

# NESTE - GENOMFÖRANDE AV ÄNDRINGAR I DIREKTIVET OM FÖRNYBAR ENERGI – ILUC (M2017/00720/R)

---

Kontaktperson:

Fredrik Törnqvist  
Chef Näringspolitik  
Neste AB

Mobil +46 70 534 8055

[fredrik.tornqvist@neste.com](mailto:fredrik.tornqvist@neste.com)

Till:

Regeringskansliet,  
Miljö- och energidepartementet,  
[m.registrator@regeringskansliet.se](mailto:m.registrator@regeringskansliet.se)

Kopia: [christina.nordenbladh@regeringskansliet.se](mailto:christina.nordenbladh@regeringskansliet.se), [m.remissenergi@regeringskansliet.se](mailto:m.remissenergi@regeringskansliet.se)

## REMISSYTTRANDE ÖVER GENOMFÖRANDE AV ÄNDRINGAR I DIREKTIVET OM FÖRNYBAR ENERGI – ILUC (M2017/00720/R)

Neste lämnar härmed sina synpunkter på rubricerade remiss. I Bilaga 1 finns en beskrivning av uppkomsten av restprodukten PFAD och i Bilaga 2 finns ett utlåtande från Hammarskiöld & Co.

### Sammanfattning

- Förslaget att meddela ”ytterligare föreskrifter om vad som krävs för att ett ämne ska anses vara en restprodukt”, och att det ekonomiska värdet ska ges betydelse, kan få stora konsekvenser för tillgången till biodrivmedel på den svenska marknaden.
- Om förslaget om ”ytterligare föreskrifter” genomförs är det mycket viktigt att det är expertmyndigheten (Energimyndigheten) och inte regeringen som utformar dessa, samt att eventuella förslag sänds ut på remiss så att alla berörda aktörer får möjlighet att yttra sig.
- Det finns i dag mycket få råvaror som inte har ett marknadsvärde eller flera användningsområden, och denna utveckling kommer att förstärkas när vi går mot en mer cirkulär ekonomi. En bred bas av hållbart producerade råvaror är en förutsättning för att uppnå de höga mål som Sverige har satt upp.
- Den pågående uppdateringen av EU:s förnybartdirektiv (RED II) riskerar att leda till stor brist på råvaror för biodrivmedelsproduktion. Regeringen bör därför arbeta för att åstadkomma största möjliga handlingsfrihet för användningen av hållbara biodrivmedel.
- De två begränsningarna – regeringens förslag om ”ytterligare föreskrifter” och uppdateringen av förnybartdirektivet – innebär att regeringens förslag om reduktionsplikt och det övergripande målet för transportsektorn till 2030 kan bli mycket svåra att klara av, och konsekvenserna behöver analyseras noggrant.
- Neste är medveten om hållbarhetsdiskussionen kring restprodukten PFAD, och tar detta på största allvar. Neste bedriver därför omfattande program för att säkra råvarans hållbarhet och transparensen i varuförsörjningskedjan. Nestes mål är att all PFAD som Neste använder ska vara 100 procent spårbar ner till palmolja-plantage år 2020.
- Förslaget att se över definitionen av restprodukt bedöms i första hand grunda sig på en osäkerhet om hållbarhet i produktionskedjan. Neste anser därför att det vore mer relevant att ge Energimyndigheten, som i dag gör bedömningen om huruvida ett ämne är att betrakta som en restprodukt, i uppgift att även bedöma hållbarhetsaspekter relaterat till restproduktens uppkomst. Underlaget för en sådan bedömning bör tillhandahållas av drivmedelsproducenten.
- Att ställa ytterligare krav utöver EU:s direktiv för vad som anses vara restprodukt är oförenligt med europeisk rätt enligt ett utlåtande från advokatfirman Hammarskiöld & Co.

## 1. Nestes roll på den svenska biodrivmedelsmarknaden

Andelen förnybara drivmedel i den svenska transportsektorn har ökat snabbt och Sverige har tagit en ledande position i användningen av avancerade biodrivmedel i Europa. De senaste åren är det förnybar diesel i form av HVO (hydrerade vegetabiliska oljor) som ökat i särklass mest, och den står nu för över hälften av biodrivmedlen. HVO har en mycket hög teknisk kvalitet och kan användas ren direkt i befintliga dieselmotorer eller blandas i hög andel i fossil diesel, vilket är förklaringen till den snabbt ökande efterfrågan på HVO.

Neste är världens största producent av HVO med en kapacitet på 3,3 miljoner kubikmeter (2,6 miljoner ton). Neste bidrog med en betydande del av den HVO-volym som användes i Sverige 2016 och är stolta över att ha bidragit till den positiva utvecklingen på den svenska bränslemarknaden. Neste har en bred och växande kundkrets och levererar HVO till både de stora drivmedelsbolagen och till mindre kunder genom terminaler i Södertälje, Kalmar, Malmö och Göteborg.

För att möta den kraftigt ökade efterfrågan på HVO i Sverige, breddades råvarubasen under 2016 till att inkludera restprodukten PFAD. Neste är ett ledande bolag vad gäller hållbarhet och transparens gällande råvaruförsörjning och väl medveten om hållbarhetsdiskussionen kring PFAD. Neste bedriver därför omfattande program för att säkra råvarans hållbarhet och öka transparensen i varuförsörjningskedjan (se avsnitt 3).

Neste använder i dagsläget totalt ett tiotal olika råvaror för att producera HVO, och globalt sett utgjorde avfall och restprodukter nära 80 procent av Nestes råvaruportfölj under 2016. Neste investerar omkring 390 miljoner kronor per år i forskning och utveckling, varav merparten används för att ta fram och pilottesta nya råvaror för biodrivmedel.

Neste har ett starkt fokus på att utveckla kostnadseffektiva tekniker för att bland annat omvandla skogsavfall till biobränsle och att utveckla nya råvaror som exempelvis alger. Det finns en växande nordisk marknad för biobränslen då även Norge och Finland nyligen har fastställt mycket höga mål för andelen biodrivmedel. Ländernas stora skogsresurser förväntas spela en stor roll för att nå målen. Nestes bedömning är dock att biodrivmedel baserade på skogsråvara inte kommer att vara kommersiellt tillgängliga i någon större omfattningen förrän om tidigast 3–5 år.

## 2. Synpunkter på remissen

### 2.1 Definition av restprodukt

I Förnybartdirektivet definieras restprodukt, genom ändringen som introducerades i ILUC-Direktivet 2015<sup>1</sup>, som "ett ämne som inte är den eller de slutprodukter som produktionsprocessen direkt söker att producera; den är inte huvudsyftet med produktionsprocessen och processen har inte avsiktligt ändrats för att producera den". Ett viktigt syfte för denna definition var, enligt skäl 6 i ILUC-Direktivet, att undvika incitament för en avsiktligt ökad produktion av restprodukter från bearbetning på bekostnad av huvudprodukten (se bilaga 2 för en mer utförlig analys).

I promemorian föreslås en bestämmelse i 1 kap. 3 a § Hållbarhetslagen som ger ett bemyndigande till "regeringen, eller den myndighet som regeringen bestämmer, att meddela ytterligare föreskrifter om

---

<sup>1</sup> EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV (EU) 2015/1513 av den 9 september 2015 om ändring av direktiv 98/70/EG om kvaliteten på bensen och dieselbränslen och om ändring av direktiv 2009/28/EG om främjande av användningen av energi från förnybara energikällor <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SV/TXT/HTML/?uri=CELEX:32015L1513&from=SV>

vad som krävs för att ett ämne ska anses vara en restprodukt". Om förslaget ska genomföras anser Neste att det är mycket viktigt att det är expertmyndigheten (Energimyndigheten) och inte regeringen som gör denna bedömning, samt att eventuella förslag sänds ut på remiss så att alla berörda aktörer får möjlighet att yttra sig.

Regeringen skriver att "mot bakgrund av att det är huvudsyftet med processen som ska bedömas bör ämnet endast anses vara en restprodukt om det ekonomiska värdet liksom utfallet i mängd är lågt i förhållande till huvudprodukten om ämnet har annat användningsområde än energiändamål".

Regeringen vill därmed gå längre än definitionen av råvaror i ILUC-direktivet, vilket kan medföra att råvaror som i dag används i HVO kan komma att försvinna från den svenska marknaden. Den sannolika konsekvensen av förslaget är att ämnen i stället för att klassas som restprodukt får en ny klassning som biprodukt. Detta skulle innebära att det ställs krav spårbarhet som kan vara mycket svåra att klara för restprodukter som uppstår sent i en bearbetningsprocess, oaktat dess ekonomiska värde.

Förslaget att se över definitionen av restprodukt bedöms i första hand grunda sig på en osäkerhet om hållbarhet i produktionskedjan. Neste anser därför att det vore mer relevant att ge Energimyndigheten, som i dag gör bedömningen om huruvida ett ämne är att betrakta som en restprodukt, i uppgift att även bedöma hållbarhetsaspekter relaterat till restproduktens uppkomst. Underlaget för en sådan bedömning bör tillhandahållas av drivmedelsproducenten.

Diskussionen kring restprodukters hållbarhet har främst gällt PFAD (se vidare avsnitt 3). Det är dock viktigt att poängtera att ett "ekonomiskt test" kan komma att påverka många råvaror, ett exempel är teknisk majsolja. Det finns i dag mycket få råvaror som inte har ett marknadsvärde eller flera användningsområden, och denna utveckling kommer att förstärkas när vi går mot en mer cirkulär ekonomi.

När det gäller PFAD bedriver Neste ett omfattande program för att öka transparensen i varuförsörjningskedjan, med målet att all PFAD som Neste använder ska vara 100 procent spårbar ner till palmoljaplantage år 2020 (se vidare avsnitt 3). Programmet är en del av Nestes arbete för att bidra till en mer hållbar palmoljaindustri och motverka risken för avskogning.

Neste anser att det uppenbart att det är produktion av ätbar palmolja som är "huvudsyftet med processen", vilket framgår av avsnitt 3.2 och Bilaga 1, vilket också gör det uppenbart att PFAD är en restprodukt enligt definitionen. PFAD är ett oönskat ämne som raffinaderierna vill minimera uppkomsten av eftersom den raffinerade palmoljan har ett högre pris. Värdet av PFAD är cirka 4 procent av värdet av raffinerad palmolja, när man beaktar pris och volym utifrån en ton raffinerad rå palmolja.

## 2.2 Uppdatering av EU:s förnybartdirektiv (RED II)

I december 2016 presenterade EU-kommissionen förslag till en uppdatering av EU:s förnybartdirektiv (RED II), som en del av det så kallade "vinterpaketet". Medlemsländerna och Europaparlamentet ska under två års tid förhandla fram en slutgiltig lösning som ska träda i kraft 2021. Detta kan få stor betydelse för utvecklingen på den svenska biodrivmedelsmarknaden, inte minst i kombination med regeringens förslag avseende bedömningen av restprodukter.

I förslaget till uppdaterat förnybartdirektiv definieras avancerade biobränslen mycket snävt, enligt en kort lista av råvaror i del A i Annex IX i direktivet. I dag använder Neste bland annat animaliska fetter (AF cat III), teknisk majsolja (TCO) och fettsyror (PFAD) som inte är listade i Annex IX. Samtidigt begränsas användningen av råvaror från del B i Annex IX, vilket gör att man går miste om en stor

mängd biodrivmedel som är baserade på avfall och restprodukter med upp till 90 procents växthusgasminskning. Dessutom föreslås ett tak för grödebaserade råvaror på max 7 procents inblandning (volym) 2021 som sedan ska minska till 3,8 procent 2030.

Med en strikt tolkning av det uppdaterade förnybartdirektivet kan antalet tillgängliga råvaror för biodrivmedelsproduktion begränsas kraftigt, vilket i sin tur begränsar den tillgängliga mängden biodrivmedel för den svenska marknaden. Regeringen bör därför arbeta för att åstadkomma största möjliga handlingsfrihet för användningen av hållbara biodrivmedel från andra råvaror än de på Annex IX-listan, och för att ändra EU:s synsätt när det gäller användning av grödebaserade biodrivmedel.

## 2.3 Konsekvenser för uppfyllande av reduktionsplikten

Parallellt med förslaget om *Genomförande av ändringar i direktivet om förnybar energi – ILUC*, har regeringen lagt fram förslag om en reduktionsplikt. För diesel ska reduktionsnivån vara 19,3 procent år 2018 för att öka till 21 procent 2020. Vilken volym biodrivmedel som krävs för att klara dessa växthusgasreduktioner beror på hur klimateffektiva de biodrivmedel som används är. HVO spelar en helt avgörande roll för att nå målen och reducera utsläppen. I regeringens promemoria avseende reduktionsplikt konstateras att "då det av bränslekvalitetsskäl inte är möjligt att blanda in mer än 7 procent Fame kommer reduktionsplikten i övrigt uppfyllas genom inblandning av HVO".

Regeringen noterar att den sålda volymen HVO har ökat kraftigt de senaste åren, men bedömer att det finns förutsättningar att ytterligare öka volymen under 2018–2020. Regeringen hänvisar till Energimyndighetens prognos som bedömer att det kommer vara 25 procent biodrivmedel i diesel 2018. För att inte störa marknaden när reduktionsplikten införs, ligger denna prognos till grund för den föreslagna reduktionsnivån för 2018.

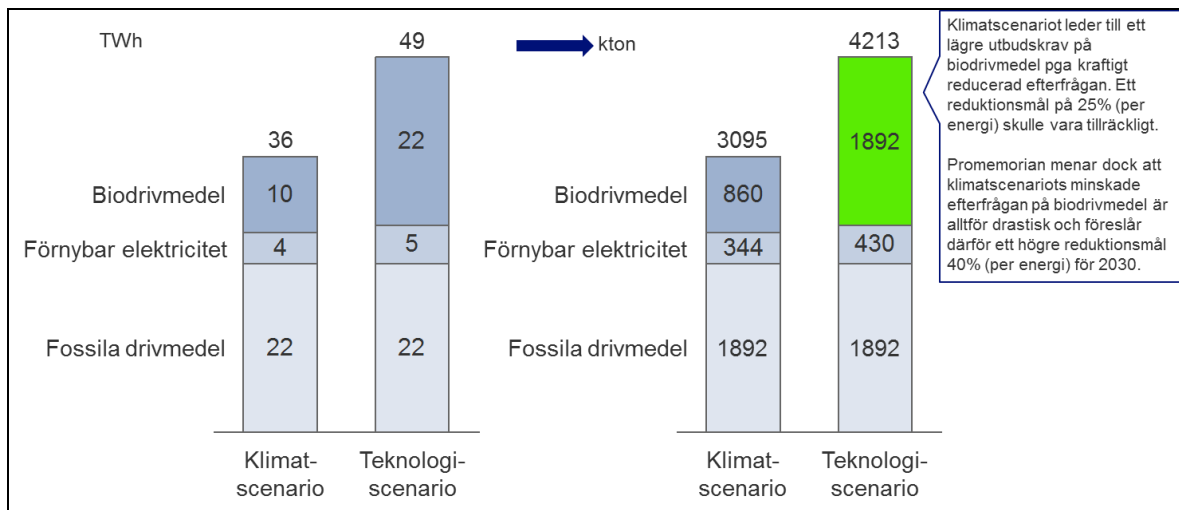
Eftersom Neste är den klart största leverantören av HVO till den svenska marknaden baseras Energimyndighetens prognos till stor del på Nestes leveranser. Med dagens tillgängliga råvaror ser vi stora möjligheter att ytterligare öka tillförseln av förnybara drivmedel till den svenska marknaden. Om den möjliga råvarubasen begränsas kan det dock tvärtom bli mycket svårt att klara de föreslagna nivåerna. Neste använder i dagsläget totalt ett tiotal olika råvaror för att producera HVO, som samtliga är förknippade med olika begränsningar när det gäller exempelvis tillgänglighet och pris. Det betyder att det är svårt att snabbt ersätta väsentliga volymer av en råvara med en annan.

## 2.4 Konsekvenser för möjligheten att nå 2030-målet

Sveriges mål är att minska utsläppen från inrikestransporter med 70 procent till 2030. Hur stor mängd biodrivmedel som behövs för att klara det beror på vilka antaganden som görs kring utvecklingen i transportsektorn. I regeringens förslag gällande reduktionsplikt sätts en indikativ nivå om 40 procents växthusgasreduktion från bränslen.

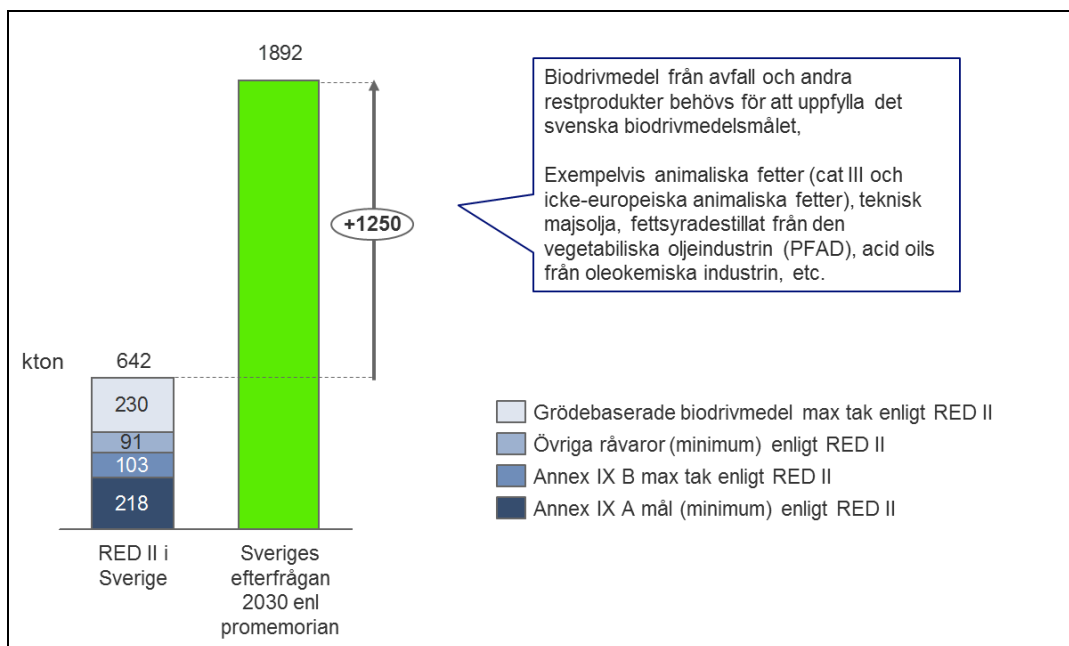
Nivån tar sin utgångspunkt i Trafikverkets scenarier för att begränsa klimatpåverkan. I det så kallade klimatscenariot väntas energianvändningen i transportsektorn minska kraftigt. Där beräknas behovet av biodrivmedel uppgå till 10 TWh, vilket innebär att en reduktionsnivå på 25 procent skulle räcka till 2030. I det så kallade teknikscenariot skulle behovet av biodrivmedel dock uppgå till 22 TWh år 2030. Eftersom det finns stora osäkerheter i om de förändringar som klimatscenariot kräver kommer hinna genomföras, föreslår regeringen en indikativ växthusgasreduktion på 40 procent. Om denna reduktion ska nås behövs det enligt Nestes beräkningar cirka 2 miljoner ton biodrivmedel år 2030, vilket illustreras i figuren nedan.

## Behov av biodrivmedel 2030 enligt klimatscenario och teknikscenariot



Den svenska efterfrågan på biodrivmedel är därmed omkring tre gånger högre än de krav som ställs av EU, vilket framgår av figuren nedan. Detta illustrerar problematiken med de begränsningar av tillgängliga råvaror som föreslås i uppdateringen av Förnybartdirektivet (RED II). Om enbart EU-kraven ska nås, är det betydligt enklare klara dessa även med EU:s begränsningar gällande råvaror. Om Sverige därutöver inför ytterligare begränsningar av de råvaror som redan används kommer det att bli mycket svårt att klara det ambitiösa svenska målet. Att försvåra användningen av vissa råvaror riskerar att öka användningen av fossila drivmedel.

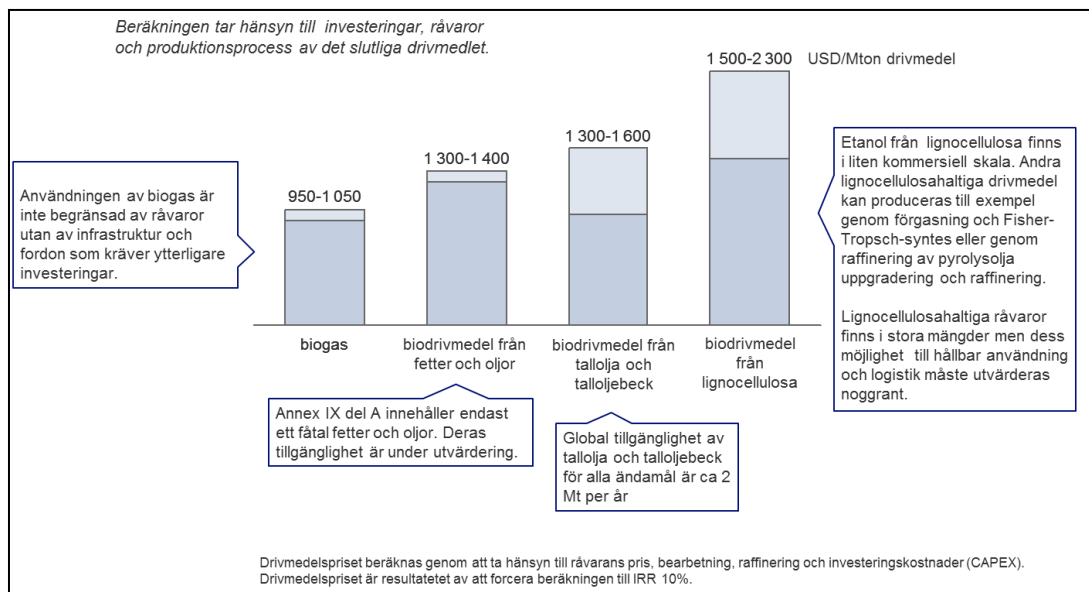
## Sveriges efterfrågan på biodrivmedel i relation till EU-krav



På sikt kommer biodrivmedel baserade på skogsråvara att behöva spela en viktig roll i produktionen av biodrivmedel. På grund av den komplicerade produktionsprocessen för att utvinna lignocellulosa haltiga biodrivmedel innebär dock kostnadsbilden att det sannolikt kommer dröja många år innan sådana drivmedel blir kommersiellt tillgängliga.

I figuren redovisas ett estimat av drivmedelskostnader, enligt Nestes beräkningar, baserat på olika råvaror som anges i förnybartdirektivet (RED II Annex IX del A).

## Uppskattade drivmedelskostnader baserat på olika råvaror<sup>2</sup>



### 3. Hållbarhet

Regeringens förslag att se över definitionen av restprodukt och inkludera dess ekonomiska värde och mängd i förhållande huvudprodukten grundar sig på en osäkerhet om hållbarhet i produktionskedjan för PFAD. Detta är något som Neste tar på största allvar. De strikta krav som ställs på biodrivmedelsproducenter i EU:s lagstiftning och nationella hållbarhetslagar har varit en mycket viktig drivkraft för att förbättra hållbarheten i hela palmoljaindustrin i Sydostasien. Neste har banat väg för detta arbete, och är fast beslutet om att fortsätta vara drivande i utvecklingen även när det gäller PFAD.

#### 3.1 Spårbarhet för PFAD

PFAD uppkommer sent i processen när livsmedels- och kemikalieindustrin renar rå palmolja (se bilaga 1) och dessa industrier har inte krav på sig gällande spårbarhet. PFAD utgör dessutom enbart 4–5 procent av den totala volymen rå palmolja. För att aggregera tillräckligt stora volymer för försäljning måste PFAD samlas över en längre tid samt från många olika anläggningar. Som exempel kan nämnas att ett lastfartyg med palmolja kan härledas till en eller två kvarnar, medan ett lastfartyg med PFAD ha sitt ursprung i 100–300 kvarnar, som i sin tur samlat in frukter från 600–1 000 plantage. Detta i samband med bristande spårbarhetskrav från livsmedels- och kemikalieindustrin leder till stora praktiska svårigheter att åstadkomma full spårbarhet för PFAD.

Neste bedriver ett omfattande program för att öka transparensen i varuförsörjningskedjan. I april 2017 offentliggjorde Neste, som första företag i världen, ambitiösa mål gällande spårbarhet för PFAD.

- 2017 ska all PFAD som Neste använder vara 100 procent spårbar ner till palmoljekvarnar.
- 2020 ska all PFAD som Neste använder vara 100 procent spårbar ner till palmoljaplantage.

<sup>2</sup> Analysis of the European Crude Tall Oil Industry – Environmental Impact, Socioeconomic Value & Downstream Potential, Fraunhofer Umsicht, 11.5.2016

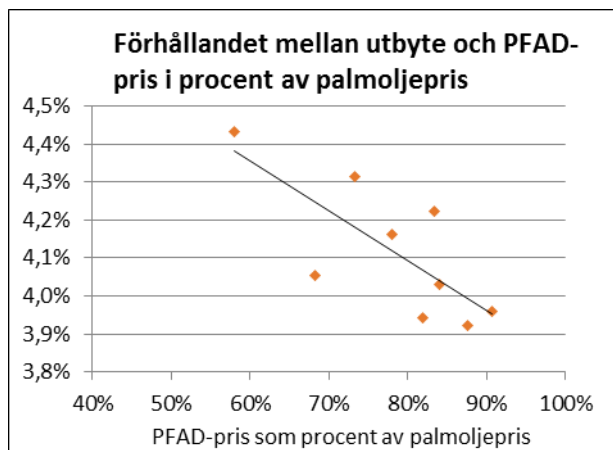
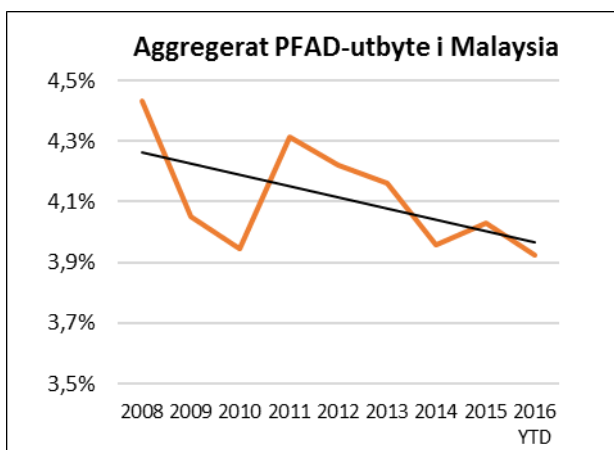
Programmet genomförs i samarbete med CORE (Consortium of Resource Experts, en sammanslutning av Proforest, Rainforest Alliance och Daemeter verksamma i Sydostasien).

För att åstadkomma full spårbarhet ner till plantage kommer ett omfattande samarbete med livsmedelsindustrin att vara nödvändigt, och Neste har därför bjudit in föregångare från livsmedelsindustrin för att aktivt delta i projektet. Genom samarbetet kommer programmet ha stor inverkan på spårbarhet även inom livsmedelsindustrin och därmed bidra till en väsentligt bättre hållbarhet i hela palmoljeindustrin.

Även om Neste fortfarande anser att PFAD i enlighet med definitionen bör betraktas som restprodukt har Neste hörsammat önskemålen om förbättrad spårbarhet som går längre än kraven. Arbetet med att skapa spårbarhet även för PFAD är ett led i Nestes arbete för att bidra till en mer hållbar palmoljeindustri och motverka risken för avskogning.

### 3.2 Effekter av förändrad efterfrågan på PFAD

Det har framförts argument om att ökad efterfrågan på PFAD skulle driva på ökad produktionen av palmolja. Utbudet på PFAD är dock en funktion av palmoljeproduktion och efterfrågan på PFAD driver inte investeringar i palmoljeindustrin. Värdet av PFAD är cirka 4 procent av värdet av raffinerad palmolja, när man beaktar pris och volym utifrån en ton raffinerad rå palmolja. Raffinaderiet vill minimera andelen PFAD för att istället få ut så mycket som möjligt av den raffinerade palmoljan, eftersom denna har ett högre pris. Av figuren till vänster nedan framgår att producenterna över tid lyckats med sina ansträngningar att minimera uppkomsten av PFAD, även sedan efterfrågan ökat från drivmedelsproducenter. Av figuren till höger framgår att detta även gäller under perioder då priset på PFAD har legat nära priset på raffinerad palmolja. (Källa: MPOB Statistics, Informa Economics, Analysis)



### 3.3 Indirekta effekter

Förutom till drivmedel används PFAD i dag främst till produktion av djurfoder och billiga tvålar. Det har framförts argument om att efterfrågan på PFAD indirekt kan öka efterfrågan av palmolja, som en följd av att producenter av djurfoder och tvål kan behöva använda annan råvara om PFAD i större omfattning efterfrågas av biodrivmedelsproducenter. Neste har låtit analysföretaget Informa Economics studera sambanden.

Eftersom tvål har ett högre marknadsvärde än djurfoder, är det vid tillverkning av djurfoder som det först skulle bli aktuellt att byta råvara. Ersättningsråvaror är främst animaliska fetter (tallow) och vegetabiliska oljor. Eftersom palmolja har en negativ effekt på näringsupptaget, föredras animaliska



fetter som ersättning, eller andra vegetabiliska oljor. Eftersom djurfoder i stor utsträckning används där själva djuruppfödningen sker finns ofta ett stort överskott på animaliska fetter i närmiljön.

När det gäller tvålproduktion sker en allt större övergång till flytande tvål där PFAD inte är aktuellt som råvara. I takt med att befolkningen ökar i utvecklingsländer så ökar dock även efterfrågan på hård tvål, som kan baseras på PFAD. Invånare i utvecklingsländer äter samtidigt allt mer kött, vilket innebär att utbudet på animaliska fetter ökar och dessa förväntas ersätta PFAD som insatsvara till tillverkning av hård tvål.

### 3.4 Fördjupade analyser av hållbarhetsaspekter

Eftersom det finns en oro kring hållbarheten hos PFAD, samtidigt som det skulle få mycket stora konsekvenser på den svenska biodrivmedelsmarknaden om den skulle uteslutas som råvara, kommer Neste att fortsätta att öppet redovisa sitt arbete med att analysera och säkerställa hållbarheten i produkten.

## 4. Förenlighet med svensk och europeisk rätt

Inom ramen för remissen angående lagförslaget om "Genomförande av ändringar i direktivet om förnybar energi – ILUC" har Neste gett Hammarskiöld & Co i uppdrag att utreda huruvida de föreslagna ändringarna är förenliga med svensk och europeisk rätt. Bedömningarna har särskilt fokuserat på den föreslagna bestämmelsen i 1 kap. 3 a § Hållbarhetslagen och de föreslagna föreskrifterna om vad som krävs för att ett ämne ska anses vara en "restprodukt".

Hammarskiölds bedömning är att bestämmelsen i § 3 a i lagförslaget är oförenlig med europeisk rätt. Detaljerade föreskrifter om vad som ska tas med i bedömningen av ett ämnes potentiella status som en restprodukt innebär ett introducerande av ytterligare hållbarhetskriterier för ett antal råvaror vilket strider mot principen om "fullständig harmonisering" i artikel 17.8 i Förnybarhetsdirektivet. Det är också Hammarskiölds uppfattning att det ekonomiska test som föreslås är oförenligt med ställningstaganden i Förnybartdirektivet. Uppfattningen stärks av ett meddelande från Kommissionen inom ramen för "voluntary schemes" i vilket det uttryckligen anges att priset på en restprodukt kan vara högre än på huvudprodukten. Den svenska regeringens förslag leder inte till ett svar på frågan vilket huvudsyfte som produktionsprocessen i fråga har. Den frågan besvaras lämpligen genom en jämförelse mellan värdet på den fullständiga produktionen av restprodukten och värdet på den fullständiga produktionen av huvudprodukten.

Se hela utlåtandet i Bilaga 2.

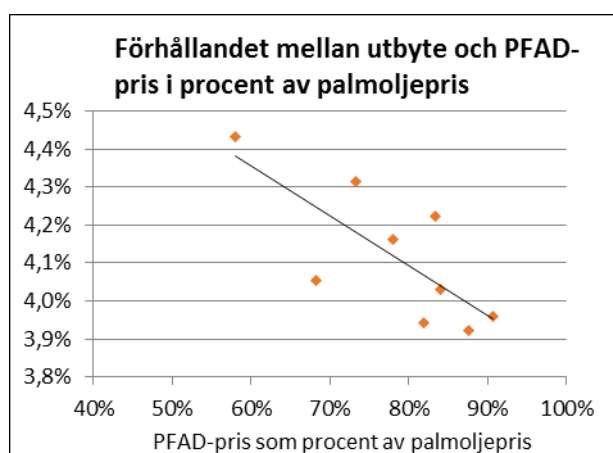
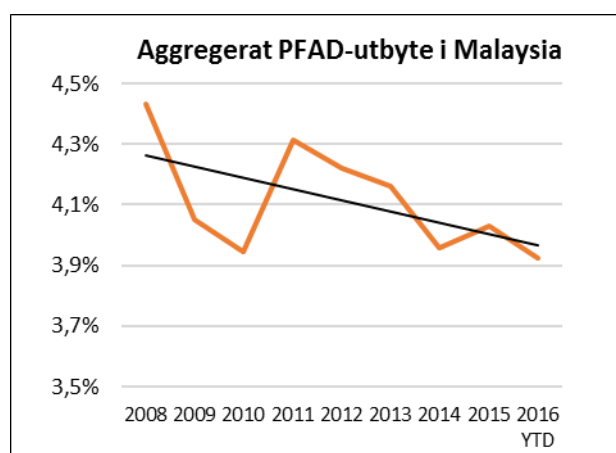
## Bilaga 1. Uppkomsten av PFAD

PFAD (Palm Fatty Acid Distillate) är en restprodukt som uppstår i livsmedelsindustrins produktion av palmolja. PFAD består av oätliga fettsyror som börjar bildas direkt när palmoljafrukterna skördas, och måste avlägsnas från palmoljan innan den kan användas som livsmedel. Halten PFAD i rå palmolja är omkring 4–5 procent.

När färsk palmfrukt skördas samlas de in och lastas för transport till en palmoljekvarn. Direkt efter skörd börjar fria fettsyror (FFA) bildas. Dessa fettsyror är oätliga och påverkar den färdiga produktens smak, lukt och färg. Nedbrytningen stoppas först när klasarna upphettas i steriliseringstankar vid en palmoljekvarn. För att begränsa mängden fria fettsyror måste frukterna processas inom två dagar. Då är koncentration fria fettsyror cirka 4–5 procent av den totala mängden rå palmolja (CPO).



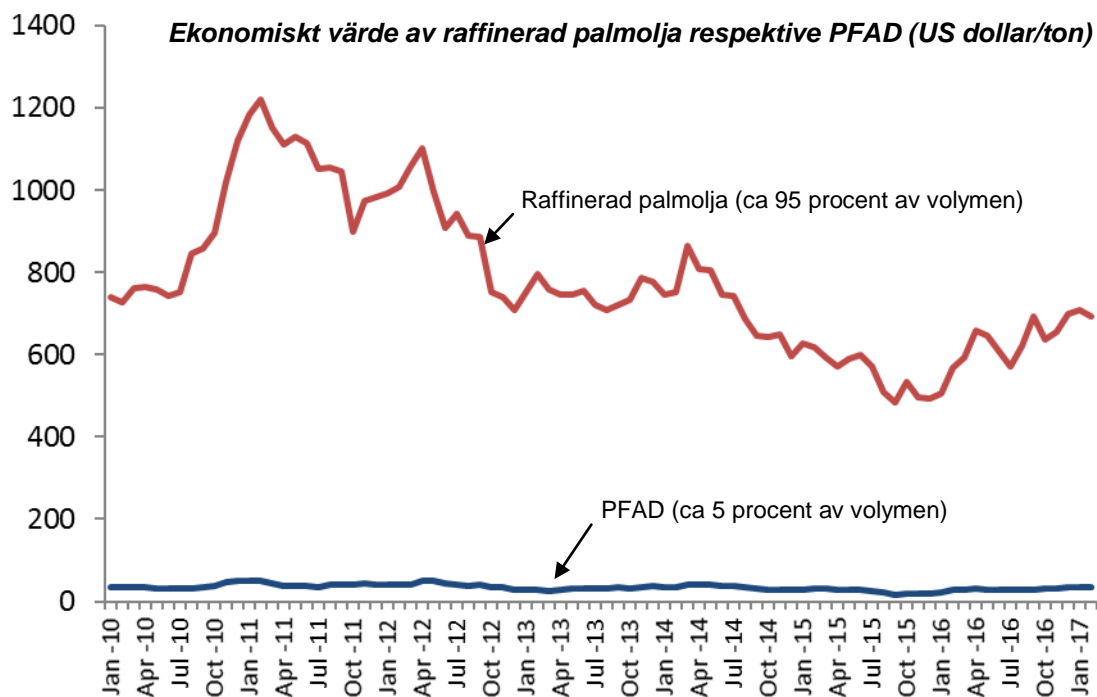
Den råa palmoljan förs till ett raffinaderi där de fria fettsyrorerna avlägsnas för att den färdiga palmoljan ska kunna användas, främst i livsmedelsindustrin. Raffinaderiet vill minimera mängden fettsyror (PFAD) för att få ut så mycket som möjligt av den raffinerade palmoljan, eftersom denna har ett högre pris på marknaden. Om en för hög andel fria fettsyror hinner bildas blir det dessutom svårare att få fram en hög kvalitet på den färdiga palmoljan och processhastigheten genom raffinaderiet sjunker, vilket ökar produktionskostnaden. Av figuren till vänster nedan framgår att producenterna över tid lyckats med sina ansträngningar att minimera uppkomsten av PFAD, även sedan efterfrågan ökat från drivmedelsproducenter. Av figuren till höger framgår att detta även gäller under perioder då priset på PFAD har legat nära priset på raffinerad palmolja.



Under 2015 producerades omkring 61 miljoner ton rå palmolja (CPO), av vilket 52 miljoner ton raffinerades. Vid raffineringen uppstod cirka 2,5 miljoner ton PFAD, av vilket knappt en miljon ton användes för biodrivmedelsproduktion.<sup>3</sup>

<sup>3</sup> Nestes analys baserad på Oil World, mars 2016

Priset på PFAD är omkring 85 procent av priset på raffinerad palmolja. Eftersom volymen PFAD är upp till cirka 5 procent av den totala volymen rå palmolja, blir värdet av PFAD cirka 4 procent av värdet av raffinerad palmolja. I figuren nedan visas det ekonomiska värdet på PFAD när man beaktar pris och volym utifrån en ton raffinerad CPO



## Bilaga 2. Utlåtande från Hammarskiöld & Co

Inom ramen för remissen angående lagförslaget om "Genomförande av ändringar i direktivet om förnybar energi – ILUC" som publicerades den 17 mars 2017 har Hammarskiöld & Co fått i uppdrag av Neste AB ("Neste") att utreda huruvida de däri föreslagna ändringarna är förenliga med svensk och europeisk rätt, och då speciellt det europeiska Förnybartdirektivet<sup>4</sup> och ILUC-Direktivet.<sup>5</sup> På begäran av Neste har vi i vår bedömning särskilt fokuserat på den föreslagna bestämmelsen i 1 kap. 3 a § Hållbarhetslagen och de föreslagna föreskrifterna om vad som krävs för att ett ämne ska anses vara en "restprodukt".

Efter granskning av tillämpliga svenska och europeiska rättsregler har vi funnit att det finns flera juridiska argument som talar för att denna bestämmelse måste tas bort eller ändras. Vidare har vi funnit att det nuvarande lagförslaget inte genomför ILUC-Direktivet komplett, eftersom det saknas en viktig bestämmelse angående en minsta konsumtionsnivå för en viss kategori av biodrivmedel.

### Bakgrund

Lagförslaget innehåller som ovan angetts en bestämmelse i 1 kap. 3 a § Hållbarhetslagen som ger ett bemyndigande till regeringen, eller den myndighet som regeringen bestämmer, att meddela ytterligare föreskrifter om vad som krävs för att ett ämne ska anses vara en restprodukt. Definitionen av vad som anses vara en restprodukt är av stor vikt för biodrivmedelsektorn eftersom råvaror som kvalificeras som restprodukt delvis undantas från tillämpningen av hållbarhetskriterierna i Förnybartdirektivet och ILUC-Direktivet. I Förnybartdirektivet definieras restprodukt, genom ändringen som introducerades i ILUC-Direktivet år 2015, som ett ämne som inte är den eller de slutprodukter som en produktionsprocess direkt ska producera, eller huvudsyftet med processen och där produktionsprocessen inte avsiktligt ändrats för att producera ämnet.<sup>6</sup> Den svenska regeringen anser att denna definition är "generellt [hållen] och kan behöva utvecklas i en författning för att ge vägledning vid myndighetens bedömningar." Det föreslås därför i lagförslaget att sådan vägledning ges genom ytterligare föreskrifter som ska regleras i en hållbarhetsförordning. I ljuset av Förnybartdirektivets definition av restprodukter är det viktigt att kunna bedöma vad som är huvudsyftet med en produktionsprocess. För att underlätta denna bedömning ska, enligt lagförslaget, hållbarhetsförordningen ange att den tekniska utformningen av processen är av betydelse, såväl som ämnets ekonomiska värde eller utfallet i mängd. Det framgår vidare av lagförslaget att ett visst "ekonomiskt test" ska tillämpas, nämligen att ett ämne endast kan anses vara en restprodukt om det ekonomiska värdet liksom utfallet i mängd är lågt i förhållande till "huvudprodukten".

Det noteras att det i princip är tillåtet enligt svensk rätt att reglera sådana ytterligare detaljerade föreskrifter eller förtydliganden genom en förordning, när det ges ett bemyndigande för förordningen i lag, såsom nu är fallet.<sup>7</sup> I vissa fall leder dock så kallad "fullständig harmonisering" på europeisk nivå till en begränsning av Medlemstaternas möjlighet att lagstifta om ytterligare föreskrifter.<sup>8</sup> I föreliggande fall anser vi att det kan konkluderas att en förordning om ytterligare föreskrifter för bedömningen av ett ämnes status som restprodukt kan anses stå i strid med den europeiska principen om "fullständig

<sup>4</sup> Europaparlamentets och Rådets Direktiv 2009/28/EG av den 23 april 2009 om främjande av användningen av energi från förnybara energikällor.

<sup>5</sup> Europaparlamentets och Rådets Direktiv (EU) 2015/1513 av den 9 september 2015 om ändring av direktiv 98/70/EG om kvaliteten på bensin och dieselbränslen och om ändring av direktiv 2009/28/EG om främjande av användningen av energi från förnybara energikällor.

<sup>6</sup> Denna definition avser "restprodukter för bearbetning", i motsats till "restprodukt från jordbruk, vattenbruk, fiske eller skogsbruk" avseende vilka det tillämpas andra hållbarhetskriterier. Vi hänvisar i denna PM till "restprodukter för bearbetning" som "restprodukter", i enlighet med det svenska lagförslaget.

<sup>7</sup> 8 kap. 1-3 § RF. Se även Bilaga 1 där vi analyserar i mer detalj de svenska regler som är tillämpliga på förordningar och redogör för bland annat frågan om den förordning som föreslagits i lagförslaget kan utgöra ministerstyre.

<sup>8</sup> Se till exempel "Essential EU Climate Law", E. Woerdman m.fl., 2015.

harmonisering". Nedan redogörs i mer detalj för våra slutsatser i denna fråga. Vidare är det, angående det "ekonomiska testet" som föreslås som del av dessa ytterligare föreskrifter, vår bedömning att detta test av flera skäl inte kan anses förenligt med det europeiska Förnybartdirektivet och ILUC-Direktivet.

### "Fullständig harmonisering"

Artikel 17.8 i Förnybartdirektivet anger att:

"medlemsstaterna inte av andra skäl som rör hållbarhet [får] vägra att beakta biodrivmedel och flytande biobränslen som erhållits i enlighet med den här artikeln".

De hållbarhetskriterier för biodrivmedel som har fastlagts i artikel 17 i Förnybartdirektivet har antagits genom artikel 114 i Fördraget om Europeiska Unionens Funktionssätt ("FEUF")<sup>9</sup> vilket innebär att hållbarhetskriterierna anses vara "fullständigt harmoniserade" genom europeisk rätt. Detta medför, som också anges i artikel 17.8 i Förnybartdirektivet, att det inte längre finns utrymme för Medlemstaterna att ha kvar eller att introducera ytterligare hållbarhetskrav i sina nationella lagar. Om Medlemstater lägger till några ytterligare krav till de "fullständigt harmoniserade" krav som redan finns på europeisk nivå kan detta hindra funktionen av den EU inre marknaden inom EU, vilket är exakt vad som vill undvikas genom "fullständig harmonisering".

En definition av restprodukt i ett medlemslands lag som begränsar vilka råvaror som faller under kategorin restprodukter jämfört med vilka som kan kvalificeras som restprodukt enligt Förnybartdirektivet får som praktisk effekt att ytterligare hållbarhetskriterier introduceras för en grupp råvaror som är restprodukter enligt Förnybartdirektivet men som inte erkänns som sådana i den svenska hållbarhetslagen. Detta eftersom biodrivmedel producerat av dessa råvaror inte längre kan använda sig av undantaget i artikel 17.1 i Förnybartdirektivet och istället behöver visa att de uppfyller ytterligare hållbarhetskriterier. Föreskrifter för att bedöma ett ämnes status som restprodukt, som har som inriktning att från kvalificeringen som restprodukt utesluta råvaror som inte har ett lågt pris såväl som en relativt liten producerad volym jämfört med "huvudprodukten", skulle således introducera ytterligare hållbarhetskriterier för ett antal råvaror, och måste därför anses som otillåtna enligt artikel 17.8 i Förnybartdirektivet.<sup>10</sup>

Det kan även påpekas att till exempel den norska regeringen, vid omdefinieringen av PFAD från restprodukt till biprodukt, har angett att detta skedde främst utifrån hållbarhetsöverväganden. Den norska regeringen hänvisade till forskning angående koldioxidutsläppen i produktionsprocessen av PFAD som grund för sitt beslut.<sup>11</sup> Om det skulle visa sig att liknande överväganden ligger till grund för den svenska regeringens lagförslag (vilket enligt information som vi har tagit del av verkar sannolikt) måste det dock konstateras att syftet med de föreslagna ytterligare föreskrifterna är att faktiskt tillämpa ytterligare hållbarhetskrav på vissa typer av material som biodrivmedel kan framställas av. Detta skulle enligt vår bedömning inte vara tillåtet enligt artikel 17.8 i Förnybartdirektivet.

### Europeiska Kommissionens uttalande om begreppet restprodukt

Om de föreslagna svenska föreskrifterna, som innebär att hållbarhetskriterierna tillämpas på ytterligare råvaror jämfört med direktivet, inte skulle anses stå i strid med principen om "fullständig

<sup>9</sup> Artikel 114 i FEUF motsvarar tidigare artikel 95 i fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, som gällde när Förnybartdirektivet antogs år 2009.

<sup>10</sup> Se till exempel mål C-220/15, *Europeiska Kommissionen mot Förbundsrepubliken Tyskland*, 27 oktober 2016, i vilket EU Domstolen ansåg att nationella regler som innebar att särskilda produkter underkastades formaliteter i tillägg till vad som följde av det tillämpliga europeiska direktivet utgjorde otillåtet hinder av produktens fria rörlighet. Se även mål C-3/99 (förhandsavgörande), *Cidreterie Ruwet SA mot Cidre Stassen SA och HP Bulmer Ltd*, 19 december 1974, mål C-172/82 (förhandsavgörande), *Syndicat national des fabricants raffineurs d'huile de graissage m.fl. mot Groupement d'intérêt économique "Inter-Huiles" m.fl.*, 10 mars 1983, och mål C-148/78 (förhandsavgörande), *Pubblico Ministero mot Ratti*, 5 april 1979. I mål C-148/78, som rörde förpackning av lösningsmedel, förklarade EU Domstolen att det följde av det där relevanta Direktivet (73/173/EEG) att en medlemsstat inte fick "införa villkor som i förhållande till villkoren i direktivet är mer restriktiva eller ens mer detaljerade eller som i vart fall skiljer sig från dessa" (par. 27).

<sup>11</sup> <http://www.platts.com/latest-news/agriculture/london/norway-tightens-regulations-on-use-of-pfad-for-26427825>

harmonisering” måste det enligt vår mening ifrågasättas om det konkreta testet som föreslagits i remissen är i enlighet med europeisk rätt. För att bedöma om den svenska definitionen av restprodukt, inklusive det föreslagna ekonomiska testet, är förenligt med europeisk rätt bör hänsyn tas till europeiska institutionernas, och särskilt Europeiska Kommissionens, tolkning av detta begrepp, såväl som de principerna som framgår av Förnybartdirektivet. Den Europeiska Kommissionen har en viktig roll i upprätthållande av Förnybartdirektivet och i upprättande av ytterligare regler och definitioner på förnybar energi området. Uttalanden av Europeiska Kommissionen angående dess tolkning av begreppet restprodukt måste således tilldelas stor vikt i frågan om hur restprodukt ska definieras och vilka råvaror som faller i denna kategori. Ett relevant dokument i förhållande till detta är meddelandet från Europeiska Kommissionen inom ramen för så kallade ”*voluntary schemes*” som kontrollerar ett ämnes status som restprodukt genom ”*audits*”.<sup>12</sup> Kommissionen nämner i detta brev att kontroll av delar av produktionsprocessen där bedrägeri är en stor risk måste prioriteras. Som ett exempel på en omständighet som kan leda till ökad risk för bedrägeri nämns när priset för material som anses vara avfall eller restprodukt är högre än priset för huvudprodukten. Detta för att det då kan uppstå ett incitament för tillverkaren att i hemlighet använda den billigare huvudprodukten till produktion av biodrivmedel. Detta uttalande visar att det är Europeiska Kommissionens uppfattning att en restprodukt kan ha ett högre pris än huvudprodukten, utan att det leder till slutsatsen att denna produkt inte längre kan anses vara en restprodukt. Ovanstående uttalande från Europeiska Kommissionen utesluter möjligheten att konceptet ”restprodukt” i nationell lagstiftning kan definieras på så sätt att produkter som har ett relativt högt pris jämfört med huvudprodukten inte ska kunna anses vara en restprodukt.

## **Direktivets ställningstagande i frågan om restprodukter**

I tillägg till ovanstående måste även de principer som framgår av Förnybartdirektivet tas i beaktande vid bedömningen av det föreliggande lagförslaget. En djupare analys av direktivet i sin helhet, inklusive definitionen av restprodukt som ILUC-Direktivet introducerade i artikel 2 i Förnybartdirektivet, samt analys av de restprodukter som är listade i Annex IX Förnybartdirektivet (”Annex IX”), visar att det ekonomiska testet i lagförslaget inte är förenligt med ställningstaganden i direktivet.

Det framgår av lagförslaget att restprodukterna som nämns i Annex IX, samt restprodukterna som nämns i några andra unionsdokument<sup>13</sup>, har tagits i beaktande i bedömningen och att den svenska regeringen accepterar europeiska besked som anger att vissa produkter utgör restprodukter. Det är förvånande att regeringen, i sitt utarbetande av vägledningen för vilka ämnen som ska anses vara restprodukter, inte har beaktat att flera restprodukter på listan i Annex IX i praktiken inte skulle klara testet i lagförslaget; antingen på grund av att produkternas priser är relativt sett för höga eller för att det produceras en för stor mängd av produkten för att den ska kunna kvalificeras som restprodukt enligt lagförslaget. Detta är till exempel fallet med tallolja, eftersom priset på råttallolja ligger relativt nära priset på huvudprodukten (pappermassa).<sup>14</sup> Ett annat exempel är bagass, restprodukten som uppstår vid produktion av sockerrör. Priset för bagass är visserligen betydligt lägre än priset för sockerrör, men produktionsvolymen ligger mellan 30 och 50 procent. Detta måste leda till slutsatsen att det föreslagna ekonomiska testet inte är förenligt med vad som framgår av Direktivet, och då speciellt Annex IX.

Som framgår ovan är det vår bedömning att inte endast definitionen i artikel 2 Förnybartdirektivet, men Förnybartdirektivet i sin helhet, inklusive Annex IX, och även andra relevanta unionsdokument måste analyseras för att förstå den europeiska lagstiftarens uppfattning om vad som utgör restprodukter. När en sådan analys genomförs, blir det tydligt att den fråga som ska besvaras är: vad är huvudsyftet med produktionsprocessen? Det kan tilläggas att det framgår av skäl 6 i ILUC-Direktivet att det även är viktigt att det inte existerar eller uppstår incitament för att öka produktionen

<sup>12</sup> Se Kommissionens brev i Bilaga 2.

<sup>13</sup> Såsom avsnitt 5.2 i Kommissionens tolkningsmeddelande 2010/C 160/02, och Annex V avsnitt C punkten 18 i Förnybartdirektivet.

<sup>14</sup> Priset på råttallolja, eller ”*crude tall oil*”, ligger i genomsnitt på ungefär 50-63% av priset på pappersmassa.

av restprodukten, och att det därför i definitionen av restprodukt från bearbetning bör uteslutas restprodukter som är resultatet av en produktionsprocess som avsiktligt har ändrats i det syftet. Detta medför att det inte borde vara efterfrågan på restprodukten som är avgörande för produktionsvolymen av huvudprodukten.

Svar på frågan om vad som är huvudsyftet med produktionsprocessen erhålls inte genom att jämföra endast endera av priset eller volymen av restprodukten med priset eller volymen av huvudprodukten. Det ger nämligen inte en bild av värdet på den fullständiga produktionen av restprodukten utan endast på en viss enhet av restprodukten. Även om priset på restprodukten ligger nära priset på huvudprodukten är det uppenbart att det inte finns några incitament för att öka produktionen av restprodukten. Det är också givet att man, i fall volymen av restprodukten som produceras per enhet huvudprodukt till exempel endast är 5 eller 10 %, inte skulle fortsätta att producera restprodukten om produktionen av huvudprodukten av någon anledning skulle upphöra. Detta gäller även när priset på restprodukten är relativt högt i förhållande till huvudprodukten. Det är därför vår bedömning att, om det anses att någon form av ekonomiskt test är nödvändig för att kunna bedöma ett ämnes status som restprodukt, så måste ett sådant test istället ta hänsyn till priset multiplicerat med volymen av restprodukten jämfört med motsvarande pris multiplicerat med volym av huvudprodukten. Endast ett sådant test, som gör det möjligt att jämföra värdet av den fullständiga produktionen av restprodukten jämfört med värdet av den fullständiga produktionen av huvudprodukten kan vara förenligt med definitionen av restprodukt i Förnybartdirektivet och ILUC-Direktivet samt med vad som framgår av Annex IX och övriga uttalanden från Europeiska Kommissionen.

Om den svenska regeringens inställning istället skulle vara att Annex IX inte är relevant för att styra bedömningen av huruvida andra råvaror (som inte finns på listan i Annex IX) kan anses vara restprodukter och att det endast är definitionen i artikel 2 Förnybartdirektivet som ska tas i beaktande, innebär det å andra sidan att regeringen inte på ett logiskt sätt kan motivera att ge undantag för de råvaror som trots allt finns upptagna i Annexet, så att det ekonomiska testet inte ska tillämpas på dem. Istället måste också alla råvaror som nämns i Annex IX omfattas av kravet att de ska uppfylla det ekonomiska testet som föreslås i lagförslaget, på samma sätt som detta test tillämpas på råvaror som inte finns upptagna i Annex IX.

Även av andra skäl är det ekonomiska testet oförenligt med Förnybartdirektivets syfte. Som framgår av ovanstående har testet, som enligt lagförslaget ska tillämpas för att bedöma när ett ämne kan anses utgöra en restprodukt, en begränsande effekt på antalet råvaror som kan använda sig av undantaget i hållbarhetskriterierna. Givet de betydande administrativa och praktiska svårigheterna med att kunna visa att en råvara uppfyller de fullständiga hållbarhetskriterierna kommer detta att medföra en begränsning av antalet biodrivmedel som får räknas med i reduktionsplikten och i nationella reduktionsmål, och som får finansiellt stöd. Detta leder till en minskning av mängden och antalet olika biodrivmedel som kommer att finnas tillgängliga på marknaden, och leder till ökade priser för biodrivmedel samt ett minskat incitament för att investera i biodrivmedel. Just denna typ av problem har redan uppstått i Norge sedan den norska regeringen förra året beslutade att begränsa antalet råvaror som räknas som restprodukt.<sup>15</sup> Det ska också noteras att det finns vissa material såsom trädrester och olika former av restprodukter från skogsindustrin av vilka det kan framställas biodrivmedel och beträffande vilka EU och den svenska regeringen anser att större användning för detta syfte bör befrämjas. Sannolikt kommer det emellertid att ta flera år innan teknologin för att på ett tekniskt och ekonomiskt hållbart sätt kunna producera välfungerande biodrivmedel av sådant material är tillräckligt utvecklad. Det har även noterats i skäl 7 till ILUC-Direktivet att sådana icke-livmedelsbaserade biodrivmedel som ger stora minskningar av växthusgasutsläpp för närvarande inte är kommersiellt tillgängliga i stora mängder. Det framgår tydligt av ILUC- och Förnybartdirektivet att övergången till allt mer hållbara biodrivmedel ska ske gradvis och måste ske i faser.<sup>16</sup> Ett viktigt

<sup>15</sup> <http://www.newsinenglish.no/2017/03/08/biofuel-may-backfire-as-a-budget-bluff/>

<sup>16</sup> Se till exempel skäl 17-20 i ILUC-Direktivet och skäl 6, 19 och 20 i Förnybartdirektivet.

övervägande i båda direktiven är att styrmedel för att främja biodrivmedel bör vara långsiktiga och stabila, för att möjliggöra långsiktiga investeringar i utvecklingen och produktionen av allt bättre lösningar.<sup>17</sup> Det går därför emot principerna i båda direktiven att introducera ambitiösa nationella mål för ökad användning av biodrivmedel, och på samma gång genomföra föreskrifter i svensk lag som begränsar antalet råvaror som kan kvalificeras som restprodukt och därmed kan användas för att uppfylla dessa nationella mål. Detta gäller särskilt när sådana föreskrifter betydligt ändrar bedömningen av vilka råvaror som kan anses som restprodukt jämfört med tidigare praxis, och således medför en stor påverkan på kommersiella möjligheter för aktörer som använder dessa råvaror i sin produktion av biodrivmedel.

## Övergångsperiod

För det fall PFAD:s status som restprodukt trots allt skulle ändras till biprodukt kan följande tilläggas.

Enligt information som vi har fått från Neste har Energimyndigheten i tidigare fall beslutat om en övergångsperiod på cirka nio månader. I förevarande fall är den relevanta frågan om det går att förlita sig på att ett beslut i aktuellt fall skulle ligga i linje med detta tidigare myndighetsbeslut.

Även om faktisk prejudikatverkan utarbetas endast i högsta instans, till exempel Högsta domstolen, kan en viss typ av rättspraxis utvecklas även hos myndigheter. En grundläggande princip för myndigheters beslutsfattande är objektivitetsprincipen som, tillsammans med likhetsprincipen, kommer till uttryck i 1 kap. 9 § RF. Av dessa principer följer att myndigheterna ska beakta allas likhet inför lagen samt iakttä saktighet och opartiskhet. Kravet på likhet betyder framförallt att en myndighet ska vara konsekvent i sitt beslutsfattande och innebär i realiteten ofta att avgörande hänsyn måste tas till myndighetens egen praxis, som dock givetvis inte får strida mot gällande författningar eller överordnad praxis.<sup>18</sup> Vidare kan det tilläggas att det i de fall där en ändring i en lag eller förordning, som i det nu aktuella fallet, kan ha en stor inverkan på de relevanta aktörerna på marknaden, högst rimligt att en viss övergångsperiod tillämpas.<sup>19</sup>

Om det kan visas att Energimyndigheten i tidigare jämförbara beslut har tillämpat en övergångsperiod på cirka nio månader, bör det med stöd av ovannämnda principer således gå att hävda att myndigheten har att besluta på likartat sätt i nu aktuellt fall och således tillämpa en övergångsperiod på åtminstone cirka nio månader.

Dessutom framgår det, som beskrivit ovan, från ILUC- och Förnybartdirektivet att styrmedel för att främja biodrivmedel bör vara långsiktiga och stabila, för att möjliggöra långsiktiga investeringar i utvecklingen och produktionen av biodrivmedel. Givet att en omdefiniering av PFAD från restprodukt till biprodukt skulle medföra stora konsekvenser för de kommersiella möjligheterna för biodrivmedel framställt av PFAD, ligger det i linje med direktivet att tillämpa en rimlig övergångsperiod för att ge relevanta aktörer en möjlighet att omstrukturera sina produktionsprocesser, och för att förebygga att aktörernas tidigare investeringar i utvecklingen och produktionen av biodrivmedel blir värdelösa.

## En minsta konsumtionsnivå för vissa biodrivmedel

Som framgått ovan är det främst bestämmelsen i 1 kap. § 3 a i lagförslaget som av flera skäl leder till juridiska problem. Vid granskning av övriga bestämmelser och motiveringar i lagförslaget är det dock ett annat element som också bör uppmärksammas vid bedömningen av lagförslagets giltighet. Det nuvarande lagförslaget, ”*Genomförande av ändringar i direktivet förnybar energi – ILUC*”, syftar till att i svensk lag implementera relevanta ändringar i Förnybartdirektivet som har introducerats 2015 i ILUC-Direktivet. Avsnitt 4 i Promemorian till lagförslaget innehåller en genomgång av vilka

<sup>17</sup> Se till exempel skäl 8 och 14, samt artikel 19.6 i Förnybartdirektivet.

<sup>18</sup> Se till exempel Bohlin och Warnling-Nerep, *Förvaltningsrättens grunder*, andra upplagan, s. 17.

<sup>19</sup> En viss övergångsperiod tillämpades till exempel i Norge vid omdefinieringen av PFAD, där det noterades att: ”we must give market participants some time and a realistic chance to comply”, se <http://www.platts.com/latest-news/agriculture/london/norway-tightens-regulations-on-use-of-pfad-for-26427825>.



bestämmelser i ILUC-Direktivet som enligt regeringen kräver genomförandeåtgärder. I avsnitt 4 påpekas att bestämmelse 2.2.e i ILUC-Direktivet, som ändrar 3.4.e i Förnybartdirektivet, introducerar ett krav på att Medlemstater senast den 6 april 2017 ska sätta upp ett mål för minsta konsumtionsnivå av vissa biodrivmedel framställda av råvaror som nämns i Annex IX eller från avfall eller restprodukter. Det påpekas även att Sverige inte har några styrmedel för att främja sådana biodrivmedel. Det finns dock ingen bestämmelse i lagförslaget som introducerar en minsta konsumtionsnivå av sådana biodrivmedel, och inte heller någon bestämmelse som särskilt främjar användning av sådana biodrivmedel. Detta är en betydande brist i lagförslaget.

Biodrivmedel framställt av råvaror nämnda i Annex IX eller från avfall eller restprodukter anses allmänt vara framtidens biodrivmedel, den typen av biodrivmedel som är bäst för miljön och som i ökad utstreckning ska främjas i Medlemstaternas miljöpolitik. Ändringen i ILUC-Direktivet skulle kräva en minsta konsumtion av sådana biodrivmedel om minst 0.5%. Det är viktigt att notera att Europeiska Kommissionens förslag till ett reviderat Förnybartdirektiv ("RED II") innehåller ett krav på en minsta konsumtionsnivå av biodrivmedel i allmänt, vilket även anger en minsta konsumtionsnivå för ovannämnda kategori av biodrivmedel om 0.5% 2021 och upp till 3.6% 2030.<sup>20</sup> I ljuset av detta förslag är det särskilt viktigt att Sverige genomför kravet på en minsta konsumtionsnivå för biodrivmedel framställt av avfall, restprodukter eller råvaror som nämns i Annex IX om minst 0.5%. Utan ett förslag till en sådan bestämmelse måste regeringens lagförslag för genomförande av ändringar i ILUC-Direktivet anses vara inkomplett, vilket betyder att Sverige inte uppfyller uppgifterna som följer av ILUC-Direktivet, och medför dessutom att Sverige riskerar att inte kunna uppfylla det likartade kravet i det reviderade Förnybartdirektivet.

## Slutsats

Sammanfattningsvis är vår bedömning följande. Bestämmelsen i § 3 a i lagförslaget om "*Genomförande av ändringar i direktivet om förnybar energi - ILUC*" är oförenlig med europeisk rätt. Detaljerade föreskrifter om vad som ska tas med i bedömningen av ett ämnes potentiella status som en restprodukt innebär ett introducerande av ytterligare hållbarhetskriterier för ett antal råvaror och strider således mot principen om "fullständig harmonisering" i artikel 17.8 i Förnybarhetsdirektivet. Om den svenska regeringens lagförslag angående definitionen av restprodukt vilar på hållbarhetsöverbäganden, i likhet med vad som var fallet beträffande den norska regeringen omdefiniering av PFAD från restprodukt till biprodukt, skulle det anses otillåtet enligt artikel 17.8 i Förnybarhetsdirektivet.

Det ekonomiska test som föreslås står i strid med Europeiska Kommissionens tolkning av begreppet restprodukt. Detta framgår tydligt av meddelandet från Kommissionen inom ramen för "voluntary schemes" i vilket det uttryckligen anges att priset på en restprodukt kan vara högre än på huvudprodukten. Vidare är det vår uppfattning att det ekonomiska test som föreslås är oförenligt med ställningstaganden i Förnybartdirektivet. Den svenska regeringen verkar inte ha beaktat det faktum att flera råvaror i Annex IX inte skulle bedömas som restprodukter utifrån det test som föreslås. Det ekonomiska testet kan således inte anses vara förenligt med direktivet. Den svenska regeringens förslag leder inte till ett svar på frågan vilket huvudsyfte som produktionsprocessen i fråga har. Den frågan besvaras lämpligen genom en jämförelse mellan värdet på den fullständiga produktionen av restprodukten och värdet på den fullständiga produktionen av huvudprodukten. Det föreslagna ekonomiska testet kommer dessutom att leda till en minskning av mängden och antalet olika biodrivmedel som kommer att finnas tillgängliga på marknaden och leder därigenom till ökade priser för biodrivmedel samt ett minskat incitament för att investera i biodrivmedel. Det är inte en önskvärd utveckling och är inte i linje med de principerna som följer av ILUC-Direktivet och Förnybartdirektivet.

---

<sup>20</sup> Bestämmelse 25.1 i Europeiska Kommissionens förslag till ett reviderat direktiv om främjande av användningen av energi från förnybara energikällor ("RED II") av 30 november 2016.

Det ska också noteras att för det fall PFAD:s status som restprodukt trots allt skulle ändras till biprodukt, bör det utifrån ett rimlighetsperspektiv och enligt tidigare praxis beslutas om en övergångsperiod om minst nio månader för att relevanta aktörer ska hinna ställa om sina verksamheter. Denna slutsats stärks av principerna i ILUC-Direktivet och Förnybartdirektivet som tar sikte på att skydda långsiktiga investeringar i utveckling och produktion av biodrivmedel.

Avslutningsvis ska det uppmärksammas att ILUC-Direktivet genomförs på ett inkomplett sätt genom det nuvarande lagförslaget. Bestämmelsen om en minsta konsumtionsnivå för vissa biodrivmedel, framställda av avfall, restprodukter eller råvaror som nämns i Annex IX, saknas, vilket gör att den svenska regeringen inte kan uppfylla sina skyldigheter enligt ILUC-Direktivet och riskerar även att leda till oförenlighet mellan svensk lagstiftning och det reviderade Förnybartdirektivet.