ska gälla för dessa projekt är det ändå en nationell bedömning som ska ske. Det är viktigt att den högre prioriteringen inte medför att miljökonsekvensanalyser blir mindre djupa och grundliga.
- Förslaget är otydligt i sin beskrivning av beräkningsmodellen för det miljömässiga fotavtrycket. Det är därför inte möjligt att analysera huruvida förslagets miljömässiga avtryck är tillfredsställande eller ej.
- Det är positivt att sociala och miljömässiga hållbarhetsaspekter nämns i de strategiska projekten. Samtidigt måste man se till att dessa inte används på ett handelssnedvridande sätt som kan leda till ett *race to the bottom*.

WTO-rättsliga bedömning

- Utformningen av förslaget strider i vissa delar mot artikel I:1 och III:4 GATT samt artikel 2.2 i samband med annex 1 TRIMs. Vår analys pekar även på att det finns brister i förslaget som ger tredje land möjlighet att införa motåtgärder. Det är sannolikt att bristerna förstärks vid genomförandet av förslaget, framför allt vad gäller kapitel 3 om strategiska projekt.
- Vi bedömer inte att det finns undantag i GATT som är tillämpliga för att rättfärdiga förslaget då det eventuellt strider mot WTO-rätten.

3 Inledning

Kommerskollegium ansvarar för frågor som rör utrikeshandel, EU:s inre marknad och EU:s handelspolitik. Kollegiets uppdrag är att verka för frihandel. Det innebär att vi verkar för fri rörlighet på den inre marknaden och för liberaliseringar av handeln mellan EU och omvärlden samt globalt.

Yttrandet inskränker sig till de delar av förslaget som berör våra ansvarsområden.

Yttrandet är strukturerat enligt följande. Kapitel 4 ger generella synpunkter på förordningsförslaget. I kapitel 5 ges kommentarer på hur förslaget påverkar EU:s inre marknad och dess EU-rättsliga grund. I kapitel 6 tas förslaget upp ur ett varucertifieringsperspektiv. Kapitel 7 tar upp ett antal hållbarhetsaspekter och slutligen kapitel 8 som tar upp frågan om huruvida förslaget är förenligt med WTO-rätten.

4 Generella synpunkter

4.1.1 Kopplingar till andra lagstiftningsinitiativ

I författningsförslagets inledande text, "Explanatory Memorandum" anges att förordningen kompletterar Single Market Emergency Instrument (SMEI) och att de åtgärder som förutses under SMEI kan täcka in kritiska råvaror. I texten nämns även att förslaget kan samverka med EU-förordningarna om batterier, halvledare och nettonollindustri samt förordningen om tillbörlig aktsamhet för företag ifråga om hållbarhet. Vi ser också att förslaget kan samverka med den tillfälliga utökade ramen för statliga stödåtgärder till följd av covid-19 samt förordningen om granskning av utländska direktinvesteringar.

Med anledning av det komplexa nätverk av samverkande EU-förordningar som nu håller på att byggas upp är det svårt att bilda sig en klar uppfattning om de fullständiga effekterna av ett enskilt förslag. Vi förordar därför att kommissionen genomför en mer övergripande konsekvensanalys av de lagstiftningsförslag som förts fram under den senaste tiden samt hur dessa påverkas av redan befintliga, permanenta eller tillfälliga beslut. En sådan konsekvensanalys skulle bland annat kunna omfatta:

- a) Förordning om kritiska och strategiska råmaterial (Critical Raw Materials Act)
- b) Krisinstrument för den inre marknaden (Single Market Emergency Instrument)
- c) Förordning om netto-nollindustrin (Net Zero Industrial Act)
- d) Förordning om ram med åtgärder för att stärka Europas halvledarekosystem (Chips Act)
- e) Tillfällig ram för statliga stödåtgärder till stöd för ekonomin under det pågående utbrottet av covid-19
- f) Förordning om batterier och förbrukade batterier
- g) Förordningen om tillbörlig aktsamhet för företag i fråga om hållbarhet
- h) Förordning (EU) 2019/452 ram för granskning av utländska direktinvesteringar i unionen
- i) Förordning om utsläppande på unionens marknad av råvaror och produkter som är förknippade med avskogning och skogsförstörelse
- j) Direktiv om saklig grund för miljöpåståenden (Green Claims Directive)
- k) Förordning om förbud mot produkter som tillverkats genom tvångsarbete på unionens marknad

Flera av dessa förslag och förordningar ingår i EU:s industriplan för den gröna given (EU Green Deal industrial plan) som i sig skulle behöva genomgå en konsoliderad konsekvensanalys.

Rekommendation:

Kommissionen bör genomföra en övergripande konsekvensanalys och bedömning av de samlade konsekvenserna av det nätverk av samverkande förslag till EU-lagstiftning som nu läggs fram.

4.1.2 Delegerade akter

Förslaget innehåller flera bemyndiganden för kommissionen att anta delegerade akter. Eftersom den mer konkreta utformningen av en åtgärd ska antas i en delegerad akt är det svårt att bedöma vad detta kommer få för konsekvenser. Bara det senaste året har det kommit flera förslag med omfattande bemyndigande till EU-kommissionen att anta delegerade akter. Det finns några negativa aspekter som bör lyftas i anslutning till detta:

- Användningen av delegerade akter gör det svårt att bedöma vilka konsekvenser den grundläggande lagstiftningen egentligen kommer att ha.
- Delegerade akter ger ett stort mandat till kommissionen att bestämma de detaljerade kraven. Förfarandet gör det är svårt för intressenter som till exempel näringsliv att ha inflytande över kravens utformning.
- Den EU-rättsliga regelmassan blir alltmer komplex och snårig vilket gör den svårare att genomföra. Det blir en sorts ”intern” fragmentering.
- Om kommissionen ska ha möjlighet att utarbeta alla dessa delegerade akter krävs resurser. Frågan är om kommissionen verkligen har de resurserna eller om

rättsakterna riskerar att mest bli tomma ramverk där den detaljerade regleringen saknas.

4.1.3 Internationellt samarbete

Då förslaget syftar till att stärka den inhemska kapaciteten att producera strategiska råmaterial minskar det samtidigt incitamenten för aktörer i tredje land att bidra till den europeiska försörjningen. Med precisa minimi- eller maximi-mått sätts mål för lokalt innehåll (se 3.1.5 nedan). Även om syftet är att öka den inhemska kapaciteten kommer de största fyndigheterna även framöver finnas utanför EU för många av de strategiska råmaterialen, vilket gör goda internationella relationer och samarbeten centrala. Mått för att minska beroenden av andra länder riskerar samtidigt att alienera dessa och öka deras benägenhet att i stället söka sig till andra, mer välvilligt inställda, samarbetspartner. För stort fokus på inhemsk utvinning och förädling riskerar även i det långa loppet ett möjligt transatlantiskt samarbete på området.

4.1.4 Marknadens funktion

Den tilltänkta rollen för kommissionen med makt att prioritera investeringsinitiativ och främja särskilda handelsrelationer i form av ”off-take -avtal” innebär en stark politisering av marknaden för strategiska och kritiska råmaterial. Genom att göra så sätts marknadspriset som informationsbärare och incitamentsgivare ur spel. ”Off-take-avtal” riskerar även att skapa inlåsnings effekter så att producenter inte kommer kunna välja de köpare som är bäst ur ett marknadsperspektiv, vilket riskerar att minska den europeiska industrins konkurrenskraft.

Den marknadsstörande effekten av att främja marknaden för råmaterial till befintlig teknologi riskerar även att minska incitamentet för innovation i nya, alternativa lösningar som skulle kunna minska beroendet av svåråtkomliga råmaterial.

4.1.5 Måtten är statiska men behoven och tillgången är dynamisk

I **artikel 1** anges att målet för förordningen är att minst 10 procent av de strategiska råmaterialen ska vara utvunna inom EU: att minst 40 procent ska vara producerat inom unionen; att minst 15 procent ska komma från återvunnet material samt; att högst 65 procent av konsumtionen av ett enskilt strategiskt råmaterial får komma från ett och samma land.

Även om det är förståeligt att man vill ha mätbara mål är andelar på det sätt som används i förslaget problematiska. För det första så borde de olika måtten till viss del fungera som kommunicerande kärl och utvärderas i förhållande till varandra. Om det till exempel finns en stor diversifiering bland externa leverantörer så borde behovet av leverantörer inom EU minska. För det andra ändras bilden allteftersom åtgärder vidtas i andra delar av världen. Både positiva och negativa händelser kan påverka behovet av självförsörjningsgrad.

Rekommendation:

Målbilden för förordningen bör vara mindre rigid och till större del ta hänsyn till utvecklingen i omvärlden.

5 Aspekter av särskild vikt för EU:s inre marknad

5.1 Förordningens målsättning och kopplingen till den fria rörligheten på EU:s inre marknad

I **artikel 1** anges att den allmänna målsättningen med förordningen är att förbättra den inre marknadens funktionssätt genom att etablera ett ramverk för att säkerställa unionens tillgång till ett hållbart och säkert utbud av kritiska råvaror. Enligt Kommerskollegium handlar den inre marknadens funktionssätt inte främst om att motverka brister/störningar i specifika leveranskedjor, utan om att se till att den fria rörligheten för varor, tjänster, kapital och personer fungerar så smärtfritt som möjligt och att det finns en sund konkurrens. Det aktuella förslaget innehåller endast ett fåtal bestämmelser som syftar till att främja den fria rörligheten. Därför är det tveksamt om det aktuella förslaget kan anses bidra till att förbättra den inre marknadens funktionssätt.

I ”Explanatory Memorandum” och i Annexet med ”Legislative Financial Statement” framgår å andra sidan tydligt att det övergripande målet är att säkerställa ett säkert och hållbart utbud av kritiska råvaror för Unionen. Här anges också flera specifika delmål vilka, utöver en referens till den fria rörligheten för kritiska råvaror, inkluderar att stärka de olika leden i den ”Europeiska värdekedjan för kritiska råvaror”, att diversifiera EU:s import av kritiska råvaror för att minska strategiska beroenden och att förbättra EU:s kapacitet att övervaka och förebygga risker för störningar i utbudet av kritiska råvaror.

I ”Explanatory memorandum” anges även att kritiska råvaror har en central betydelse för den gröna och digitala omställningen och för tillämpningar inom försvar och rymdverksamhet, vilket innebär att störningar i leveranskedjorna för kritiska råvaror skulle ha negativa effekter på EU:s industri. Detta skulle i sin tur inverka negativt på den inre marknadens funktionssätt och EU:s konkurrenskraft.

Det följer av sig självt att störningar i leveranskedjorna skulle vara negativa för EU:s industri, men det är inte samma sak som att den inre marknadens funktionssätt påverkas. Tvärtom kan en väl fungerande inre marknad, i kombination med en öppen handelspolitik, bidra till att förebygga och lindra effekterna av störningar i leveranskedjorna.

Det är dock positivt att ”tillsäkra den fria rörligheten för kritiska råvaror och produkter som innehåller kritiska råvaror som har placerats på den inre marknaden” räknas upp som ett syfte med förordningen och ett sätt att nå den övergripande målsättningen.

5.2 Risken för snedvriden konkurrens på den inre marknaden

Att förbereda projekt för ansökan om status som strategiskt projekt kan vara resurskrävande. Dessutom är fyndigheter av kritiska råvaror ojämnt fördelade mellan medlemsländerna. Även om det står att ett kriterium är att projektet ska ha "cross-border benefits beyond the Member State concerned" finns risken att det mest är resursstarka länder som kommer att ansöka. Genom den hjälp man sedan kan få med att undersöka och samordna diskussioner om olika finansieringsmöjligheter kan projekt i dessa medlemsstater få en fördel. Projekt som har erhållit statusen strategiska projekt kan dessutom få, utöver ett påskyndat tillståndsförfarande, hjälp med att underlätta "off-take agreements" för sin förväntade produktion. De kan därför få en konkurrensfördel på den inre marknaden.

5.3 Rättslig grund och risker för fragmentering

Som rättslig grund för förslaget anges artikel 114 i Fördraget om den Europeiska unionens funktionssätt (FEUF). Artikel 114 ska användas för att besluta om åtgärder för tillnärmning av sådana bestämmelser i lagar och andra författningar i medlemsstaterna som syftar till att upprätta den inre marknaden och få den att fungera. Syftet är alltså att få till en harmonisering av regelverken för att säkerställa den inre marknadens funktion och motverka fragmentering.

I kapitel 5 finns bestämmelser som ger medlemsstaterna utrymme att anta nationell reglering. Nationella regler fragmenterar den inre marknaden och riskerar att skada den inre marknadens funktion, se artikel 25. Att artikel 114 används som rättslig grund för denna typ av reglering innebär en ytterligare urvattning av den rättsliga grunden som också riskerar att öppna upp för godtycke och otydlighet kring vilka befogenheter EU har att lagstifta. Det finns förvisso bestämmelser i förslaget för att säkerställa att medlemsstaternas åtgärder inte leder till omotiverade handelshinder på den inre marknaden, se till exempel artikel 25.4. Ur ett fragmenteringsperspektiv har det dock ingen betydelse. Även om medlemsstaternas reglering ur ett strikt EU-rättsligt perspektiv skulle vara laglig (se t ex art 34-36 FEUF), så är det just själva förekomsten av varierande regelverk i medlemsstaterna som skapar fragmentering och innebär hinder för den fria rörligheten.

Bestämmelserna i kapitel 5 påminner om rättsakter som är antagna med artikel 191-193 som rättslig grund, dvs EU:s befogenheter att vidta åtgärder för att skydda miljön.

Rekommendation:

Som framgått ovan finns det i kapitel 5 bestämmelser som riskerar att öppna upp för en ytterligare fragmentering av den inre marknaden. Det bör införas en bestämmelse i antingen artikel 42 eller artikel 46 att kommissionen ska följa upp och bevaka vilka konsekvenser medlemsstaternas nationella åtgärder har haft för den inre marknadens funktion. Om möjligt bör någon form av harmoniserande riktlinjer övervägas.

6 Tekniska handelshinder för varor

Förordningen är komplex ur ett varuperspektiv vilket gör att effekterna av olika åtgärder och krav är svåra att bedöma, inte endast inom EU (med krav på medlemsstaterna inom cirkularitet och magneter (Art 25, 27, 28)), utan även i förhållande till tredje land. Det finns många korsreferenser till olika regelverk som är svårbedömda. Vi får uppfattningen av ett ”regelverk inom regelverk” vilket kan skapa förvirring om vad som gäller.

Vi noterar att förordningen öppnar upp för olika certifieringsordningar som ska godkännas av och följs upp av kommissionen. På flera områden där certifiering tillämpas utnyttjas redan idag ackreditering som krav för kompetensbedömning. Även under denna förordning vore certifiering under ackreditering att föredra, särskilt då kraven i Annex IV är likartade, men inte identiska, som de krav som ackreditering ställer.

Att öppna upp för olika system riskerar inte endast att skapa regulativ fragmentering och hinder, utan äventyrar också syftet med certifiering. Detta syfte handlar om förtroende, säkerhet och transparens, dvs. aspekter som bör vara särskilt viktiga inom den föreslagna regleringens område. Referenserna som finns nu i förslaget till moduler i Förordning 768/2008 och Annex IV styrker inte på ett tydligt sätt vilka ordningar som kan användas och i praktiken är godtagbara för de områden som beskrivs inom förordningen och kan därmed leda till överlappande system, och som dessutom avviker från internationella standarder.

Rekommendation:

Då förslaget innehåller krav på varor (t ex märkningskrav i artikel 27) och krav på bedömning av överensstämmelse i artikel 29) behöver kommissionen notifiera det färdigförhandlade förslaget till WTO.

6.1 Detaljerade kommentarer på specifika artiklar

Preambel 54

Förslaget avser beakta partnerskap med utvecklingsländer och Global Gateway. Vi anser att detta bör beskrivas mer utförligt med hänsyn taget till WTO, men även internationella krav på stöd och beaktande av utvecklingsländers utsatta situation och kapacitet. Risker finns annars att förordningen bidrar till att skapa en ”raw materials divide”.

Artikel 6

I paragraf 6 anges att kommissionen ska ge ett svar om ansökan godkänns inom 60 dagar. Det förefaller väl kort givet att medlemslandet kan ha invändningar och givet vilken betydelse det får, inklusive de krav som ställs på medlemslandets fortsatta hantering, om projektet godkänns.

I paragraf 7 ges kommissionen rätt att prioritera ansökningarna för att få status som strategiskt projekt utifrån vissa kriterier och var i värdekedjan projekten är tänkta att verka. Formuleringen av dessa kriterier framstår som otydlig och öppnar upp för godtyckliga bedömningar.

I **artikel 19.5** finns en skrivning om att när information som inhämtats på basis av övervakningsprocessen i förordningen pekar mot att det finns risker för störningar i en leveranskedja, så ska kommissionen uppmärksamma styrningsorganen för krisberedskaps- och krishanteringsmekanismer vars omfattning täcker in de relevanta kritiska råvarorna. Det är inte uppenbart vad som åsyftas här men förmodligen avses SMEI.

Artikel 32

Kraven om överensstämmelse, ”conformity”, (vi antar att det ska stå ”conformity assessment”) och marknadskontroll ”market surveillance” är mycket svåra att tolka med hänvisningar som ännu saknas, även beaktat referenser till delegerade akter. Innebär marknadskontrollen helt enkelt sedvanliga krav enligt harmoniserad gemenskapslagstiftning inom de produkt- och materialområden som förordningen omfattar, eller något annat?

Artikel 33

Stora företag med 500 anställda eller fler, som tillverkar strategiska teknologier och som använder strategiska råvaror ska vartannat år genomföra en revision av sina värdekedjor. En sådan revision ska omfatta:

- a) en kartläggning av var de strategiska råvarorna de använder utvinns, processas eller återvinns,
- b) ett stresstest av deras leveranskedjor för strategiska råvaror.

Sannolikt genomför de flesta stora företag redan sårbarhetsrevisioner av varierande slag för att identifiera möjliga brister i sina leveranskedjor. Vi ser det därför som en onödig pålaga att tvinga företagen att genomföra de föreslagna revisionerna. I den mån regleringen ändå ses som viktig ser kollegiet det som positivt att denna revision endast måste presenteras internt, till bolagens styrelser och inte behöver rapporteras till medlemsstaternas myndigheter eller kommissionen.

Artikel 35

Raw Material Board's arbete verkar vara ett samarbete mellan kommissionen och medlemsstaternas myndigheter. Med tanke på förordningens innehåll, med bland annat strategiska projekt och särskilda tillståndprocesser, kan man tycka att det skulle krävas särskild transparens och konsultation med näringslivet och aktörer från civilsamhället. På övergripande nivå finns ingen öppning för samverkan med näringsliv och civilsamhälle och för de arbetsgrupper som föreslås ges enbart en möjlighet att ta in synpunkter från näringsliv och civilsamhälle. Samtidigt kommer förslaget, och de delegerade akter som kommissionen ges rätt att anta, ha stora konsekvenser för näringslivet.

Rekommendation:

Den föreslagna Raw Materials Board bör ha ett uttalat uppdrag att konsultera näringslivet och aktörer från civilsamhället.

7 Hållbarhetsaspekter

I **förordets punkt 6** stipuleras att minst 10 procent av EU:s inhemska efterfrågan ska mötas med inhemskt utvunna råvaror. Samtidigt ska ambitionen vara att minst 40 procent av efterfrågan ska produceras inom unionen men baserat på importerade råvaror från tredjeländer. Detta rimmar illa med det globala hållbarhetsmålet att stödja utveckling av större deltagande i de globala värdekedjorna för utvecklingsländerna. Ekonomiska och finansiella incitament för inhemsk (EU) bearbetning utgör dessutom en dålig grund för ett fördjupat samarbete med de partnerländer som vi är beroende av för råvarorna. Vi bör i stället samordna och hjälpa deras lokala utveckling av mer uppströmsindustrier också. Ett aktivt engagemang ökar dessutom sannolikheten att de väljer att samarbeta med oss i stället för med andra aktörer på den globala arenan.

7.1.1 Certifiering

Som nämnts ovan ser vi problem med det system för certifiering som föreslås i **Sektion 2**. Förutom att det riskerar att skapa fragmentering av krav på bedömning av överensstämmelse, dvs. gällande certifieringordningar inom EU, riskerar det även leda till dubbelarbete för företag då de kan behöva tillämpa olika certifieringar på sin hemmamarknad och utomlands. Vi föreslår att man trycker på för att ta upp denna fråga på europeiska och internationella forum för bedömning av överensstämmelse (European Cooperation for Accreditation (EA), International Accreditation Forum IAF) för att säkerställa att det finns en multinationell, strömlinjeformad strategi för certifieringssystem och fotavtrycksberäkningar som ska tillämpas på området.

7.1.2 Strategiska projekt (Sektion 3)

Konceptet strategiska projekt är avsett att höja statusen, öka möjligheten till finansiering men även att underlätta för projekten vid tillståndsgivning. Även om det uttryckligen står att samma regelverk (både EU-rättsligt och nationellt) ska gälla för dessa strategiska projekt så är det i slutänden ändå en nationell bedömning som ska ske. Det är då viktigt att den högre prioriteringen inte innebär att miljökonsekvensanalyser blir mindre djupa och grundliga. Risken finns att detta sker både för inhemska projekt och projekt i tredjeländer. Om EU och dess medlemsstater avstår från en grundlig analys kan det leda till ett omvänt läckage av (investering i) smutsig produktion i Europa.

Sociala och miljömässiga hållbarhetsaspekter nämns i de strategiska projekten (art 5). Man måste se till att dessa inte används på ett handelssnedvridande sätt som kan leda till ett *race to the bottom*. Olika skyddsnivåer för sociala och miljömässiga aspekter finns nu i EU (det inte är en EU-behörighet), och erkända hållbarhetscertifieringssystem bör inte baseras på de lägsta skyddsnivåerna.

Rekommendation:

Vi föreslår att kommissionen genomför en internationell jämförelse med hållbarhetsnivåer i andra länder så att de kan använda dem som minimikrav av information i erkända hållbarhetscertifieringssystem i genomförandet.

7.1.3 Fotavtryckskalkylen

Det är dessvärre svårt att uttala sig om huruvida de beräkningar av det miljömässiga avtrycket är tillfredsställande eller ej. Annex V sätter visserligen upp ramar för hur beräkningarna ska gå till men hänvisar även till delegerade akter och vetenskapligt sunda utvärderingsmetoder. Det återstår dock att se vad detta faktiskt innebär.

8 WTO-rättslig analys

Kommerskollegium saknar en analys av förslagets förenlighet med WTO:s regelverk. Enligt vår bedömning nedan kan förslagets förenlighet med artiklar I:1 och III:4 GATT samt artikel 2.2 i samband med annex 1 till TRIMs avtalet inte tas för givet. Vi rekommenderar därför att en grundlig analys görs av förslagets effekter på internationell varuhandel samt dess förenlighet med WTO:s regelverk.

8.1 Bakgrund

Kommerskollegiums analys nedan fokuserar på utmaningar för förslaget under GATT, WTO:s avtal om handelsrelaterade investeringsåtgärder (TRIMs) samt tillämpliga undantag.

Förslaget omfattar olika komponenter varav många syftar på den inre marknaden. Ett viktigt syfte med förslaget är dock att begränsa importberoendet av kritiska råvaror från tredjeländer, samt diversifiera värde- och försörjningskedjor genom att minska importen, öka inhemsk produktionskapacitet och att importera från flera länder än vad nu är fallet. Som även framgår av motiveringen (sida 6 i förslaget) har förslaget därmed en effekt på internationell varuhandel.

Mer konkret avses att projekt som mer strategiskt bidrar till att säkerställa EU:s tillgång till strategiska råvaror (en undergrupp av kritiska råvaror som anses vara av särskilt strategiskt intresse, jfr. artikel 3 och Annex II till förslaget) får möjlighet att ansöka om en särskild status som strategiska projekt. Strategiska projekt ses som ett allmänintresse och ska därför få utnyttja förmånlig behandling vad gäller tillståndprocesser i EU:s medlemsstater, visst administrativt stöd respektive tillgång till finansiering. Förslaget avser däremot inte att direkt subventionera strategiska projekt.

Strategiska projekt kan vara placerade så väl inom EU som i tredje länder, och förslaget innehåller inga krav vad gäller nationalitet. Förmåner för strategiska projekt i tredje land är däremot begränsade till vad kommissionen kan förhandla fram i samarbete med det land där det strategiska projektet ska etableras.

Kommerskollegium konstaterar att förslaget kan anses strida mot principen om mest gynnad nationsbehandling (artikel I:1 GATT), samt nationell behandling (artikel III:4 GATT).

8.2 Förslaget kan strida mot likabehandlingsprinciper i GATT artikel I och III

Enligt GATT:s artikel I ska en handelsförmån som en WTO-medlem ger en annan medlem tillämpas på samtliga medlemmar. Förslaget utgår från att minska importberoendet från tredjeländer där EU importerar mer än 65 procent av strategiska råvaror för inhemsk konsumtion (artikel 1(2)(b) i förslaget). Kina, Turkiet och Demokratiska republiken Kongo omnämns explicit i förslaget som exempel där försörjningskedjorna av strategiska råvaror redan i nuläget domineras av ett enda land.

För att uppfylla ändamålet med förslaget, dvs minska importberoendet från just dessa länder, måste strategiska projekt leda till nya försörjningskällor. Även om förslaget i utformningen av ansökningskriterierna (artikel 6 i förslaget) inte särbehandlar råvaruprojekt på grund av nationalitet, så framgår det tydligt av förslagets motivering att nationalitet är en avgörande faktor.¹ I förslaget omnämns bland annat att koboltgruvor i Demokratiska republiken Kongo som kontrolleras av kinesiska investerare utsätter EU för geopolitiska risker. Liknande investeringar skulle troligtvis inte kunna ansöka om status som strategiska projekt.

8.2.1 Förslaget omfattas av I:1 GATT

Projekt som avser utvinning, förädling eller återvinning av strategiska råvaror i länder som redan idag dominerar värdekedjorna kommer alltså inte kunna söka status som strategiska projekt. Investerare från länder som utsätter EU för geopolitiska risker utesluts på liknande sätt från att etablera sig som strategiska projekt i EU:s medlemsstater.

Den förmånliga behandlingen rör dock inte bara etableringen av projekt utan även handeln med råvarorna som dessa strategiska projekt avser. Detta eftersom förslaget knyter status som strategiskt projekt till ändamålet att säkra EU:s tillgång till strategiska råvaror, vilket förutsätter att råvarorna som produceras av strategiska projekt kommer den inre marknaden till del.

Kommerskollegium noterar dessutom att råvaruprojekt som etableras i länder där EU redan ingått strategiska partnerskap eller liknande samarbeten inom råvarusektorn enklare kommer att kunna utnyttja förmånen (artikel 33 i förslaget). Även om internationellt samarbete i och för sig inte borde anses problematiskt så kan förslaget bidra till att öka genomslaget av de positiva effekterna sådana bilaterala partnerskap har för EU:s värdekedjor inom kritiska råvaror. Inom ramen för förslagets ändamål betyder detta ökad import av strategiska råvaror till EU.

¹ Det är väletablerat i WTO:s rättspraxis att faktiskt diskriminering, dvs. när en stat till synes inte diskriminera import av varor, har en diskriminerande effekt genom tillämpningen eller på grund av faktiska bedömningar, se t.ex. WTO-panelrapport, *Canada – Pharmaceuticals*, WTO Doc. WT/DS114/R (antogs 17 mars 2000), para 7.101.

Samtidigt kommer strategiska projekt utanför samarbetsländer inte kunna garanteras förmåner, vilket begränsar geografiskt tillämpningsområde.

Det framgår av WTO:s egen rättspraxis att artikel I:1 GATT omfattar ett brett spektrum av nationella åtgärder, så som regler med anknytning till import och export av varor förutsatt att länken inte är endast hypotetisk eller avlägsen.² En central fråga blir därför om sambandet mellan förmånen som är knuten till status som strategiskt projekt och dess effekt på import och export av strategiska råvaror är för avlägsen för att omfattas av artikel I:1 GATT.

Kommerskollegium noterar i detta avseende att den snedvridande effekten förstärks av de så kallade 'off-take' avtalen (s. 16 i förslaget) som binder upp strategiska råvaror som produceras av strategiska projekt med potentiella köpare redan innan produktionen har börjat. Kommissionen, som tar en ledande roll i att föra samman strategiska projekt med köpare genom off-take avtal, måste i ljuset av förslagets ändamål prioritera köpare på den inre marknaden vilket minskar möjligheten för export till andra länder. Det framgår vidare att projekt som inte längre uppfyller förutsättningarna ska förlora alla rättigheter och förmåner som härrör från dess status som ett strategiskt projekt. Det finns alltså en incitamentsstruktur för att prioritera handeln inom EU oavsett marknadsförutsättningar.

8.2.2 Förslaget att tillhandahålla förmån enligt artikel I:1 GATT

Det är oklart huruvida de förmåner som förknippas med statusen som strategiskt projekt kan anses som förmån inom ramen för artikel I:1 GATT.

Kommerskollegium betonar därför att effekterna i stor utsträckning beror på hur förslaget genomförs. Detta då artikel I:1 GATT även omfattar faktisk diskriminering.³ Enligt WTO:s rättspraxis omfattas exempelvis tillgång till reglerade produktmärken av kommersiellt värde,⁴ samt incitament för nationella företag att importera produkter av visst ursprung av artikel I:1 GATT.⁵ Det kan därför inte uteslutas att förordningen faktiskt förser strategiska projekt med 'mer förmånliga konkurrensförutsättningar'⁶ och på så sätt snedvrider förutsättningarna för handeln med kritiska råvaror från olika produktionsländer. Eftersom förslaget inte ger några andra förklaringar för särbehandlingen än råvarans ursprung framstår incitamentsstrukturen som diskriminerande.

² WTO-panelrapport, *Argentina – Financial Services*, WTO Doc. WT/DS453/R (antogs 14 april 2016), para 7.995.

³ WTO-överinstans, *Canada – Autos*, WTO Doc. WT/DS139/AB/R (antogs 31 maj 2000), para. 78.

⁴ WTO-överinstans, *US – Tuna II (Mexico) (Art 21.5)*, WTO Doc. WT/DS381/AB/RW (antogs 20 november 2015), para 7.236.

⁵ WTO-panelrapport, *EC – Bananas III*, WTO Doc. WT/DS27/R/ECU (antogs 9 september 1997), para. 7.194.

⁶ WTO-panelrapport, *EC – Bananas III*, para. 7.239.

Det är Kommerskollegiums bedömning att, ifall importen från tredjeländer där strategiska projekt är etablerade behandlas mer förmånligt jämfört med importländer som nu dominerar försörjningskedjorna, strider förslaget mot likabehandlingsprincipen på basis av mest gynnande nationsbehandling.

8.3 Nationell behandling

GATT:s artikel III, punkt 1 och 4 kräver att nationell lagstiftning och förmånlig behandling tillämpas på samma sätt för importerade och inhemska produkter. Förslaget avser att signifikant öka EU:s egen produktionskapacitet genom att sätta tydliga mål för hur mycket av EU:s behov för strategiska råvaror som ska täckas av inhemsk produktion (artikel 1(2)(a) i förslaget). För att uppnå dessa mål föreslås att strategiska projekt ska ges vissa förmåner för att underlätta att inhemskt utvinna, förädlade eller återvinna strategiska råvaror kan konkurrera med liknande importerade produkter.

Enligt WTO:s rättspraxis ska incitament som leder till att nationella aktörer nedprioriterar import i förhållande till inhemsk produktion tolkas som 'mindre gynnsam behandling' enligt artikel III:4 GATT.⁷ Kommerskollegium bedömer att förslagets inbyggda incitamentsstruktur kan ha en liknande effekt. Det ställs bland annat krav på att strategiska projekt i EU ska möta efterfrågan för strategiska råvaror på den inre marknaden (artikel 1(2)(a) i förslaget) samt att dessa projekt integreras i EU:s värdekedjor för kritiska råvaror (artikel 5(1)(d) i förslaget).

Förslaget skapar på detta sätt incitament för strategiska projekt och andra marknadsaktörer att använda sig av lokalt innehåll både i EU:s etablerade värdekedjor för kritiska råvaror och för produktion av slutprodukter.

Kommerskollegium bedömer att förslaget, i den utsträckning som det potentiellt påverkar konkurrensförhållanden mellan kritiska råvaror från strategiska projekt och sådana råvaror som importeras från annat ursprungsland, strider mot artikel III:4 GATT.⁸

8.4 TRIMs

TRIMs-avtalet förbjuder investeringsåtgärder som direkt påverkar varuhandeln, vilket omfattar åtgärder som begränsar utländska investerares möjlighet att importera.

TRIMs-avtalet listar åtgärder som anses strida mot principen om nationell behandling i artikel III:4 GATT. Enligt artikel 2.2 i samband med annexet 1(a) TRIMs omfattas krav på lokalt innehåll. En utländsk investerare kan alltså inte åläggas krav som begränsar eller villkorar dess tillgång till import baserat på dess användning av

⁷ WTO-överinstans, *US – COOL*, WTO Doc. WT/DS384/AB/R (antogs 29 juni 2012), para. 288.

⁸ Enligt WTO:s rättspraxis är det inte nödvändig att pröva en faktisk effekt på internationell handel, se WTO-överinstansen, *EC – Seal Products*, WTO Doc. WT/DS401/AB/R (antogs 22 maj 2014), para. 5.82.

inhemskt producerade varor. Som framgår av föregående avsnitt kan förslaget i viss mån ha liknande effekter som krav på lokalt innehåll.

Tillämpningen av TRIMs-avtalet skiljer sig i det avseendet avseendevärt från bedömningen i föregående avsnitt. Detta eftersom det framgår av WTO:s rättspraxis att åtgärder som omfattas av TRIMs inte behöver prövas i ljuset av de resterande beståndsdelar av artikel III:4 GATT. Om förslaget anses upprätta krav för lokalt innehåll strider det därför mot GATT.

8.5 Undantagen lämpar sig inte för förebyggande syften

Artiklar XX och XXI GATT ger medlemmarna en rad undantag för att införa åtgärder som annars skulle strida mot GATT. Kommerskollegium finner att undantagen inte kan åberopas i förhållande till lagstiftning som reglerar försörjningskedjan för strategiska råvaror på ett övergripande sätt. Undantagen kan däremot bli tillämpliga för införandet av tillfälliga åtgärder med syfte att säkerställa tillgång till strategiska råvaror.

8.5.1 Säkerställa tillgång till bristvaror med artikel XX(j) GATT

De allmänna undantag i artikel XX GATT tillåter införandet av handelsrestriktiva åtgärder, dvs. åtgärder som under andra omständigheter skulle strida mot GATT. Artikel XX(j) GATT innehåller till exempel ett undantag för tillfälliga åtgärder som ska säkerställa tillgång till bristvaror, vilket skulle kunna vara fallet för strategiska råvaror. Åtgärder som reglerar värdekedjor för att förebygga försörjningsrisker från att uppstå kan däremot inte anses reglera tillgång till bristvaror i bemärkelse av artikel XX(j) GATT.⁹ Kommerskollegium bedömer därför att de allmänna undantagen inte gäller i det här fallet.

8.5.2 Strategiska råvaror som nationell säkerhet

EU har ett stort handlingsutrymme att införa åtgärder som inte är förenliga med GATT om det rör väsentliga säkerhetsintressen. Det är därför inte långsökt att åberopa artikel XXI GATT när det gäller kritiska råvaror som har en betydande roll inom bland annat försvarssektorn. Nationella säkerhetsåtgärder kan dock endast införas när en internationell nödsituation föreligger (artikel XXI(b)(iii) GATT), dvs. inte i förebyggande syfte.

Det är fortfarande osäkert i vilken utsträckning WTO:s tvistlösningsorgan kommer att utöva jurisdiktion över artikel XXI GATT.¹⁰ I ljuset av den rättspraxis som just nu håller på att utvecklas, är det däremot högst osannolikt att sårbara försörjningskedjor i

⁹ WTO-överinstans, *India — Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules*, WTO Doc. WT/DS456/AB/R, (antogs 16 september 2016) para. 5.70; WTO-panelrapport, *EU — Certain Measures Relating to the Energy Sector*, WTO Doc. WT/DS476/R (antogs 8 oktober 2018) para. 7.1348.

¹⁰ WTO-panelrapport, *Russia — Measures Concerning Traffic in Transit*, WTO Doc. WT/DS512/R (antogs 5 april 2019), para. 7.77; WTO-panelrapport, *Saudi Arabia — Measures concerning the Protection of Intellectual Property Rights*, WTO Doc. WT/DS567/R (antogs 16 juni 2020), para. 7.245.

sig kan utgöra en internationell nödsituation.¹¹ Allmänna åtgärder som har till ändamål att bygga motståndskraftiga försörjningskedjor genom bland annat importsubstitution och andra industripolitiska ändamål, vilket är fallet med förslaget, kan därför inte anses uppfylla kraven av artikel XXI GATT.

8.6 Slutsatser från WTO-rättsanalys

Sammanfattningsvis konstaterar Kommerskollegium att utformningen av förslaget i vissa delar strider mot artiklar I:1 och III:4 GATT samt artikel 2.2 i samband med annex 1 TRIMs. Det är tydligt att kommissionen har försökt navigera juridiskt för att strukturera förslaget på ett sätt som är WTO-förenligt. Den här analysen pekar däremot på att det återstår brister i förslaget som ger tredje land möjlighet att införa motåtgärder. Det är sannolikt att bristerna förstärks i genomförandet av förslaget, framför allt vad gäller kapitel 3 om strategiska projekt. Till sist gör vi också bedömningen att inga undantag i GATT är tillämpliga för att motivera förslaget trots att det eventuellt strider mot WTO-rätt.

Ärendet har avgjorts av ställföreträdande generaldirektör, Pernilla Trägårdh, i närvaro av enhetschef Michael Koch samt ämnesrådet Petter Stålenheim, föredragande. I den slutliga handläggningen har även deltagit ämnesråden Anna Graneli och Heidi Lund samt utredarna Hannes Lenk, Erik Merkus och Katarina Paul.

¹¹ WTO-panelrapport, United States — Certain Measures on Steel and Aluminium Products, WTO Doc. WT/DS556/R (antogs 22 december 2022), para. 7.166.