FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT F. G. JACOBS

fremsat den 24. april 1997 *

1. I hovedsagen har Inter-Environnement Wallonie ASBL (herefter »Inter-Environnement«) ved Belgiens Conseil d'État nedlagt påstand om hel eller delvis annullation af bekendtgørelse af 9. april 1992 om giftigt eller farligt affald (herefter »bekendtgørelsen«), som er udstedt af exécutif régional wallon (det udøvende organ for regionen Vallonien). I dom af 29. marts 1996, som indeholder den præjudicielle anmodning, har Conseil d'État allerede truffet afgørelse vedrørende fem af de seks anbringender, som Inter-Environnement har gjort gældende, og har annulleret visse af bestemmelserne i bekendtgørelsen. Inter-Environnement's sidste klagepunkt har foranlediget Conseil d'État til at anmode om en præjudiciel afgørelse vedrørende to punkter i fællesskabsretten, hvor det første vedrører medlemsstatens beføjelse til at kontrollere lovligheden af en national foranstaltning, som er vedtaget før udløbet af gennemførelsesfristen for et direktiv, og det andet vedrører omfanget af begrebet affald i fællesskabslovgivningen om affald, særligt hvad angår stoffer, som er fremstillet eller anvendt i en industriel produktionsproces.

2. Det af Inter-Environnement påberåbte anbringende vedrører særligt artikel 5, stk. 1, i den nationale bekendtgørelse, hvori det bestemmes:

»Der kræves tilladelse til etablering og drift af et særligt anlæg til omsortering, forbehandling, bortskaffelse eller nyttiggørelse af giftigt eller farligt affald, der ikke er integreret i en industriel produktionsproces, og som behandler affald fra tredjemand ...«.

3. Ifølge Inter-Environnement undtager denne bestemmelse med urette giftigt eller farligt affald, som er integreret i en industriel produktionsproces, fra godkendelseskravet. Anbringendet er opdelt i to led.

4. For det første hævder Inter-Environnement, at artikel 5, stk. 1, i bekendtgørelsen er i strid med artikel 11 i Rådets direktiv 75/442/EØF om affald [1], som ændret ved direktiv 91/156/EØF (samtlige henvisninger i det efterfølgende til direktiv 75/442 vedrører direktivet med senere ændringer) [2], og med artikel 3 i Rådets direktiv 91/689/EØF om farligt affald [3].

* Originalsprog: engelsk.

1 — Direktiv af 15.7.1975, EFT L 194, s. 47.

2 — Rådets direktiv af 18.3.1991 om ændring af direktiv 75/442, EFT L 78, s. 32.

3 — Direktiv af 12.12.1991, EFT L 377, s. 20.

5. Conseil d'État fastslår i sin dom, at bekendtgørelsens artikel 5, stk. 1, strider mod disse bestemmelser. Artikel 9 og 10 i direktiv 75/442 kræver, at anlæg eller virksomheder, som i henhold til direktivet varetager bortskaffelse eller nyttiggørelse af affald, indhenter en tilladelse. Direktivets artikel 11 gør det muligt for medlemsstaterne at fritage anlæg eller virksomheder, der selv varetager bortskaffelsen af deres eget affald på produktionsstedet [artikel 11, stk. 1, litra a)], og anlæg eller virksomheder, der nyttiggør affaldet [artikel 11, stk. 1, litra b)], for godkendelseskravet. Denne fritagelse finder dog kun anvendelse, såfremt visse betingelser er opfyldt: de kompetente myndigheder skal have vedtaget almindelige regler for hver af de forskellige former for aktiviteter; endvidere skal arten eller mængden af affaldet og metoderne til bortskaffelse eller nyttiggørelse sikre, at de i direktivets artikel 4 indeholdte grundlæggende krav om, at menneskets sundhed ikke bringes i fare, og at miljøet ikke skades, overholdes. Conseil d'État bemærker, at disse betingelser ikke er gennemført i belgisk ret. Endvidere bestemmes det i artikel 3, stk. 1, i direktiv 91/689, at den i artikel 11, stk. 1, litra a), indeholdte bemyndigelse til at fritage anlæg eller virksomheder, der selv varetager bortskaffelse af affald, ikke gælder for farligt affald omfattet af dette direktiv.

6. Conseil d'État bemærker imidlertid, at den omtvistede bekendtgørelse blev vedtaget før udløbet af fristen for direktiv 91/156's gennemførelse, som er den 1. april 1993. Det af sagsøger påberåbte anbringende synes således at stride mod det belgiske forvaltningsretlige princip om, at en retsakts lovlighed skal vurderes på tidspunktet for dens vedtagelse.

7. I det andet led af Inter-Environnement's anbringende gøres det gældende, at bekendtgørelsens artikel 5, stk. 1, strider mod visse bestemmelser i conseil régional wallon's dekret af 5. juli 1985 om affald, navnlig artikel 3, stk. 1. Denne bestemmelse, som ændret ved dekret af 25. juli 1991, definerer affald på følgende måde:

»Ethvert stof eller enhver genstand, som henhører under en af kategorierne i bilag I, og som indehaveren skiller sig af med eller agter eller er forpligtet til at skille sig af med.«

8. Formålet med denne bestemmelse er at gennemføre artikel 1 i direktiv 75/442, med senere ændringer, hvis ordlyd er identisk. Conseil d'État finder, at det af Inter-Environnement påberåbte anbringende rejser spørgsmål om, hvorvidt et stof eller en genstand, som direkte eller indirekte er led i en industriel produktionsproces, udgør affald i fællesskabsbestemmelsernes og de nationale bestemmelsers forstand.

9. Belgiens Conseil d'État anmoder derfor Domstolen om en præjudiciel afgørelse af følgende spørgsmål:

»1) Er EØF-traktatens artikel 5 og 189 til hinder for, at medlemsstaterne vedtager en bestemmelse, der er i strid med direktiv 75/442/EØF af 15. juli 1975 om affald, som ændret ved direktiv 91/156/EØF af 18. marts 1991, inden for den periode, hvor fristen for direktivets gennemførelse løber?

Er de samme traktatbestemmelser til hinder for, at medlemsstaterne vedtager og sætter en retsforskrift i kraft, der fremtræder som gennemførelsesbestemmelser til direktivet, men hvis regler tilsyneladende strider mod direktivets forskrifter?

2) Er et stof, der er omhandlet i bilag I til Rådets direktiv 91/156/EØF af 18. marts 1991 om ændring af direktiv 75/442/EØF om affald, og som direkte eller indirekte er integreret i en industriel produktionsproces, affald i dette direktivs artikel 1, litra a)'s forstand?«

10. Der er indgivet skriftlige indlæg til Domstolen af Inter-Environnement, den belgiske, franske, tyske og nederlandske regering samt af Det Forenede Kongeriges regering og af Kommissionen. Med undtagelse af den belgiske og den tyske regering deltog samtlige ovennævnte ligeledes i retsmødet.

Det første spørgsmål

11. Før det første spørgsmål undersøges, synes det hensigtsmæssigt at nævne visse grundlæggende principper vedrørende direktiver, som følger af traktaten og gældende retspraksis.

12. I henhold til EF-traktatens artikel 189 er et direktiv med hensyn til det tilsigtede mål bindende for enhver medlemsstat, som det rettes til, men overlader det til de nationale myndigheder at bestemme form og midler for gennemførelsen. I henhold til artikel 191, som ændret ved traktaten om Den Europæiske Union med virkning fra den 1. november 1993, træder direktiver, som er rettet til medlemsstaterne, i kraft på det i direktiverne fastsatte tidspunkt eller, hvis et sådant ikke er angivet, den tyvende dag efter offentliggørelsen. Andre direktiver får virkning ved meddelelsen til adressaten. EØF-traktatens artikel 191 bestemte før ændringen, at samtlige direktiver trådte i kraft ved meddelelsen til adressaten.

13. Selv om direktiverne træder i kraft eller får virkning på de nævnte tidspunkter, er de ikke, i modsætning til forordninger, direkte anvendelige, og de indrømmer altid medlemsstaterne en frist med henblik på at vedtage de love og administrative bestemmelser, som er nødvendige for at sikre deres gennemførelse i national ret.

14. Domstolen fastslog i Ratti-dommen [4], at:

»... den medlemsstat, som ikke rettidigt har foretaget de i direktivet pålagte gennemførelsesforanstaltninger, [kan] ikke over for private henholde sig til, at den ikke har opfyldt direktivets forpligtelser;

...

... en medlemsstat ikke efter udløbet af et direktivs gennemførelsesfrist, på en person, som har overholdt direktivets bestemmelser, kan anvende en indenlandsk lov — uanset om loven indeholder straffebestemmelser — som endnu ikke er tilpasset direktivet«.

15. I samme sag blev Domstolen ligeledes spurgt om, hvorvidt et direktiv var umiddelbart og direkte anvendeligt i relation til de medlemsstaterne pålagte forpligtelser fra direktivets meddelelse, i et tilfælde hvor en privat havde rettet sig efter direktivets bestemmelser inden udløbet af gennemførelsesfristen. Domstolen svarede, at det først var ved fristens udløb, og såfremt medlemsstaten ikke havde efterkommet direktivet, at direktivet kunne få virkninger for private, og at medlemsstaterne indtil dette tidspunkt bevarede deres handlefrihed [5].

16. Domstolen har endvidere i en række sager anlagt i henhold til traktatens artikel 169 om manglende gennemførelse af direktiver — og hvori den har fastslået, at medlemsstaterne ikke havde opfyldt de forpligtelser, der ifølge fællesskabsretten påhvilede dem — altid defineret tilsidesættelsen som en manglende vedtagelse af de nødvendige gennemførelsesforanstaltninger *inden for den fastsatte frist.*

17. Generaladvokat Mancini har i sit forslag til afgørelse i Teuling-dommen [6] ikke desto mindre anført, at medlemsstaternes lovgivningsmæssige frihed i forbindelse med vedtagelsen af et direktiv var underlagt visse begrænsninger:

»... den ... indebærer [ikke] en beføjelse til at forstærke de forskelle, som direktivet tilsigter at afskaffe. Det må blandt andet tages i betragtning, at de foranstaltninger, der er

4 — Dom af 5.4.1979, sag 148/78, Sml. s. 1629, præmis 22, 23 og 24.

5 — Dommens præmis 43 og 44 og domskonklusionens punkt 5. Jf. ligeledes dom af 3.3.1994, sag C-316/93, Vaneetveld, Sml. I, s. 763, præmis 16.

6 — Dom af 11.6.1987, sag 30/85, Sml. s. 2497, punkt 7 i forslaget til afgørelse.

truffet, mens fristen løber, nødvendigvis må bedømmes som foranstaltninger, der skal omsætte direktivets regler til national ret, og sådanne foranstaltninger må *i det mindste* ikke være i strid med direktivet«.

18. Generaladvokat Mancini fremsatte disse bemærkninger med henblik på nationale regler, som blev vedtaget i løbet af fristen for gennemførelse af direktiv 79/7/EØF [7], og som angiveligt forstærkede forskelsbehandlingen mellem kønnene ved tildeling af ydelser i tilfælde af uarbejdsdygtighed. Domstolen fandt det imidlertid ikke nødvendigt i dommen at udtale sig om dette spørgsmål.

19. I den foreliggende sag foreslår Inter-Environnement og Kommissionen Domstolen at svare bekræftende på begge dele af det af den nationale ret stillede første spørgsmål.

20. Inter-Environnement fremhæver, at den ikke søger at anfægte det princip, hvorefter private kun kan påberåbe sig direktivbestemmelserne for en national ret efter udløbet af fristen for gennemførelse. I sagen for Conseil d'État søger den ikke at gøre individuelle rettigheder gældende. Den anmoder om, at den nationale bekendtgørelse annulleres med den begrundelse, at den er i strid med en overordnet regel, nemlig fællesskabsdirektivet, som den har til formål at gennemføre. Ifølge belgisk ret skal et sådant søgsmål indgives inden for en frist på tres dage at regne fra offentliggørelsen af den pågældende foranstaltning. Såfremt der ikke påhviler exécutif régional wallon en forpligtelse som den i det første spørgsmål beskrevne, er det ikke muligt at anlægge sag mod en gennemførelsesforanstaltning, som er vedtaget mere end tres dage før udløbet af gennemførelsesfristen. Søgsmål baseret på fællesskabsretten ville derfor blive behandlet mindre gunstigt end søgsmål baseret på national ret.

21. Inter-Environnement finder, at lovligheden af nationale gennemførelsesforanstaltninger kan prøves selv før udløbet af den fastsatte frist. Inden for rammerne af en sådan kontrol skal der tages hensyn til den i traktatens artikel 5 indeholdte samarbejdspligt, der pålægger medlemsstaterne at sikre en korrekt gennemførelse af direktiverne. Situationen i den foreliggende sag er særlig tydelig, eftersom den omtvistede bekendtgørelse udtrykkeligt angiver at være en gennemførelsesforanstaltning.

22. Kommissionen gør gældende, at vedtagelsen af et direktiv medfører en »standstill«-forpligtelse baseret på traktatens artikel 5 og 189. En medlemsstat må ikke vedtage en ny

7 — Rådets direktiv af 19.12.1978 om gradvis gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring, EFT 1979 L 6, s. 24.

foranstaltning, som kan forstærke forskellen mellem de nationale regler og fællesskabsreglerne. Vedtagelsen af en sådan foranstaltning kan hindre virkeliggørelsen af et eller flere af direktivets mål og kan skabe en retlig usikkerhed for borgerne. Derfor er spørgsmålet om, hvorvidt en bestemt foranstaltning særlig har til formål at gennemføre et direktiv, uden relevans.

23. Kommissionen har i sit skriftlige indlæg anført, at en medlemsstats tilsidesættelse af de ifølge direktivet pålagte forpligtelser kun kan fastslås efter gennemførelsesfristens udløb. Under retsmødet anførte Kommissionen, at et søgsmål i medfør af traktatens artikel 169 ikke desto mindre kan anlægges mod en medlemsstat med henblik på at fastslå en tilsidesættelse af selve »standstill«-forpligtelsen. Kommissionen anerkender dog, at en sådan forpligtelse ikke vil give private rettigheder før udløbet af gennemførelsesfristen.

24. Den belgiske, franske og nederlandske regering samt Det Forenede Kongeriges regering foreslår alle Domstolen at svare benægtende på det første spørgsmål. Den tyske regering har ikke afgivet indlæg vedrørende dette spørgsmål.

25. Den nederlandske regering er enig i, at vedtagelsen af et direktiv medfører en form for »standstill«-forpligtelse. Den finder imidlertid, at en medlemsstat ikke kan antages at have overtrådt artikel 5 og 189, når der, som i det foreliggende tilfælde, er tvivl om, hvorvidt de omtvistede bestemmelser er i strid med direktivet. Endvidere kan et søgsmål i medfør af traktatens artikel 169 efter den nederlandske regerings opfattelse ikke anlægges før udløbet af gennemførelsesfristen.

26. Den belgiske og den franske regering og Det Forenede Kongeriges regering finder alle, at medlemsstaterne indtil udløbet af gennemførelsesfristen for et direktiv frit kan vedtage regler, som strider mod det pågældende direktiv. Det Forenede Kongeriges regering har imidlertid præciseret, at traktatens artikel 5 og 189 afskærer en medlemsstat fra at vedtage nationale foranstaltninger, som gør det umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at give direktivet den tilsigtede virkning, når den efterfølgende indfører foranstaltninger med henblik på at gennemføre direktivet i national ret.

27. Ved undersøgelsen af det første af Conseil d'État stillede spørgsmål finder jeg det vigtigt at være opmærksom på, hvorfor denne ret har forelagt Domstolen spørgsmålet. Selv om spørgsmålet er udformet således, at det henviser til medlemsstaternes beføjelse til at vedtage regler, som strider mod et direktiv i løbet af gennemførelsesfristen, angår Inter-Environnement's søgsmål ikke specifikt denne frist. Spørgsmålet opstår som følge af det belgiske forvaltningsretlige princip om, at en retsakts lovlighed skal vurderes på tidspunktet for dens vedtagelse. Conseil d'État søger således ved sit

spørgsmål at få svar på, hvorvidt fællesskabsretten på tidspunktet for den omtvistede bekendtgørelses vedtagelse afskar Belgien fra at vedtage en foranstaltning, som var i strid med direktivet. Conseil d'État går ud fra, at det udelukkende er, såfremt direktivet pålagde Belgien en sådan forpligtelse på tidspunktet for vedtagelsen af den omtvistede bekendtgørelse, at denne kan anfægtes under et annullationssøgsmål anlagt ved Conseil d'État.

28. Inter-Environnement fremhæver ligeledes i sit skriftlige indlæg, at et annullationssøgsmål skal indgives for Conseil d'État inden tres dage at regne fra offentliggørelsen af den omtvistede foranstaltning. For at kunne antages til realitetsbehandling skal søgsmålet således indgives før udløbet af gennemførelsesfristen for direktiv 91/156. Der er imidlertid usikkerhed om, hvorvidt, selv såfremt et søgsmål måtte kunne anlægges efter udløbet af et direktivs gennemførelsesfrist, som følge af at den anfægtede foranstaltning var vedtaget mindre end tres dage før denne dato, et sådant søgsmål kunne tages til følge, medmindre der på tidspunktet for vedtagelsen af foranstaltningen fandtes en forpligtelse efter fællesskabsretten.

29. På denne baggrund synes det egentlige spørgsmål ikke at være, hvorvidt direktiv 91/156 er til hinder for anvendelsen af den omtvistede bekendtgørelse i løbet af gennemførelsesfristen, men hvorvidt Conseil d'État, på trods af det forhold, at denne frist endnu ikke var udløbet på tidspunktet for vedtagelsen af den pågældende bekendtgørelse, er forpligtet til at tage hensyn til direktivet med henblik på at vurdere bekendtgørelsens lovlighed. Jeg mener klart, at dette spørgsmål, selv på baggrund af eksisterende principper, bør besvares bekræftende.

30. Traktaten, og særligt dens artikel 189, stk. 3, pålægger medlemsstaterne en forpligtelse til at nå det i direktiverne foreskrevne mål senest ved udløbet af den fastsatte frist for deres gennemførelse. Denne forpligtelse opstår imidlertid ikke ved udløbet af gennemførelsesfristen, men *den dag, hvor direktivet træder i kraft eller får virkning* i medfør af artikel 191. I henhold til EØF-traktatens artikel 191, stk. 2, fik direktiv 91/156 virkning fra den dag, hvor det blev meddelt Kongeriget Belgien. Fra denne dato og i løbet af hele gennemførelsesfristen var Belgien forpligtet til at tilpasse de nationale bestemmelser til direktivet inden den 1. april 1993. Belgien var med andre ord forpligtet til at sikre, at der efter denne dato ikke var nationale regler, som var i strid med direktivet. Denne forpligtelse følger af en retsakt, som allerede var i kraft på tidspunktet for vedtagelsen af den omtvistede nationale bekendtgørelse, og skal klart tages i betragtning af Conseil d'État ved vurderingen af bekendtgørelsens lovlighed. Det forholder sig således, uanset at forpligtelsen til at gennemføre direktivet først krævedes opfyldt på et senere tidspunkt. Som det vil fremgå af det følgende (jf. punkt 34), er dette element ikke desto mindre relevant ved fastlæggelsen af omfanget af de retlige sanktioner, som Conseil d'État kan bringe i anvendelse.

31. En sådan konklusion harmonerer således med den regel, som ligeledes anvendes i fællesskabsretten [8], hvorefter lovligheden af en foranstaltning skal vurderes på grundlag af situationen på tidspunktet for dens vedtagelse. Formålet med denne regel er, at man ikke med rette kan forvente, at lovgiver tager hensyn til andre juridiske og faktiske omstændigheder end de, der eksisterer på dette tidspunkt. I den foreliggende sag var fællesskabsdirektivet imidlertid allerede vedtaget og trådt i kraft på tidspunktet for vedtagelsen af den omtvistede nationale bekendtgørelse. Direktivets eksistens udgjorde derfor en juridisk omstændighed, som exécutif régional wallon må antages at have haft kendskab til.

32. I den forbindelse kan der ligeledes henvises til den nylig af Retten i Første Instans afsagte dom i sagen Opel Austria mod Rådet [9]. Retten i Første Instans fandt — samtidig med at den anerkendte, at lovligheden af den anfægtede retsakt i henhold til traktatens artikel 173 skal bedømmes efter de faktiske og retlige omstændigheder på det tidspunkt, da retsakten blev udstedt — at der ved vurderingen af en rådsforordnings lovlighed skulle tages hensyn til EØS-traktaten, som var indgået af Fællesskabet syv dage før vedtagelsen af forordningen, men som trådte i kraft kort efter denne vedtagelse. Retten i Første Instans baserede bl.a. denne konklusion på princippet om god tro, der er kodificeret i artikel 18 i Wienerkonventionen om traktatretten.

33. Jeg mener, at det er endnu tydeligere, at der i henhold til den samarbejdspligt, som i medfør af traktatens artikel 5 påhviler medlemsstaterne, og i henhold til deres særlige gennemførelsesforpligtelse i medfør af artikel 189, må tages hensyn til et direktiv, som allerede har fået virkning, med henblik på at bedømme lovligheden af nationale foranstaltninger.

34. I et sådant tilfælde påhviler det den nationale ret, såfremt den finder, at en national foranstaltning er uforenelig med de forpligtelser, der følger af et direktiv, at fastsætte passende sanktioner i overensstemmelse med de relevante nationale regler. Det kan i visse tilfælde, f.eks. når en national foranstaltning er vedtaget på grundlag af delegerede beføjelser, og vedtagelsen af en foranstaltning i strid med direktivet overskrider bemyndigelsen, tænkes, at den pågældende foranstaltning skal annulleres. Mere generelt bemærkes, at hvor der er tale om en foranstaltning, der specielt har til formål at gennemføre et direktiv, kan dette resultat anses for at være i overensstemmelse med formålet med et søgsmål, der ligesom det foreliggende annullationssøgsmål tager sigte på en hurtig kontrol af nye bestemmelser i retssikkerhedens interesse.

35. Dette spørgsmål henhører imidlertid under national ret. Fra et fællesskabsretligt synspunkt mener jeg, at det i den foreliggende sag er tilstrækkeligt, at Conseil d'État annullerer den omtvistede nationale bekendtgørelse, såfremt den findes at være i strid med direktivet, med virkning fra den sidste frist for gennemførelse af direktivet, nemlig den 1. april 1993. Det er fra denne dato, at

8 — Jf. f.eks. dom af 7.2.1979, forenede sager 15/76 og 16/76, Frankrig mod Kommissionen, Sml. s. 321.

9 — Dom af 22.1.1997, sag T-115/94, Opel Austria mod Rådet, Sml. II, s. 39, præmis 87 ff.

bekendtgørelsen vil have ulovlige virkninger. Det skal fremhæves, at ovenstående bemærkninger naturligvis ikke berører de gældende nationale retsregler om søgsmålskompetence, søgsmålsfrister og andre proceduremæssige betingelser.

36. Ovennævnte løsning kan måske umiddelbart synes mærkelig, for så vidt som det tidspunkt, på hvilket lovligheden af en national foranstaltning skal vurderes, ikke er sammenfaldende med det tidspunkt, hvorfra foranstaltningen får ulovlige virkninger. Denne mærkværdighed skyldes imidlertid direktivers særlige karakteristika. Hvis nationale gennemførelsesforanstaltninger, der er vedtaget før udløbet af den fastsatte frist, på grund af den særlige metode, hvorved direktiver gennemføres i national ret, ikke kunne anfægtes ved et annullationssøgsmål for Conseil d'État, ville det bevirke, at søgsmål baseret på fællesskabsretten blev behandlet mindre gunstigt end søgsmål baseret på national ret. Et søgsmål baseret på en højere national retsregel, som f.eks. et dekret fra conseil régional wallon, ville ikke støde på de samme hindringer. Gennemførelsesforanstaltningerne kunne i så fald højst anfægtes indirekte ved hjælp af en ulovlighedsindsigelse, der fremføres i forbindelse med et søgsmål rettet mod individuelle beslutninger eller andre bestemmelser, som er vedtaget i henhold til disse foranstaltninger.

37. Ovennævnte konklusion, som er baseret på gældende principper, bør være tilstrækkelig til at fjerne den uoverensstemmelse, som hindrer Conseil d'État i at prøve lovligheden af direktivers gennemførelsesforanstaltninger, som er vedtaget før udløbet af den fastsatte frist. Derfor mener jeg ikke, at det i den foreliggende sag er nødvendigt for Domstolen at udtale sig om de af Inter-Environnement og Kommissionen fremsatte synspunkter, hvorefter et direktivs ikrafttræden har en »blokerende« virkning, således at medlemsstaternes beføjelser begrænses til at vedtage gennemførelsesforanstaltninger i overensstemmelse med direktivet, i det mindste når sådanne foranstaltninger har til formål at gennemføre direktivet, eller at den hindrer vedtagelsen af foranstaltninger, som forstærker forskellen mellem de nationale regler og fællesskabsreglerne (»standstill«-forpligtelse). Disse synspunkter rejser mere indviklede spørgsmål, som hellere skal søges besvaret i sager, hvor spørgsmålene rent faktisk stilles. Jeg vil ikke desto mindre kortfattet undersøge dem.

38. Det er oplagt, at direktiv 91/156 ikke udtrykkeligt pålægger begrænsninger i medlemsstaternes beføjelser som de nævnte. Fællesskabslovgiver kunne have gjort dette, men benyttede sig ikke af denne mulighed. Ligesom i andre direktiver nøjedes lovgiver med at pålægge en forpligtelse til senest på en bestemt dato at gennemføre de love og administrative bestemmelser, som var nødvendige for at efterkomme direktivet.

39. Det er herefter et spørgsmål, hvorvidt sådanne begrænsninger kan udledes af traktatens artikel 5 og 189. Det synes klart, at en

medlemsstat, som i løbet af en gennemførelsesfrist måtte vedtage foranstaltninger, der kan vanskeliggøre virkeliggørelsen af et direktivs formål på den fastsatte dato, ville tilsidesætte sin samarbejdspligt i henhold til traktatens artikel 5. Medlemsstaten ville ligeledes tilsidesætte sin mere specifikke gennemførelsesforpligtelse i henhold til traktatens artikel 189.

40. Som Det Forenede Kongeriges regering anfører, vil dette være tilfældet, såfremt en medlemsstat vedtog foranstaltninger, som gjorde det umuligt eller urimeligt vanskeligt at virkeliggøre et direktivs formål. Lad os f.eks. antage, at Fællesskabet vedtog et direktiv om begrænsninger af mængden af atomaffald fra medlemsstaterne. Jeg mener, at en medlemsstat klart ville tilsidesætte sine forpligtelser i henhold til traktatens artikel 5 og 189, såfremt den efter vedtagelsen af direktivet påbegyndte et atomprogram, som nødvendigvis ville gøre det umuligt eller urimeligt vanskeligt at efterkomme direktivet.

41. I et sådant tilfælde, hvor de af en medlemsstat vedtagne foranstaltninger kunne skabe en situation, som ville gøre det umuligt eller urimeligt vanskeligt at gennemføre et direktiv, er der god grund til at antage, at denne medlemsstat også før udløbet af gennemførelsesfristen har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den efter fællesskabsretten. Kommissionen ville således kunne anlægge sag ved Domstolen som en uopsættelig foranstaltning med henblik på at forhindre iværksættelsen af de pågældende foranstaltninger.

42. Jeg udelukker ikke den mulighed, at en medlemsstat ligeledes under visse omstændigheder kunne anses for at have tilsidesat sin samarbejdsforpligtelse i henhold til traktatens artikel 5 (men måske ikke sin gennemførelsesforpligtelse i henhold til artikel 189), såfremt den uden begrundelse, efter at et direktiv er vedtaget, måtte træffe foranstaltninger, som er helt i strid med direktivets ånd og indhold, navnlig i forbindelse med et direktiv, som tildeler private rettigheder. Dette kunne især være tilfældet, såfremt de pågældende foranstaltninger, skønt de blev ophævet før udløbet af gennemførelsesfristen, stadig havde virkninger efter denne dato. Som generaladvokat Mancini f.eks. anførte i sit forslag til afgørelse i Teulingsagen, ville en medlemsstat efter omstændighederne tilsidesætte sin samarbejdsforpligtelse, såfremt den efter vedtagelsen af et direktiv, som på visse områder forbyder forskelsbehandling mellem kønnene, vedtog foranstaltninger, som medførte forskelsbehandling på disse områder.

43. Sådanne situationer opstår imidlertid kun undtagelsesvist. I modsætning til Inter-Environnement og Kommissionen mener jeg ikke, at det er hensigtsmæssigt at fortolke artikel 5 og 189 som havende en generel blokeringsvirkning i den i punkt 37 omhandlede betydning.

44. For det første tager det temmelig radikale synspunkt, hvorefter medlemsstaternes beføjelse efter vedtagelsen af et direktiv er begrænset til den blotte vedtagelse af gennemførelsesforanstaltninger, ikke højde for det forhold, at medlemsstaterne i løbet af

gennemførelsesfristen har ret til fortsat at anvende de gældende nationale bestemmelser og kan få brug for at tilpasse disse i løbet af denne periode. Det synes klart, at medlemsstaterne i princippet må bevare beføjelsen til frit at ændre disse bestemmelsers nærmere indhold, som kan være baseret på fremgangsmåder og endog formål, som er væsentligt forskellige fra de i direktivet indeholdte, med henblik på at bevare deres sammenhæng og effektivitet, indtil de erstattes af fællesskabsordningen.

45. Også en »standstill«-forpligtelse, der forhindrer en medlemsstat i at forstærke forskellene mellem de nationale regler og fællesskabsreglerne, er det efter min opfattelse forkert at gøre gældende, medmindre der er tale om særlige omstændigheder som de ovennævnte. Som den franske regering anfører, indskrænker en sådan begrænsning uretmæssigt medlemsstaternes frie valg med hensyn til at gennemføre direktivet; i visse tilfælde kan den endda medføre, at medlemsstaterne vil være tilbageholdende med overhovedet at tilslutte sig vedtagelsen af direktivet.

46. Lad os f.eks. antage, at Rådet i 1997 vedtager et direktiv om en højeste momssats med virkning fra den 31. december 2000. En medlemsstat, der tilslutter sig vedtagelsen af direktivet, kalkulerer, at der for perioden 1999-2000 vil kræves yderligere indtægter for at dække de offentlige udgifter, og at sådanne indtægter kun opnås ved at sætte momssatsen op, således at denne overstiger maksimumssatsen i de nævnte år. Samtidig har medlemsstaten imidlertid planer om at anvende denne periode til at udforme og vedtage en ny lovgivning om en formueskat fra begyndelsen af 2001 for at kompensere for de lavere afgiftsindtægter, hvilket gør det muligt at overholde den maksimale momssats fra dette år. Efter min opfattelse tilsidesætter medlemsstaten i et sådant tilfælde langt fra sin samarbejdsforpligtelse, men samarbejder derimod såvel med hensyn til vedtagelsen som gennemførelsen af direktivet.

47. En underforstået »standstill«-forpligtelse ville ligeledes være uhensigtsmæssig på områder såsom miljø, hvor en medlemsstat ved hjælp af de foranstaltninger, den vedtager, søger at sikre virkeliggørelsen af visse i direktivet påkrævede fysiske parametre eller værdier. En medlemsstat kan være tilbageholdende med hensyn til at garantere, at der ikke vil ske en vis forringelse af situationen, der skal kunne komme til udtryk i de nationale regler, før de foranstaltninger, som den indfører med henblik på virkeliggørelsen af direktivets formål, er trådt i kraft.

48. Endvidere indeholder adskillige direktiver om sikring af fri bevægelighed for varer, tjenesteydelser eller personer bestemmelse om, at lovgivning eller kontrol i indførsels- eller værtsmedlemsstaten erstattes af lovgivning eller kontrol i oprindelsesmedlemsstaten. Indtil der er indført ens regler, som gør det muligt at overføre kompetence til oprindelsesmedlemsstaten, kan det i lyset af den kommercielle eller en lignende udvikling

være nødvendigt for indførsels-eller værtsmedlemsstaten at vedtage yderligere bestemmelser eller procedurer, der, når først direktivet er gennemført, er underlagt oprindelsesmedlemsstatens ansvar. Imidlertid ville indførsels- eller værtsmedlemsstatens vedtagelse af nye bestemmelser pr. definition være i strid med direktivet og overtræde en »standstill«-forpligtelse.

49. I modsætning til Kommissionen mener jeg ikke, at den opfattelse, hvorefter traktatens artikel 5 og 189 medfører en »standstill«-forpligtelse, kan udledes af Peskeloglou-dommen [10] eller dommen i sagen Kommissionen mod Det Forenede Kongerige [11]. Domstolens konklusion i Peskeloglou-dommen, hvorefter de nationale bestemmelser vedrørende den første udstedelse af en arbejdstilladelse til en græsk statsborger ikke inden for den i artikel 45, stk. 1, andet afsnit, indeholdte overgangsperiode i Den Hellenske Republiks tiltrædelsesakt, kunne gøres mere restriktiv efter aktens ikrafttræden, var baseret på en indskrænkende fortolkning af en bestemmelse i selve akten; der findes ingen lignende bestemmelse i det i nærværende sag relevante direktiv [12].

50. Kommissionen henviser til en passage i den nævnte dom i sagen Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, hvori Domstolen fastslog, at traktatens artikel 5 »pålægger medlemsstaterne særlige handle- og undladelsespligter i en situation, hvor Kommissionen for at opfylde hastende bevaringsbehov har forelagt Rådet forslag, der repræsenterer et udgangspunkt for en samlet optræden fra Fællesskabets side, selv om disse ikke er blevet vedtaget af Rådet«. Bemærkningerne vedrørende medlemsstaternes forpligtelser var imidlertid fremsat i forbindelse med artikel 102 i tiltrædelsesakten af 22. januar 1972, hvorefter bemyndigelsen til at vedtage foranstaltninger vedrørende bevarelse af havets ressourcer udtrykkeligt var blevet overført til Fællesskabet fra den 1. januar 1979.

51. Inter-Environnement's mindre vidtgående opfattelse, hvorefter en medlemsstats beføjelser, når denne vedtager foranstaltninger med henblik på at gennemføre et direktiv, er begrænset til vedtagelsen af foranstaltninger, som er i overensstemmelse med direktivet, er umiddelbart mindre kritisabel. Som allerede bemærket er det bestemt muligt, at national ret på denne måde begrænser lovgivers beføjelser.

52. Imidlertid ser jeg ikke — bortset fra i særlige tilfælde — nogen grund til, at en gennemførelsesforanstaltning skal anses for ulovlig efter fællesskabsretten, før gennemførelsesforpligtelsen er blevet aktuel. I søgsmål anlagt af private, som er baseret på direktivers direkte virkning, er de nationale retter

10 — Dom af 23.3.1983, sag 77/82, Sml. s. 1085.

11 — Dom af 5.5.1981, sag 804/79, Sml. s. 1045.

12 — Jf. i denne henseende Prechal, S.: *Directives in European Community Law*, Clarendon Press, Oxford, 1995, s. 26.

først forpligtet til at se bort fra de uoverensstemmende nationale regler efter udløbet af gennemførelsesfristen. Det er i overensstemmelse med dette princip, at Conseil d'État i den foreliggende sag ifølge fællesskabsretten først er forpligtet til at annullere bekendtgørelsen (såfremt den anses for at være i strid med direktivet) med virkning fra den endelige dato for gennemførelsen.

53. Endelig mener jeg ikke, at det nævnte resultat er i strid med det synspunkt, som jeg har givet udtryk for i mit forslag til afgørelse i Hansa Fleisch-sagen [13], hvorefter fællesskabsretten, selv før gennemførelsesfristens udløb, forpligter de nationale retter til at fortolke den nationale lovgivning om gennemførelse af et direktiv i overensstemmelse med dette. Som anført i dette forslag til afgørelse skyldes forpligtelsen til at fortolke gennemførelsesbestemmelser i overensstemmelse med direktivet ikke udløbet af den fastsatte frist, men den nationale rets forpligtelse i henhold til traktatens artikel 5 til at samarbejde med de andre nationale myndigheder i deres arbejde med at gennemføre direktivet. Det ville derfor være absurd, såfremt en national ret skulle kunne forpurre den nationale lovgivers hensigt ved at nægte at fortolke gennemførelsesbestemmelser i overensstemmelse med direktivet, når det er muligt at fortolke dem således.

13 — Dom af 10.11.1992, sag C-156/91, Sml. I, s. 5567.

Det andet spørgsmål

54. Med det andet spørgsmål ønsker den nationale ret oplyst, om det forhold, at omsorteringen, forbehandlingen, bortskaffelsen eller nyttiggørelsen af et stof udgør et led i en industriel produktionsproces, udelukker, at det er omfattet af direktiv 75/442's anvendelsesområde.

55. I det følgende henviser jeg udelukkende til de bestemmelser i fællesskabslovgivningen, som er direkte relevante for den foreliggende sag. For en mere omfattende undersøgelse af denne lovgivning henvises til mine forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Tyskland [14] og Tombesi-sagen [15].

56. Inter-Environnement, Kommissionen og den belgiske, den tyske og den nederlandske regering samt Det Forenede Kongeriges regering finder alle, at det er irrelevant, hvorvidt den pågældende behandling udgør et led i en industriel produktionsproces. Jeg er ligeledes af denne opfattelse.

14 — Dom af 10.5.1995, sag C-422/92, Sml. I, s. 1097, jf. særlig punkt 2-11 i mit forslag til afgørelse.

15 — Dom af 25.6.1997, forenede sager C-304/94, C-330/94, C-342/94 og C-224/95, Sml. I, s. 3561, forslag til afgørelse fremsat den 24.10.1996, særlig punkt 2-18.

57. Artikel 1, litra a), i direktiv 75/442 definerer affald' således:

»ethvert stof eller enhver genstand, som henhører under en af kategorierne i bilag I, og som indehaveren skiller sig af med eller agter eller er forpligtet til at skille sig af med«.

58. Bilag I til direktiv 75/442, hvortil artikel 1, litra a), henviser, og som er benævnt »Affaldskategorier«, opregner forskellige kategorier af affald, deriblandt »reststoffer fra produktion eller forbrug, som ikke er specificeret nedenfor« (Q1), »produkter, som ikke opfylder gældende normer« (Q2), »stoffer, der ikke længere er egnet til brug« (f.eks. kontaminerede syrer, kontaminerede opløsningsstoffer, brugte hærdesalte osv.) (Q7), »reststoffer fra industriprocesser« (Q8), »reststoffer fra udvinding og forarbejdning af råstoffer (f.eks. reststoffer fra minedrift eller olieudvinding osv.)« (Q11) og »kontaminerede materialer« (Q12). Den brede definition af affaldsbegrebet bekræftes i listens sidste kategori: »ethvert stof, materiale eller produkt, som ikke indgår i ovennævnte kategorier« (Q16).

59. Ved beslutning 94/3/EF [16] vedtog Kommissionen i henhold til direktivets artikel 1, litra a), en detaljeret liste over affald, der går under betegnelsen Det Europæiske Affaldskatalog. Affaldskatalogets indledende note, punkt 3, fastslår:

»Kataloget er en harmoniseret men ikke udtømmende liste over affald, dvs. en liste, der løbende følges op og om nødvendigt revideres efter udvalgsproceduren.

At et materiale er optaget i kataloget betyder dog ikke, at det optræder som affald i alle sammenhænge. En given term er kun relevant i denne sammenhæng, hvis definitionen på affald er opfyldt.«

60. Således udgør et stof, navnlig et, som er nævnt i bilag I eller i affaldskataloget, affald i direktiv 75/442's forstand, såfremt dets indehaver skiller sig af med eller agter eller er forpligtet til at skille sig af med det. Anvendelsesområdet for begrebet »affald« afhænger derfor af betydningen af begrebet »skille sig af med«. Som anført i mit forslag til afgørelse fremsat i Tombesi-sagen [17], fremgår det tydeligt af direktivets bestemmelser, og særligt af artikel 4 og 8-12 samt af bilag II A og II B, at udtrykket »skille sig af med«, når det anvendes i definitionen af affald indeholdt i

16 — Kommissionens beslutning af 20.12.1993 om udarbejdelse af en liste over affald i henhold til artikel 1, litra a), i Rådets direktiv 75/442/EØF om affald, EFT 1994 L 5, s. 15.

17 — Nævnt i fodnote 15, punkt 50.

artikel 1, litra a), har en særlig betydning, som ikke blot omfatter bortskaffelse af affald, men ligeledes, at det undergives en proces med henblik på nyttiggørelse.

61. Der er intet i direktivet, der antyder, at dets anvendelsesområde er begrænset til bortskaffelse eller nyttiggørelse, som ikke er integreret i en industriel produktionsproces. Det fremgår derimod tydeligt af listen over affaldskategorier i bilag I, særlig af de i punkt 58 ovenfor nævnte grupper, og af de bortskaffelses- og nyttiggørelsesformer, som nævnes i bilag II A og II B, at affaldsbegrebet er tilstrækkeligt bredt til at omfatte alle typer af industrielle restprodukter, biprodukter og andre stoffer, der er fremkommet som et resultat af en produktionsproces.

62. Det fremgår endvidere tydeligt af direktivets artikel 9, 10 og 11, som sammenfattet i punkt 5 ovenfor, at det ifølge disse bestemmelser pålagte godkendelseskrav ikke blot finder anvendelse på virksomheder, som varetager bortskaffelse eller nyttiggørelse af affald for tredjemand, men ligeledes virksomheder, der varetager bortskaffelse og nyttiggørelse af deres eget affald. Direktivets brede anvendelsesområde bekræftes af medlemsstaternes bemyndigelse til at vedtage visse fritagelser. Artikel 11 tillader, at medlemsstaterne, på visse særligt fastsatte betingelser, fritager virksomheder, der selv varetager bortskaffelse eller nyttiggørelse af deres eget affald, fra godkendelseskravet. Hvad angår farligt affald er denne bemyndigelse underlagt yderligere begrænsninger. I medfør af artikel 3, stk. 1, i direktiv 91/689 kan medlemsstaterne ikke fritage virksomheder, der selv varetager bortskaffelsen af deres eget affald, for så vidt som dette i direktivet er klassificeret som farligt affald. Endvidere fastsættes der i direktivets artikel 3, stk. 2, mere specifikke betingelser for at fritage virksomheder, som nyttiggør deres eget farlige affald, som går videre end de, som finder anvendelse på almindeligt affald i henhold til artikel 11 i direktiv 75/442.

63. Det er derfor tydeligt, at et i henhold til direktivet bortskaffet eller nyttiggjort stof udgør affald, selv når en sådan bortskaffelse eller nyttiggørelse er led i en industriel produktionsproces. Denne konklusion er tilstrækkelig til at give den nationale ret den ønskede vejledning.

64. De medlemsstater, som har indgivet indlæg vedrørende det andet spørgsmål, er imidlertid gået endnu længere og har forklaret de kriterier, som de anvender med henblik på at skelne mellem affaldsstoffer og produkter, som ikke er affald, idet de særligt henviser til stoffer, som fremstilles eller anvendes i industrielle produktionsprocedurer.

65. Ifølge den belgiske regering udgør et i direktivets bilag I nævnt stof, som er integreret i en industriel produktionsproces, kun affald, såfremt det anvendes på en måde, der ikke er i overensstemmelse med dets art eller

den funktion, det har som led i en naturlig proces, eller som det bevidst har fået tillagt som led i en produktions- eller anden proces.

66. Den tyske regering finder, at det på grund af manglende kriterier i direktivet er nødvendigt at undersøge hvert tilfælde enkeltvis i lyset af den sædvanlige opfattelse inden for den pågældende erhvervssektor. Den tyske regering har i et bilag til sit skriftlige indlæg fremlagt et nyere OECD-dokument [18], der udstikker retningslinjer for de faktorer, som kan være relevante i forbindelse med sondringen mellem affald og ikke-affald i de enkelte tilfælde. Jeg skal i det følgende undersøge dette dokument nærmere.

67. Den nederlandske regering samt Det Forenede Kongeriges regering har fremført lignende synspunkter, som de gjorde i Tombesi-sagen [19]. Den nederlandske regering sondrer mellem affald og sekundære råmaterialer. De i affaldsdirektiverne underforståede miljømæssige formål medfører, at der skal opfyldes yderst strenge krav, før et stof kan betegnes som sekundært råmateriale. I Nederlandene er der vedtaget følgende kriterier i denne henseende: stoffet skal transporteres direkte fra producenten til den person, som vil videreudnytte det, det skal anvendes fuldt ud i en produktionsproces, f.eks. som erstatning for et primært råmateriale, og det må ikke gøres til genstand for en proces, som kan sammenlignes med en gængs metode til bortskaffelse eller nyttiggørelse af affald.

68. Det Forenede Kongerige finder, at et stof udgør affald, såfremt det underkastes en bortskaffelsesbehandling i den i bilag II A omhandlede betydning eller en behandling som er omfattet af bilag II B, eftersom det utvivlsomt er knyttet til nyttiggørelsen af affald. Produktionsreststoffer, sekundært råmateriale og brugbare biprodukter, som anvendes i en industriel produktionsproces på samme måde som andre råmaterialer, der ikke er affald, udgør ikke affald, medmindre de undergives en behandling, som tydeligvis er forbundet med nyttiggørelse af affald. Produktionsreststoffer, som på grund af kontamination eller andre lignende grunde, der skyldes stoffets karakter af sekundært råmateriale, af hensyn til beskyttelsen af menneskers sundhed eller af miljømæssige hensyn kræver en anden bearbejdning end andet råmateriale, der ikke stammer fra affald, skal anses for bestemt til anvendelse i en nyttiggørelsesproces i den i bilag II B omhandlede betydning og udgør affald.

18 — Diskussionsdokument om retningslinjer med henblik på at sondre mellem affald og ikke-affald, udfærdiget af OECD Waste Management Policy Group, ENV/EPOC/WMP (96)1.

19 — Nævnt i fodnote 15; jf. forslagets punkt 47 og 48.

69. Jeg mener, at det i lyset af de i sagen afgivne indlæg vil være muligt — og ønskværdigt af hensyn til retssikkerheden — at Domstolen giver en generel vejledning om sondringen mellem bortskaffelsen af affald i direktivets forstand og den almindelige industrielle behandling af produkter, som ikke udgør affald. Men som anført i mit forslag til afgørelse i Tombesi-sagen [20] må det, med direktivets nuværende indhold, i et vist omfang overlades til medlemsstaterne at udforme mere detaljerede kriterier med henblik på at anvende direktivets regler, således som de er fortolket af Domstolen, på de forskellige situationer, der kan opstå i praksis.

70. En sådan indgangsvinkel er endvidere i overensstemmelse med den i traktaten fastsatte ansvarsfordeling mellem Domstolen og de nationale retter. Det påhviler de nationale retter at undersøge, hvorvidt de nationale myndigheder i de enkelte situationer har anvendt direktivet korrekt.

71. Skønt de regeringer, der har afgivet indlæg i sagen, har foreslået forskellige kriterier til brug ved anvendelsen af direktivet, mener jeg dog, at der er mange lighedspunkter. Endvidere tyder det af den tyske regering fremlagte OECD-dokument på, at det samme gør sig gældende blandt OECD-landene. Skønt dette dokument var udarbejdet med et andet mål for øje (nemlig anvendelsen af affaldsbegrebet i forbindelse med en OECD-beslutning), indeholder dokumentet en nyttig sammenlignende undersøgelse af gældende lovgivning og praksis i OECD-landene.

72. Det fremgår af dokumentet, at OECD-landene generelt sondrer mellem primære råmaterialer, reststoffer og sekundære råmaterialer. Primære råmaterialer defineres som stoffer fra naturlige kilder, der anvendes i industrielle produktionsprocesser eller lignende (f.eks. mineraler fra miner eller stenbrud, råolie eller afgrøder). Disse stoffer betegnes ikke som affald, eftersom deres frembringelse er tilsigtet (skønt jeg formoder, at selv primære råmaterialer kan blive til affald, såfremt indehaveren beslutter sig for at skille sig af med dem).

73. Reststoffer defineres som stoffer, der nødvendigvis opstår under fremstilling eller anvendelse af et produkt. Et sådant stof kan anvendes direkte som en effektiv erstatning for et produkt eller som en bestanddel af en anden fremstillingsproces med henblik på at skabe et andet produkt; et reststof eller en rest kan ligeledes tænkes at være uegnet til enhver direkte anvendelse, medmindre det forarbejdes. Nogle lande definerer »biprodukt« på denne måde. Sådanne stoffer

20 — Jf. punkt 56.

betragtes normalt som affald, medmindre de kan anvendes som en effektiv erstatning for et andet produkt eller som en del i en anden proces end nyttiggørelsesprocessen. I begge tilfælde skal enhver direkte anvendelse være miljøvenlig, det vil sige i overensstemmelse med de samme standarder, forordninger og specifikationer, som det produkt eller den del, stoffet erstatter, skal opfylde.

74. I henhold til OECD-dokumentet anvender organisationens medlemslande udtrykket »sekundært råmateriale« på tre forskellige måder: a) et stof, som ikke længere kan anvendes til dets oprindeligt tilsigtede formål, men som i den form, hvori det foreligger, kan anvendes direkte i en produktionsproces som erstatning for et primært råstof (hvorfor det ikke kan anses for affald); b) et stof, som kun kan anvendes således efter at have undergået en nyttiggørelsesproces (og derfor sandsynligvis udgør affald); c) et stof, som har undergået en nyttiggørelsesproces og nu er klar til at blive anvendt i en produktionsproces (og derfor ikke længere udgør affald).

75. Selv om den internationale enighed på området ikke synes at række videre end hertil, bemærkes det i OECD-dokumentet, at organisationens medlemslande anvender en række andre kriterier for at fastsætte, hvorvidt et stof i et givet tilfælde udgør affald. Det synes hensigtsmæssigt at nævne disse kriterier i deres helhed:

»1. Er fremstillingen af stoffet tilsigtet?

2. Er fremstillingen af stoffet underlagt en kvalitetskontrol?

3. Opfylder stoffet nationalt og internationalt anerkendte specifikationer/standarder?

4. Tager disse standarder, ud over de tekniske eller økonomiske hensyn, højde for miljømæssige hensyn?

5. Er stoffet fremstillet som følge af efterspørgsel på markedet?

6. Er stoffets samlede økonomiske værdi negativ?

7. Er det nødvendigt at behandle stoffet yderligere, før det kan anvendes direkte i en fremstillingsmæssig/handelsmæssig sammenhæng?

8. Udgør denne behandling blot en mindre reparation?

9. Kan stoffet stadig anvendes til det oprindelige formål?

10. Kan stoffet anvendes til andre formål som erstatningsprodukt?

11. Er anvendelsen af stoffet lige så miljøvenlig som anvendelse af det oprindelige produkt?

12. Skal stoffet faktisk anvendes i en fremstillingsproces?

13. Har stoffet et bestemt anvendelsesformål?

14. Medfører anvendelsen af stoffet i en produktionsproces en øget risiko for menneskers sundhed eller miljøet, som er større end anvendelsen af det tilsvarende råmateriale?

15. Er stoffet ikke længere en del af den sædvanlige handelsomsætning eller anvendelseskæde?

16. Kan stoffet anvendes i dets nuværende form eller på samme måde som råmaterialet uden at undergå en nyttiggørelsesproces?

17. Kan stoffet kun anvendes efter at have undergået en nyttiggørelsesproces?« [21]

76. Dokumentet har derefter følgende ordlyd [22]:

»I forbindelse med disse spørgsmål skal det bemærkes, at der ikke kan tillægges enkelte

21 — Dokumentets punkt 17.
22 — Punkt 18.

punkter større vægt end andre, og deres nærmere anvendelse kan heller ikke anses for fastlagt på grund af de forskellige måder, hvorpå de behandles i de forskellige lande. Nogle af disse spørgsmål overlapper hinanden, og listen er ikke udtømmende. Samtlige spørgsmål skal tages i betragtning med henblik på fuldt ud at vurdere stoffets status.«

77. I mit forslag til afgørelse i Tombesi-sagen [23] anførte jeg, at fællesskabsdirektivet er baseret på en underforstået sondring mellem de stoffer, som ikke udgør affald, og som fortsat bliver anvendt i deres eksisterende form, og de stoffer, som udgør affald, og som er underlagt en nyttiggørelsesproces. Et bi-produkt eller restprodukt vil således ikke udgøre affald, såfremt det er beregnet til direkte anvendelse i en videre proces i dets eksisterende form, med andre ord såfremt det ikke er beregnet til bortskaffelse eller skal nyttiggøres, før det kan anvendes. Jeg fremhævede imidlertid, at sondringen mellem direkte anvendelse og nyttiggørelse rejste et særligt problem.

78. Jeg finder, at ovennævnte sammenlignende undersøgelse giver yderligere oplysninger om, hvordan dette problem kan løses, samtidig med, at det er i overensstemmelse med mine grundlæggende konklusioner i Tombesi-sagen. Ifølge OECD-dokumentet hersker der almindelig enighed om, at når et sekundært råmateriale eller reststof kan anvendes direkte i en videre proces, eventuelt som erstatningsstof for et primært råmateriale, kan det efter al sandsynlighed ikke betragtes som affald. På den anden side udgør det affald, såfremt det først må undergå en nyttiggørelsesproces. Lignende betragtninger synes at være underforstået i en række af de detaljerede kriterier, som finder anvendelse i de enkelte lande (jf. navnlig punkt 7, 8, 9, 10, 12, 13, 15, 16 og 17 i punkt 75 ovenfor).

79. Hvad angår den ofte vanskelige sondring mellem nyttiggørelse af affald og direkte anvendelse af ikke-affaldsstoffer, synes der, som det er nævnt i punkt 73, blandt OECD-landene at være generel enighed om, at det er relevant at undersøge, hvorvidt anvendelsen af et restprodukt eller bi-produkt som erstatning for et andet stof eller en anden bestanddel er lige så miljøvenlig som anvendelsen af det stof, det erstatter, med andre ord, om det opfylder de samme standarder, forordninger og specifikationer som de, der er gældende for dette produkt. Endnu en gang fremgår det, at de samme betragtninger ligger til grund for en række af de mere detaljerede kriterier (jf. navnlig punkt 3, 4, 11 og 14 i punkt 75 ovenfor).

23 — Nævnt i fodnote 15, punkt 53 og 54.

80. Efter min opfattelse ville en lignende metode være hensigtsmæssig med henblik på at fortolke affaldsbegrebet i fællesskabslovgivningen. Direktivet har til formål at sikre, at affald bortskaffes eller nyttiggøres, uden at menneskets sundhed bringes i fare, og uden at der anvendes fremgangsmåder eller metoder, som vil kunne skade miljøet [24]. Affaldsbegrebet skal derfor fortolkes tilstrækkeligt bredt for at sikre, at enhver bearbejdning af et stof, som sker på grund af dets karakter af affald, er omfattet af direktivets regler. Når et stof, fordi det udgør et reststof, et biprodukt, et sekundært råmateriale eller andet stof fremkommet ved en industriel fremstillingsproces, ikke opfylder — eller den bearbejdning som det undergår, ikke opfylder — de almindelige sundheds- eller miljømæssige krav, må det derfor betragtes som affald og være omfattet af de særlige bestemmelser i direktivet. For så vidt som et stof kan erstattes med et andet produkt og ikke kræver yderligere regulering eller kontrol ud over den, der finder anvendelse på det erstattede produkt, er det ikke nødvendigt, at det klassificeres som affald.

81. Jeg konkluderer derfor, at det blotte faktum, at en bortskaffelse eller nyttiggørelse i direktivets forstand udføres som led i en industriel produktionsproces, ikke medfører, at det falder uden for direktivets anvendelsesområde. Med henblik på at skelne mellem nyttiggørelse af affald og behandling af stoffer, som ikke udgør affald, er det relevant at undersøge, hvorvidt det pågældende stof er beregnet til direkte, fortsat anvendelse i dets eksisterende form. Såfremt der er tale om reststoffer, biprodukter, sekundært råmateriale eller andet stof fra en industriel produktionsproces, er denne betingelse opfyldt, når stoffet eller den proces, som det skal undergå, opfylder de almindelige sundheds- og miljøkrav, som finder anvendelse på ikke-affaldsprodukter eller på processer, der ikke vedrører affald.

82. På fællesskabsrettens nuværende stade påhviler det medlemsstaterne at fastlægge mere detaljerede kriterier med henblik på at anvende direktivets regler på enkelttilfælde. Der skal f.eks. tages hensyn til, at den blotte mulighed for, at et stof anvendes direkte i en anden proces, uden at det nyttiggøres, ikke i sig selv garanterer, at det rent faktisk anvendes således. En række af de supplerende kriterier i OECD-dokumentet kan være relevante med henblik på at fastslå, hvorvidt indehaverens hensigt til at anvende et stof er således (jf. f.eks. punkt 3, 5, 6 og 12 i punkt 75 ovenfor).

83. Følgelig er det ikke for nærværende hensigtsmæssigt at gå længere med definitionen af affald for så vidt angår fællesskabslovgivningen.

24 — Artikel 4.

Forslag til afgørelse

84. På baggrund af ovenstående foreslår jeg Domstolen at besvare de af Belgiens Conseil d'État stillede spørgsmål således:

»1) Med henblik på at prøve lovligheden af en national foranstaltning, som er vedtaget efter vedtagelsen af et direktiv, men før udløbet af dettes gennemførelsesfrist, skal den nationale domstol tage hensyn til de forpligtelser, som direktivet pålægger den pågældende medlemsstat. Følgelig kan det påhvile den at annullere den nationale foranstaltning med virkning fra datoen, hvor denne frist udløber.

2) Et stof, som ellers ville udgøre affald i dette begrebs forstand i artikel 1, litra a), i Rådets direktiv 75/442/EØF, som ændret ved Rådets direktiv 91/156/EØF, ophører ikke med at være affald, blot fordi den bortskaffelses- eller nyttiggørelsesproces, som det underkastes, er en del af en industriel produktionsproces. Med henblik på at sondre mellem nyttiggørelse af affald og behandling af stoffer, som ikke udgør affald, er det relevant at undersøge, hvorvidt et stof er beregnet til direkte, fortsat anvendelse i dets foreliggende form. I forbindelse med reststoffer, biprodukter, sekundære råmaterialer eller andre stoffer, der fremkommer ved industrielle produktionsprocesser, er denne betingelse opfyldt, såfremt stoffet eller den behandling, som stoffet skal undergå, opfylder de almindelige sundhedsmæssige og miljømæssige krav, som finder anvendelse på produkter, der ikke udgør affald, eller på fremgangsmåder, som ikke vedrører affald.«