FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT FRANCIS G. JACOBS

föredraget den 24 april 1997 *

1. I målet vid den nationella domstolen har Inter-Environnement Wallonie ASBL (nedan kallat Inter-Environnement) yrkat att Conseil d'État de Belgique skall ogiltigförklara, helt eller delvis, den vallonska regeringens förordning av den 9 april 1992 om giftigt eller farligt avfall (nedan kallad förordningen). I sitt beslut av den 29 mars 1996, från vilket den aktuella begäran om förhandsavgörande härrör, har Conseil d'État redan fattat beslut beträffande fem av Inter-Environnements sex grunder och ogiltigförklarat vissa av bestämmelserna i förordningen. Inter-Environnements kvarvarande grund har föranlett Conseil d'État att begära ett förhandsavgörande beträffande två gemenskapsrättsliga frågor. Det gäller, för det första, Conseil d'États rätt att undersöka lagenligheten av en nationell åtgärd som har vidtagits före utgången av ett direktivs införlivandefrist och, för det andra, räckvidden av avfallsbegreppet i den gemenskapsrättsliga regleringen av avfall, särskilt med tanke på material som uppkommer eller används i industriprocesser.

2. Inter-Environnements grund berör specifikt artikel 5.1 i den nationella förordningen, i vilken det föreskrivs:

"Tillstånd krävs för anläggandet och driften av en anläggning som är särskilt avsedd för insamling, förbehandling, slutligt omhändertagande eller återvinning av giftigt eller farligt avfall som inte utgör en integrerad del av en industriell tillverkningsprocess och som behandlar avfall som härrör från tredje man ..."

3. Inter-Environnement är av den uppfattningen att förordningen från tillståndsplikten felaktigt utesluter giftigt eller farligt avfall som utgör en integrerad del av en industriprocess. Grunden består av två delar.

4. Inter-Environnement har för det första gjort gällande att artikel 5.1 i förordningen strider mot artikel 11 i rådets direktiv 75/442/EEG om avfall [1] i dess ändrade lydelse enligt rådets direktiv 91/156/EEG [2] (alla nedan gjorda hänvisningar till direktiv 75/442 avser direktivet i dess ändrade lydelse) och mot artikel 3 i rådets direktiv 91/689/EEG om farligt avfall [3].

* Originalspråk: engelska.

1 — Rådets direktiv av den 15 juli 1975 om avfall (EGT L 194, s. 39).

2 — Rådets direktiv av den 18 mars 1991 om ändring i direktiv 75/442/EEG om avfall (EGT L 78, s. 32).

3 — Rådets direktiv av den 12 december 1991 om farligt avfall (EGT L 377, s. 20).

5. Conseil d'État har i sitt beslut dragit den slutsatsen att artikel 5.1 i förordningen inte är förenlig med dessa bestämmelser. I artiklarna 9 och 10 i direktiv 75/442 föreskrivs tillståndsplikt för inrättningar och företag som utför sådant slutligt omhändertagande eller sådan återvinning som omfattas av direktivet. Enligt artikel 11 i direktivet har medlemsstaterna en möjlighet att medge undantag från tillståndsplikten för inrättningar och företag som själva slutligt omhändertar sitt avfall på den plats där detta uppkommer (artikel 11.1 a) och för inrättningar och företag som återvinner avfall (artikel 11.1 b). Detta undantag får emellertid endast tillämpas under vissa förutsättningar. De behöriga myndigheterna måste ha beslutat om allmänna regler inom vissa områden för varje typ av verksamhet. Dessutom måste avfallsslag och-mängder samt metoderna för slutligt omhändertagande och återvinning vara sådana att de grundläggande målsättningarna med direktivet, att skydda människors hälsa och miljön, såsom de anges i artikel 4 i direktivet, är uppfyllda. Conseil d'État har konstaterat att dessa förutsättningar inte har införlivats i belgisk lagstiftning. Dessutom föreskrivs i artikel 3.1 i direktiv 91/689 att det i artikel 11.1 a avsedda undantaget från kravet på tillstånd för inrättningar eller företag som själva slutligt omhändertar sitt avfall inte gäller farligt avfall som omfattas av det här direktivet.

6. Conseil d'État har emellertid konstaterat att den omtvistade förordningen antogs före den sista dagen för införlivande av direktiv 91/156, nämligen den 1 april 1993. Den av sökanden anförda grunden synes därför kollidera med den regel i belgisk förvaltningsrätt som föreskriver att en rättsakts lagenlighet skall bedömas med hänsyn till omständigheterna vid tidpunkten för dess antagande.

7. Genom den andra delen av sin grund har Inter-Environnement gjort gällande att artikel 5.1 i förordningen strider mot vissa bestämmelser i det vallonska lagstiftande församlingens dekret av den 5 juli 1985 om avfall, i synnerhet dess artikel 3.1. I denna bestämmelse, i dess ändrade lydelse enligt dekretet av den 25 juli 1991, definieras avfall som:

"alla föremål, ämnen eller substanser som ingår i de kategorier som anges i bilaga 1 och som innehavaren gör sig av med eller avser eller är skyldig att göra sig av med".

8. Denna bestämmelse är avsedd att genomföra den likalydande artikeln 1 i direktiv 75/442, i dess ändrade lydelse. Conseil d'État anser att Inter-Environnements grund väcker frågan huruvida föremål, ämnen eller substanser som, direkt eller indirekt, utgör del av en industriell tillverkningsprocess är avfall i gemenskapsrättslig och nationell mening.

9. Conseil d'État har därför begärt att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande beträffande följande frågor:

"1) Hindrar artiklarna 5 och 189 i EEG-fördraget att en medlemsstat inför en bestämmelse som strider mot direktiv 75/442/EEG av den 15 juli 1975 om avfall, som ändrats genom direktiv 91/156/EEG av den 18 mars 1991, under sistnämnda direktivs införlivandefrist?

Hindrar samma bestämmelser i fördraget att medlemsstaterna antar och sätter i kraft en föreskrift som har till syfte att införliva nämnda direktiv men vars bestämmelser förefaller strida mot vad som föreskrivs i detta direktiv?

2) Kan en substans som anges i bilaga 1 till rådets direktiv 91/156/EEG av den 18 mars 1991 om ändring i direktiv 75/442/EEG om avfall, vilken är direkt eller indirekt integrerad i en industriell tillverkningsprocess, anses utgöra avfall i enlighet med artikel 1 a i detta direktiv?"

10. Skriftliga yttranden har givits in till domstolen av Inter-Environnement, den belgiska, den franska, den tyska, den nederländska och den brittiska regeringen samt av kommissionen. Med undantag för den belgiska och den tyska regeringen var samtliga dessa representerade vid sammanträdet.

Den första frågan

11. Innan jag undersöker den nationella domstolens första fråga kan det vara ändamålsenligt att redogöra för vissa grundläggande principer som följer av fördraget och av rättspraxis beträffande direktiv.

12. Enligt artikel 189 i fördraget är ett direktiv bindande för varje medlemsstat till vilken det är riktat med avseende på det resultat som skall uppnås men det överlåts åt de nationella myndigheterna att bestämma form och tillvägagångssätt för genomförandet. Enligt artikel 191, som ändrats genom Fördraget om Europeiska unionen med verkan från och med den 1 november 1993, träder direktiv som är riktade till samtliga medlemsstater i kraft den dag som anges i direktivet eller, i annat fall, den tjugonde dagen efter offentliggörandet. Andra direktiv blir gällande från och med den dag de delges dem som de riktar sig till. Innan den ändrades föreskrevs i artikel 191 i EEG-fördraget att alla direktiv skulle bli gällande från och med den dag de delgavs dem som de riktade sig till.

13. Även om direktiv, som till skillnad från förordningar inte är direkt tillämpliga, träder i kraft eller blir gällande från och med ovannämnda tidpunkter, ger de undantagslöst medlemsstaterna en viss tid för att anta de lagar och andra författningar som krävs för att införliva direktivet med nationell lagstiftning.

14. I sin dom i målet Ratti [4] slog domstolen fast följande:

"Den medlemsstat som inte inom föreskriven tid har vidtagit de i direktivet föreskrivna åtgärderna för genomförandet av detta, kan följaktligen inte gentemot de enskilda åberopa sin egen underlåtenhet att fullgöra de skyldigheter som direktivet innehåller.

...

... efter utgången av fristen för ett direktivs genomförande får en medlemsstat inte gentemot en person som har följt direktivets bestämmelser tillämpa en inhemsk lag ... som ännu inte har anpassats till direktivet i fråga."

15. I samma mål tillfrågades domstolen huruvida ett direktiv var omedelbart och direkt tillämpligt, med avseende på de skyldigheter som åläggs medlemsstaterna från tidpunkten för direktivets delgivning, i ett fall där en enskild hade följt bestämmelserna i direktivet innan fristen för införlivande hade löpt ut. Domstolen svarade att det var först vid utgången av den fastställda perioden och endast om medlemsstaten inte hade följt direktivet som detta kunde få verkan för den enskilde, och att medlemsstaterna fram till detta datum fortfarande hade handlingsfrihet på området. [5]

16. Domstolen har dessutom, i sina många domar i mål enligt artikel 169 i fördraget beträffande underlåtenhet att införliva direktiv, där den slagit fast att medlemsstater hade överträtt sina skyldigheter enligt gemenskapsrätten, konsekvent definierat denna överträdelse som en underlåtenhet att vidta nödvändiga åtgärder för införlivande *inom den föreskrivna tidsfristen.*

17. Generaladvokaten Mancini framhöll inte desto mindre i sitt förslag till avgörande i målet Teuling [6] att medlemsstaternas frihet att lagstifta efter antagandet av ett direktiv var underkastad vissa begränsningar:

"Denna frihet inbegriper inte rätten att förvärra den brist som direktivet är avsett att råda bot på. Det kan i själva verket vara så

4 — Dom av den 5 april 1979 i mål 148/78, Ratti (Rec. 1979, s. 1629, punkt 22— 24).

5 — Punkterna 43 och 44 i domskälen och punkt 5 i domslutet. Se även dom av den 3 mars 1994 i mål C-316/93, Vaneetveld (Rec. 1994, s. I-763), punkt 16.

6 — Domstolens dom av den 11 juni 1987 i mål 30/85, Teuling (Rec. 1987, s. 2497, punkt 7 i förslaget till avgörande).

att åtgärder som vidtas under den föreskrivna tidsfristen av nödvändighet är åtgärder avsedda att införliva gemenskapsbestämmelserna. Sådana åtgärder får åtminstone inte vara i strid med de krav som fastställs i dessa bestämmelser."

18. Generaladvokaten Mancinis yttranden fälldes mot bakgrund av nationella bestämmelser, antagna under införlivandefristen för direktiv 79/7, [7] som påstods medföra ökad diskriminering på grund av kön vid beviljandet av förmåner vid arbetsoförmåga. Domstolen fann det emellertid i sin dom inte nödvändigt att uttala sig i frågan.

19. I det aktuella målet har Inter-Environnement och kommissionen anfört att båda delarna av den nationella domstolens första fråga skall besvaras jakande.

20. Inter-Environnement har understrukit att avsikten inte är att ifrågasätta principen om att en enskild vid en nationell domstol kan åberopa bestämmelserna i ett direktiv först vid utgången av införlivandefristen.

Företaget eftersträvar i sin talan i Conseil d'État inte att göra gällande individuella rättigheter. Syfte med dess talan är att få till stånd en ogiltigförklaring av den nationella förordningen på den grunden att den strider mot en överordnad rättsregel, nämligen det gemenskapsdirektiv som den är avsedd att införliva. Enligt belgisk lagstiftning måste en sådan talan anhängiggöras inom sextio dagar från den aktuella åtgärdens offentliggörande. Om den vallonska regeringen inte hade en sådan skyldighet som har beskrivits i den första frågan, skulle det inte vara möjligt att angripa en införlivandeåtgärd som vidtagits mer än sextio dagar innan utgången av införlivandefristen. Talan som grundas på gemenskapsrätten skulle således behandlas mindre gynnsamt än talan som grundas på nationell rätt.

21. Inter-Environnement anser att lagenligheten av nationella införlivandeåtgärder kan bli föremål för kontroll även före utgången av införlivandefristen. Inom ramen för en sådan kontroll måste hänsyn tas till lojalitetsprincipen enligt artikel 5 i fördraget, som föreskriver en skyldighet för medlemsstaten att införliva direktivet på rätt sätt. Detta gör sig i synnerhet gällande i det aktuella målet eftersom den omtvistade förordningen uttryckligen är avsedd att införliva direktivet.

22. Kommissionen gör gällande att antagandet av ett direktiv medför en skyldighet till "standstill" som grundas på artiklarna 5 och 189 i fördraget. En medlemsstat tillåts inte

7 — Rådets direktiv 79/7/EEG av den 19 december 1978 om successivt genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet (EGT L 6, 1979, s. 24).

vidta några nya åtgärder som skulle öka skillnaden mellan nationella bestämmelser och gemenskapens bestämmelser. En sådan åtgärd skulle riskera att äventyra att en eller flera målsättningar med direktivet uppnås och leda till rättslig osäkerhet för de enskilda. Det är därför oväsentligt om en åtgärd är specifikt avsedd att införliva ett direktiv eller inte.

23. I sitt skriftliga yttrande har kommissionen anfört att en stats underlåtenhet att iaktta de skyldigheter som följer av direktivet endast kan fastställas när införlivandefristen har löpt ut. Vid sammanträdet antydde den att en talan inte desto mindre kan väckas mot en medlemsstat enligt artikel 169 i fördraget för att fastställa att själva skyldigheten till "standstill" har överträtts. Kommissionen har emellertid medgett att denna skyldighet inte skulle ge upphov till rättigheter för enskilda före utgången av införlivandefristen.

24. Den belgiska, den franska, den nederländska och den brittiska regeringen har samtliga anfört att den första frågan skall besvaras nekande. Den tyska regeringen har inte yttrat sig i denna fråga.

25. Den nederländska regeringen har medgett att antagandet av ett direktiv medför ett slags skyldighet till "standstill". Den anser emellertid att en medlemsstat inte överträder artiklarna 5 och 189 när, som i detta fall, det är osäkert om bestämmelserna i fråga strider mot direktivet. Den anser dessutom att talan enligt artikel 169 i fördraget inte kan väckas före utgången av införlivandefristen.

26. Den belgiska, den franska och den brittiska regeringen har samtliga intagit den ståndpunkten att medlemsstaterna i väntan på den sista dagen för införlivande av direktivet är bibehållna rätten att införa regler som strider mot detta. Den brittiska regeringen har gjort det förtydligandet att en medlemsstat genom artiklarna 5 och 189 är förhindrad att införa nationella bestämmelser som medför att det blir omöjligt eller överdrivet svårt för staten att ge direktivet avsedd verkan när den senare vidtar åtgärder för att införliva direktivet i nationell rätt.

27. Vid bedömningen av Conseil d'États första fråga förefaller det väsentligt att hålla i minnet varför denna fråga ställs till domstolen. Även om frågan är formulerad i termer som hänför sig till medlemsstaters behörighet att anta regler som strider mot ett direktiv under tidsfristen för dess införlivande, avser Inter-Environnements talan inte specifikt denna tidsfrist. Frågan uppkommer på grund av den princip i belgisk förvaltningsrätt enligt vilken en åtgärds lagenlighet måste bedömas med hänsyn till de omständigheter som var rådande vid dess vidtagande. Avsikten med Conseil d'États fråga är därför att få

klarhet i huruvida gemenskapsrätten vid tidpunkten för antagandet av den omtvistade förordningen förhindrade Belgien att anta en rättsakt som stred mot direktivet. Conseil d'État har utgått från att förordningen inte kan angripas genom en talan om ogiltigförklaring i Conseil d'État, såvida inte direktivet vid tidpunkten för antagandet av den omtvistade förordningen ålade Belgien en sådan skyldighet.

28. Inter-Environnement har likaledes i sitt skriftliga yttrande påpekat att en talan om ogiltigförklaring måste väckas vid Conseil d'État inom sextio dagar från offentliggörandet av den omtvistade åtgärden. För att dess talan skulle kunna prövas i sak måste den således väckas före den sista dagen för införlivandet av direktiv 91/156. Även om det skulle vara möjligt för en sökande att väcka talan efter den sista dagen för direktivets införlivande eftersom den omtvistade åtgärden vidtogs mindre än sextio dagar före denna dag, är det emellertid oklart huruvida denna talan skulle kunna vinna framgång om det inte existerade en gemenskapsrättslig skyldighet vid tidpunkten för åtgärdens vidtagande.

29. Mot denna bakgrund förefaller det mig som om den verkliga frågan i detta mål inte är huruvida direktiv 91/156 förhindrar att den omtvistade förordningen tillämpas under tidsfristen för införlivande av detta direktiv, utan huruvida Conseil d'État har en skyldighet att ta hänsyn till direktivet vid bedömningen av förordningens lagenlighet, trots det faktum att tidsfristen för införlivande ännu inte hade löpt ut vid den tidpunkt då den omtvistade förordningen antogs. Enligt min uppfattning måste denna fråga tveklöst besvaras jakande, även på grundval av existerande principer.

30. Genom fördraget, i synnerhet artikel 189 tredje stycket, åläggs medlemsstaterna en skyldighet att uppnå det resultat som föreskrivs i ett direktiv senast den dag som har fastställts som den sista dagen för införlivande. Denna skyldighet uppkommer emellertid i själva verket inte från och med den sista dagen för införlivande utan *den dag då direktivet träder i kraft eller blir gällande* i enlighet med vad som föreskrivs i artikel 191. I enlighet med artikel 191.2 i fördraget trädde direktiv 91/156 i kraft den dag då det delgavs Belgien. Från och med denna dag och under tidsfristen för direktivets införlivande hade Belgien en skyldighet att bringa sina nationella bestämmelser i linje med direktivet före den 1 april 1993. Med andra ord hade Belgien en skyldighet att tillse att det inte förekom nationella regler som stred mot direktivet efter detta datum. Denna skyldighet härrörde från ett rättsligt instrument som redan hade börjat gälla vid tidpunkten för antagandet av den omtvistade förordningen och måste helt klart beaktas av Conseil d'État vid bedömningen av förordningens lagenlighet. Detta är fallet även bortsett från det förhållandet att skyldigheten att införliva direktivet inte behövde verkställas förrän vid ett senare datum. Detta kan emellertid vara relevant vid bedömningen av vilka rättsmedel Conseil d'État har till sitt förfogande, vilket jag kommer att förklara nedan (punkt 34).

31. Denna slutsats är därför förenlig med regeln att en åtgärds lagenlighet måste bedömas utifrån situationen vid tidpunkten för dess vidtagande, vilken är tillämplig även i gemenskapsrätten [8]. Tanken bakom denna regel är att lagstiftaren inte rimligen kan förutsättas ta i beaktande annat än de rättsliga och faktiska omständigheter som förelåg vid denna tidpunkt. I det aktuella fallet hade gemenskapsdirektivet emellertid redan antagits och börjat gälla vid tidpunkten för antagandet av den omtvistade nationella förordningen. Dess existens var således en rättslig omständighet som den vallonska regeringen måste anses ha varit medveten om.

32. I detta sammanhang kan jag även hänvisa till förstainstansrättens nyligen meddelade dom i målet Opel Austria. [9] Förstainstansrätten ansåg att den var berättigad att beakta EES-avtalet, som hade slutits av gemenskaperna sju dagar före antagandet av den i målet aktuella förordningen men som trädde i kraft kort därefter, även om den tillstod att granskningen av lagenligheten av en rättsakt som angripits med hänvisning till artikel 173 i fördraget måste ske i ljuset av de rättsliga och faktiska omständigheter som var för handen vid tiden för rättsaktens tillblivelse. Förstainstansrätten baserade denna slutsats bland annat på den princip om bona fides som är uttryckt i artikel 18 i Wienkonventionen om traktaträtten.

33. Det förefaller mig än mer uppenbart att det vid bedömningen av nationella åtgärders lagenlighet måste tas hänsyn till ett direktiv som redan har börjat gälla, i enlighet med den lojalitetsprincip som åläggs medlemsstaterna enligt artikel 5 i fördraget och deras specifika införlivandeskyldighet enligt artikel 189.

34. Om den nationella domstolen kommer till slutsatsen att en nationell åtgärd är oförenlig med de förpliktelser som följer av ett direktiv, ankommer det i ett sådant fall på denna domstol att bestämma vilka rättsmedel som är lämpliga i enlighet med relevanta nationella bestämmelser. I vissa fall kan det vara på det sättet att åtgärden skall ogiltigförklaras från början, till exempel när en nationell åtgärd har vidtagits genom delegation och när antagandet av en åtgärd som strider mot direktivet vore att gå utanför området för den lagliga kompetensen. När det gäller en åtgärd som specifikt avser att införliva ett direktiv kan detta resultat mera allmänt antas vara förenligt med syftet med en talan, som till exempel talan om ogiltigförklaring i det aktuella fallet, som väcks i avsikt att i rättssäkerhetens intresse åstadkomma en snabb kontroll av nya förordningar.

35. Detta är emellertid en fråga som hänför sig till nationell rätt. I gemenskapsrättsligt hänseende skulle det enligt min uppfattning i det aktuella fallet vara tillräckligt att Conseil d'État endast ogiltigförklarar den omtvistade förordningen, om den skulle befinnas strida mot direktivet, från och med den sista dagen för införlivande av direktivet, det vill säga den 1 april 1993. Det är från och med detta

8 — Se till exempel dom av den 7 februari 1979 i de förenade målen 15/76 och 16/76, Frankrike mot kommissionen (Rec. 1979, s. 321).

9 — Dom av den 22 januari 1997 i mål T-115/94, Opel Austria mot rådet (REG 1997, s. II-39), punkt 87 f.

datum som förordningen skulle börja få otillåtna följder. Jag bör poängtera att det ovan sagda naturligtvis inte har någon inverkan på tillämpliga nationella bestämmelser beträffande talerätt, tidsfrister och andra processrättsliga villkor.

36. Den ovan redovisade lösningen må vid första anblick te sig något märklig, på det sättet att den tidpunkt med hänsyn till vilken bedömningen av lagenligheten av en nationell åtgärd måste ske inte sammanfaller med den tidpunkt från vilken åtgärden börjar få otillåtna följder. Denna anomali är emellertid en följd av direktivens speciella karaktär. Om nationella införlivandeåtgärder, beroende på den särskilda metod med vilken direktiv genomförs i nationell rätt, som vidtas före det slutliga datumet för införlivande av direktiv skulle vara omöjliga att angripa genom en talan om ogiltigförklaring i Conseil d'État, skulle resultatet bli att en talan som grundar sig på gemenskapsrätten missgynnas i förhållande till en talan som grundar sig på nationell rätt. Till exempel skulle en talan grundad på en överordnad nationell rättsregel, såsom en förordning från den vallonska lagstiftande församlingen, inte möta samma hinder. Införlivandeåtgärder skulle då i bästa fall kunna angripas indirekt genom ett påstående om rättsstridighet som framställs i förfaranden mot individuella beslut eller andra bestämmelser som antagits i enlighet med dessa.

37. Den ovan dragna slutsatsen, baserad på existerande principer, borde vara tillräcklig för att lösa den anomali som hindrar Conseil d'État från att granska lagenligheten av införlivandeåtgärder som vidtagits före det slutliga datumet för införlivande av direktiv. Jag anser det därför inte vara nödvändigt för domstolen att i det aktuella målet uttala sig beträffande de synpunkter som förts fram av Inter-Environnement och kommissionen, nämligen att ikraftträdandet av ett direktiv har en "blockerande" effekt, på så sätt att medlemsstaternas behörighet begränsas till att avse införlivandeåtgärder som är förenliga med direktivet — åtminstone då sådana åtgärder uttryckligen avser att införliva direktivet — eller hindrar vidtagande av åtgärder som ökar skillnaden mellan nationella bestämmelser och gemenskapsrätten (en skyldighet till "standstill"). Dessa argument väcker svårare frågor som bättre skulle lösas inom ramen för ett mål där de verkligen uppstod. Jag skall icke desto mindre helt kort behandla dem.

38. Det är klart att direktiv 91/156 inte uttryckligen begränsar medlemsstaternas behörighet på det sätt som antytts. Gemenskapslagstiftaren skulle ha kunnat göra på det sättet men valde att inte göra det. På samma sätt som andra direktiv anger det endast en skyldighet att sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa direktivet senast ett visst datum.

39. Frågan är om sådana begränsningar emellertid kan anses följa av artiklarna 5 och 189 i fördraget. För egen del anser jag det

vara uppenbart att en medlemsstat skulle göra sig skyldig till en överträdelse av lojalitetsprincipen enligt artikel 5 i fördraget om den vidtog åtgärder under ett direktivs införlivandefrist som riskerade att äventyra att målsättningarna med direktivet uppnåddes vid den föreskrivna tidpunkten. Den skulle även åsidosätta sin mera specifika skyldighet att införliva enligt artikel 189 i fördraget.

40. Som den brittiska regeringen har gjort gällande skulle detta vara fallet om en medlemsstat vidtog åtgärder som gjorde det omöjligt eller extremt svårt att uppnå målsättningarna med direktivet. Anta till exempel att gemenskapen antog ett direktiv som föreskrev begränsningar av hur mycket radioaktivt avfall som en medlemsstat fick producera. Det förefaller som om en medlemsstat klart skulle åsidosätta sina skyldigheter enligt artiklarna 5 och 189 i fördraget om den, efter direktivets antagande, skulle satsa på ett kärnkraftsprogram som av nödvändighet gjorde det omöjligt eller åtminstone extremt svårt att efterkomma direktivet.

41. I ett sådant fall, när åtgärder vidtagna av en medlemsstat riskerade att skapa en situation som gjorde ett direktivs införlivande omöjligt eller onödigt svårt, skulle det finnas goda anledningar att förklara att denna medlemsstat även innan införlivandetidens utgång har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt fördraget. Kommissionen skulle då ha möjlighet att som en brådskande åtgärd väcka talan vid domstolen i syfte att hindra att åtgärderna tillämpas.

42. Jag utesluter inte heller möjligheten att en medlemsstat kan åsidosätta sin skyldighet att lojalt samarbeta enligt artikel 5 i fördraget (dock möjligen inte sin skyldighet att införliva enligt artikel 189) om den efter antagandet av ett direktiv oberättigat skulle anta rättsakter som helt och hållet gick emot andemeningen och innehållet i ett direktiv, i synnerhet ett direktiv som medför rättigheter för enskilda. Detta skulle särskilt kunna vara fallet när rättsakterna fortsätter att ha praktiska verkningar efter den sista dagen för införlivande, även om de upphävs före denna dag. Som generaladvokaten Mancini uppgav i målet Teuling skulle till exempel en medlemsstat kunna åsidosätta sin skyldighet att samarbeta om den, efter antagandet av ett direktiv som på vissa områden förbjuder diskriminering på grund av kön, vidtog åtgärder som gav upphov till diskriminering på dessa områden.

43. Sådana situationer uppstår emellertid endast i undantagsfall. I motsats till Inter-Environnement och kommissionen tror jag inte att det vore ändamålsenligt att tolka artikel 5 och artikel 189 på så sätt att dessa bestämmelser skulle medföra en allmänt blockerande effekt i något av de avseenden som omnämns i punkt 37 ovan.

44. För det första, den något extrema åsikten att en medlemsstats behörighet efter antagandet av ett direktiv enbart inskränker sig till rätten att anta införlivandeåtgärder tar inte hänsyn till det faktum att medlemsstaterna

under införlivandefristen har rätt att fortsätta tillämpa redan existerande nationella bestämmelser och mycket väl kan behöva anpassa dessa bestämmelser under denna tid. Det förefaller uppenbart att medlemsstater i princip bibehåller rätten att fritt kunna ändra enskilda delar av sådana bestämmelser, vilka kan grunda sig på metoder och även syften som påtagligt skiljer sig från dem som ligger till grund för direktivet, i syfte att bevara dessa bestämmelsers sammanhang och effektivitet i avvaktan på att de ersätts av den gemenskapliga regleringen.

45. Även en skyldighet till "standstill", som hindrar en medlemsstat från att öka de skillnader som finns mellan de nationella reglerna och gemenskapsreglerna, skulle enligt min uppfattning vara olämplig annat än i speciella fall, som de som har beskrivits ovan. En sådan restriktion skulle, som den franska regeringen har påstått, i onödan beskära medlemsstaternas valfrihet när det gäller att införliva ett direktiv. I vissa fall skulle det till och med kunna medföra att medlemsstater blir ovilliga att över huvud taget samtycka till antagandet av ett direktiv.

46. Anta till exempel att rådet år 1997 antar ett direktiv som föreskriver en maximal mervärdesskattesats med början från den 31 december 2000. En medlemsstat som samtycker till dess antagande gör den bedömningen att det för åren 1999 och 2000 är nödvändigt att öka skatteinkomsterna för att täcka de offentliga utgifterna, vilket uppnås genom att under dessa år öka mervärdesskattesatsen utöver den maximala skattesatsen. Samtidigt planerar den att utnyttja dessa år för att utforma och anta ny lagstiftning om förmögenhetsskatt med ikraftträdande från och med år 2001 i syfte att kompensera skatteinkomstbortfallet, vilket då ger möjlighet att efterkomma den maximala mervärdesskattesatsen från och med det året. I detta exempel har medlemsstaten enligt min uppfattning långt ifrån överträtt sin skyldighet att samarbeta utan tvärtom visat samarbetsvillighet både vad gäller antagandet och införlivandet av direktivet.

47. En underförstådd skyldighet till "standstill" skulle också vara olämplig inom områden som miljöområdet, där en medlemsstat genom att vidta åtgärder försöker uppnå vissa fysiska parametrar eller värden som krävs i ett direktiv. En medlemsstat kan vara ovillig att garantera att situationen inte kommer att förvärras, vilket också kan behöva återspeglas i dess nationella regler, innan de åtgärder den vidtar för att uppnå direktivets syften är effektiva.

48. Det föreskrivs dessutom i ett flertal direktiv som är ämnade att garantera fri rörlighet för varor, tjänster och personer att reglering eller övervakning i den importerande staten eller värdstaten skall ersättas av reglering eller övervakning i ursprungsstaten. I avvaktan på införandet av enhetliga regler

som skall göra det möjligt att föra över befogenheterna till ursprungsstaten kan det vara nödvändigt, mot bakgrund av kommersiell eller annan utveckling, för den importerande staten eller värdstaten att införa tillfälliga bestämmelser eller förfaranden, som när direktivet är införlivat helt och hållet kommer att åvila ursprungsstaten. Ändå skulle införandet av alla nya bestämmelser av den importerande staten eller värdstaten per definition strida mot direktivet och åsidosätta skyldigheten till "standstill".

49. I motsats till kommissionen anser jag inte att uppfattningen att en skyldighet till "standstill" följer av artikel 5 och artikel 189 i fördraget finner stöd i domstolens dom i målet Peskeloglou [10] eller i målet kommissionen mot Förenade kungariket [11]. Domstolens slutsats i Peskeloglou, att nationella bestämmelser under den övergångstid som föreskrivs i artikel 45.1 andra stycket i anslutningsakten för Hellenska republiken beträffande det första beviljandet av ett arbetstillstånd till en grekisk medborgare inte kunde göras mer restriktiva efter anslutningsaktens ikraftträdande, baserades på en restriktiv tolkning av en bestämmelse i själva akten. Det finns ingen motsvarande bestämmelse i det direktiv som nu är i fråga. [12]

50. Kommissionen har hänvisat till den passus i domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Förenade kungariket där domstolen slog fast att artikel 5 i fördraget "ålägger medlemsstaterna särskilda skyldigheter att handla och avstå från att handla i en situation där kommissionen för att uppfylla angelägna behov av bevarande har lagt fram förslag för rådet som, även om de inte antagits av detta, bildar utgångspunkten för en samlad gemenskapsåtgärd". Detta yttrande beträffande medlemsstaternas skyldigheter gjordes emellertid i förhållande till artikel 102 i anslutningsakten av den 22 januari 1972, enligt vilken den exklusiva behörigheten att anta rättsakter beträffande bevarandet av havets resurser uttryckligen hade överförts till gemenskapen från och med den 1 januari 1979.

51. Inter-Environnements snävare synsätt, att en medlemsstats behörighet när den vidtar åtgärder i syfte att införliva ett direktiv begränsas till att avse vidtagande av åtgärder som är förenliga med direktivet, är vid första anblicken mindre betänkligt. Som jag redan har konstaterat är det mycket möjligt att lagstiftarens behörighet att lagstifta enligt nationell rätt är begränsad på detta sätt.

52. Jag kan emellertid inte se några tvingande skäl, utom under särskilda omständigheter, till varför en införlivandeåtgärd enligt gemenskapsrätten skulle anses rättsstridig innan skyldigheten att införliva har tagit fast form. I talan som väckts av enskilda med stöd av ett direktivs direkta effekt, är nationella domstolar endast efter utgången av

10 — Dom av den 23 mars 1983 i mål 77/82, Peskeloglou (Rec. 1983, s. 1085).

11 — Dom av den 5 maj 1981 i mål 804/79, kommissionen mot Förenade kungariket (Rec. 1981, s. 1045).

12 — Se beträffande samma sak S. Prechal, *Directives in European Community Law*, Clarendon Press, Oxford 1995, s. 26.

införlivandefristen skyldiga att åsidosätta nationella regler som strider mot direktivet. Det är mera förenligt med den principen att Conseil d'État i det aktuella fallet enligt gemenskapsrätten skulle vara skyldigt att ogiltigförklara förordningen (om den befanns strida mot direktivet) endast med verkan från den slutliga dagen för införlivande.

53. Avslutningsvis ser jag ingen motsättning mellan det ovan anförda och den uppfattning jag framförde i mitt förslag till avgörande i målet Hansa Fleisch Ernst Mundt [13], att en nationell domstol enligt gemenskapsrätten även före utgången av införlivandefristen är skyldig att tolka nationell lagstiftning som är avsedd att införliva ett direktiv i enlighet med detta direktiv. Som jag konstaterade i det förslaget till avgörande uppstår skyldigheten att tolka införlivandeåtgärderna i enlighet med direktivet inte på grund av att denna frist har gått ut utan på grund av att den nationella domstolen enligt artikel 5 i fördraget är skyldig att samarbeta med andra nationella myndigheter i deras strävan att införliva direktivet. Det skulle helt enkelt vara absurt om en nationell domstol tilläts motverka den nationella lagstiftarens intentioner genom en vägran att tolka införlivandebestämmelser i enlighet med direktivet när denna tolkning vore möjlig.

13 — Dom av den 10 november 1992 i mål C-156/91 (Rec. 1992, s. I-5567).

Den andra frågan

54. Syftet med den nationella domstolens andra fråga är att få klarhet i huruvida det förhållandet att insamlingen, förbehandlingen, det slutliga omhändertagandet eller återvinningen av en substans utgör del av en industriprocess medför att substansen undantas från tillämpningsområdet för direktiv 75/442.

55. I det följande hänvisas enbart till sådana bestämmelser i gemenskapsrätten som är omedelbart relevanta för det aktuella fallet. För en fylligare genomgång av denna lagstiftning hänvisar jag till mina förslag till avgörande i målen kommissionen mot Tyskland [14] och Tombesi m. fl. [15]

56. Inter-Environnement, kommissionen, den belgiska, den tyska, den nederländska och den brittiska regeringen anser samtliga att det är likgiltigt huruvida den aktuella åtgärden utgör del av en industriprocess. Jag delar denna uppfattning.

14 — Dom av den 10 maj 1995 i mål C-422/92 (REG 1995, s. I-1097, i synnerhet punkt 2—11 i förslaget till avgörande).

15 — Dom av den 25 juni 1997 i de förenade målen C-304/94, C-330/94, C-342/94 och C-224/95 (REG 1997, s. I-3561, förslag till avgörande föredraget den 24 oktober 1996, i synnerhet punkt 2—18).

57. I artikel 1 a i direktiv 75/442 definieras "avfall" som:

"varje föremål, ämne eller substans som ingår i de kategorier som anges i bilaga 1 och som innehavaren gör sig av med eller avser eller är skyldig att göra sig av med".

58. I bilaga 1 till direktiv 75/442, till vilken hänvisning sker i artikel 1 i direktivet och som benämns "Avfallskategorier", anges olika kategorier av avfall inklusive "Produktions- eller konsumtionsrester som inte specificeras närmare nedan" (Q 1), "Produkter som inte uppfyller uppställda krav" (Q 2), "Ämnen som inte längre har tillfredsställande prestanda (t. ex. förorenade syror, förorenade lösningsmedel, förbrukade härdsalter etc.)" (Q 7), "Restprodukter från industriprocesser" (Q 8), "Restprodukter från utvinning och bearbetning av råvaror (t. ex. gruvslagg, slopolja etc.)" (Q 11) och "Material som förorenats genom uppblandning" (Q 12). Den vida definitionen av avfall förstärks av den sista kategorin: "Samtliga material, ämnen och produkter som inte omfattas av någon av ovanstående kategorier" (Q 16).

59. En detaljerad förteckning över avfall, känd som den Europeiska avfallskatalogen (EAK), antogs av kommissionen i enlighet med artikel 1 a i direktivet genom beslut 94/3/EG. [16] I punkt 3 i inledningen till EAK anges följande:

"Europeiska avfallskatalogen är en harmoniserad, icke-uttömmande förteckning över avfallsslag, dvs. en förteckning som skall ses över periodiskt och vid behov omarbetas enligt kommittéförfarandet.

Att ett material finns med i avfallskatalogen betyder dock inte att detta material betraktas som ett avfall i alla sammanhang. Endast om materialet utgör avfall enligt definitionen är det av betydelse att det finns med i katalogen."

60. En substans — i synnerhet en av dem som anges i bilaga 1 eller i EAK — utgör således avfall i den mening som avses i direktiv 75/442 när innehavaren gör sig av med eller avser eller är skyldig att göra sig av med den. Omfattningen av begreppet "avfall" är därför beroende av betydelsen av begreppet "göra sig av med". Som jag konstaterade i mitt förslag till avgörande i målet Tombesi m. fl. [17], framgår det klart av direktivets bestämmelser — i synnerhet av artikel 4, artikel 8—12 samt bilagorna 2 A och 2 B — att begreppet "göra sig av med" som används i definitionen av avfall i artikel 1 a har en speciell betydelse som inte enbart omfattar

16 — Kommissionens beslut av den 20 december 1993 om en förteckning över avfall i enlighet med artikel 1 a i rådets direktiv 75/442/EEG om avfall (EGT L 5, s. 15).

17 — Omnämnd i fotnot 15 under punkt 50.

det slutliga omhändertagandet av avfall utan även dess överlämnande för en återvinningsåtgärd.

61. Det finns inte något i direktivet som låter antyda att dess räckvidd är begränsad till åtgärder för slutligt omhändertagande eller återvinning som inte utgör en integrerad del av en industriprocess. Det framgår tvärtom klart av förteckningen över avfallskategorier i bilaga 1 — i synnerhet beträffande de kategorier som nämns i punkt 58 ovan — och av de åtgärder för slutligt omhändertagande och återvinning som är uppräknade i bilagorna 2 A och 2 B, att begreppet avfall är tillräckligt vittomfattande för att täcka in alla typer av industrirester, biprodukter och andra material som uppstår i tillverkningsprocesser.

62. Det framgår dessutom klart av artiklarna 9, 10 och 11 i direktivet, vilka har sammanfattats i punkt 5 ovan, att den tillståndsplikt som föreskrivs i dessa bestämmelser är tillämplig inte bara beträffande företag som specialiserat sig på slutligt omhändertagande och återvinning av avfall åt andra utan även beträffande företag som själva slutligt omhändertar eller återvinner sitt avfall. Direktivets omfattande räckvidd bekräftas av medlemsstaternas behörighet att införa vissa undantagsbestämmelser. Enligt artikel 11 ges medlemsstaterna rätten att, på vissa särskilt angivna villkor, från tillståndsplikten undanta företag som själva slutligt omhändertar eller återvinner sitt avfall. Denna rätt är underkastad ytterligare begränsningar vad gäller farligt avfall. Enligt artikel 3.1 i direktiv 91/689 har medlemsstaterna inte rätt att från kravet på tillstånd undanta företag som slutligt omhändertar sitt eget avfall när avfallet klassificeras som farligt avfall i enlighet med detta direktiv. Vidare föreskrivs i artikel 3.2 i direktivet mera specifika villkor för att undanta företag som själva återvinner sitt avfall som går längre än de villkor som tillämpas beträffande vanligt avfall enligt artikel 11 i direktiv 75/442.

63. Det är således tydligt att en substans som i direktivets mening slutligt omhändertas eller återvinns utgör avfall även när ett sådant slutligt omhändertagande eller sådan återvinning utgör del av en industriprocess. Denna slutsats är tillräcklig för att ge den nationella domstolen den ledning den efterfrågar.

64. De medlemsstater som har ingett skriftliga yttranden beträffande den andra frågan har emellertid gått längre och förklarat de kriterier de använder för att skilja mellan avfall och icke-avfall, med särskild hänvisning till material som tillverkas eller används i industriprocesser.

65. Den belgiska regeringen anser att en substans som anges i bilaga 1 till direktivet och som är integrerad i en industriell tillverkningsprocess utgör avfall endast om den

används på ett sätt som inte är förenligt med den natur eller funktion den har i en naturlig process eller som den avsiktligen har getts i en tillverkningsprocess eller annan process.

66. Den tyska regeringen är av den uppfattningen att det är nödvändigt att bedöma varje situation från fall till fall mot bakgrund av vad som är brukligt i branschen, eftersom direktivet inte ställer upp kriterier härför. Den tyska regeringen har som bilaga till sitt skriftliga yttrande lagt fram ett nyligen producerat diskussionsdokument från OECD [18], som anger riktlinjer beträffande de faktorer som är relevanta för bedömningen av vad som skall anses vara avfall respektive icke-avfall i enskilda fall. Jag skall gå närmare in på detta dokument nedan.

67. Den nederländska och den brittiska regeringen har fört fram uppfattningar liknande dem de gav uttryck för i målet Tombesi m. fl. [19] Den nederländska regeringen skiljer mellan avfall och sekundära råvaror. De miljömässiga hänsyn som ligger till grund för avfallsdirektiven innebär att mycket stränga villkor måste vara uppfyllda för att en substans skall kunna klassificeras som sekundär råvara. I Nederländerna har följande kriterier ställts upp i detta avseende: substansen måste transporteras direkt från producenten till den person som ämnar nyttja den vidare, den måste till 100 procent användas i en tillverkningsprocess, till exempel som ersättning för en primär råvara, och den får inte vara föremål för en process som motsvarar vad som i gängse mening är att anse som slutligt omhändertagande eller återvinning av avfall.

68. Den brittiska regeringen anser att en substans utgör avfall om den är föremål för en åtgärd för slutligt omhändertagande enligt bilaga 2 A eller en åtgärd som på grund av att den är otvetydigt förknippad med avfallsåtervinning faller under bilaga 2 B. Produktionsrester, sekundära råvaror och användbara biprodukter som används i industriella tillverkningsprocesser på samma sätt som andra råvaror som inte framställs av avfall utgör inte avfall, förutsatt att de inte är föremål för en åtgärd som är otvetydigt förknippad med avfallsåtervinning. Produktionsrester som på grund av förorening genom uppblandning, eller av andra orsaker förknippade med deras karaktär av sekundär råvara, kräver bearbetning i syfte att skydda människors hälsa och miljön, under villkor som är annorlunda än dem som är nödvändiga beträffande andra råvaror som inte framställts av avfall, skall anses ämnade för återvinningsprocesser i den mening som avses i bilaga 2 B och utgör därmed avfall.

18 — Diskussionsdokument om riktlinjer för att skilja avfall från icke-avfall, publicerat av OECD:s grupp för avfallshanteringspolitik, ENV/EPOC/WMP(96)1.

19 — Omnämnt i fotnot 15; se punkterna 47 och 48 i förslaget till avgörande.

69. Det förefaller mig möjligt — och kanske även önskvärt ur rättssäkerhetssynpunkt — för domstolen att mot bakgrund av de yttranden som förelagts den i målet ange några allmänna riktlinjer beträffande distinktionen mellan att göra sig av med avfall i den mening som avses i direktivet och normal industriell bearbetning av produkter som inte utgör avfall. Som direktivet nu är utformat måste det emellertid, vilket jag noterade i förslaget till avgörande i målet Tombesi m. fl. [20], i viss mån vara upp till medlemsstaterna att utveckla mera detaljerade kriterier för tillämpningen av direktivets regler, såsom de tolkats av domstolen, i de olika situationer som kan uppstå i praktiken.

70. Ett sådant tillvägagångssätt är dessutom förenligt med den ansvarsfördelning mellan domstolen och de nationella domstolarna som följer av fördraget. Det ankommer på de nationella domstolarna att säkerställa att de nationella myndigheterna har gjort en korrekt tillämpning av direktivet i enskilda fall.

71. Även om de regeringar som finns företrädda i detta mål har föreslagit olika kriterier för direktivets tillämpning, förefaller det mig som om det inte desto mindre föreligger en betydande samstämmighet. Det OECD-dokument som den tyska regeringen har lagt fram antyder dessutom att så är fallet också bland OECD-länderna. Även om det är framtaget i ett annat syfte (nämligen tillämpningen av avfallsbegreppet inom ramen för ett OECD-beslut), innehåller dokumentet en användbar jämförande studie av OECD-ländernas lagstiftning och praxis på området.

72. I dokumentet konstateras att OECD-länderna normalt skiljer mellan primära råvaror, restprodukter och sekundära råvaror. Primära råvaror definieras som ämnen som erhålls från naturliga källor för användning i industriella eller andra tillverkningsprocesser (till exempel mineraler från gruvor eller brott, råolja, skördar). Sådana varor betraktas inte som avfall eftersom de har erhållits avsiktligt (trots att även primära råvaror förmodligen skulle kunna bli avfall om innehavaren beslutade sig för att göra av med dem).

73. Restmaterial eller restprodukter definieras som ämnen som oundvikligen uppstår vid tillverkningen eller användandet av en produkt. Ett sådant material kan användas direkt som en faktisk ersättning för en produkt eller som ingrediens i en annan tillverkningsprocess för att skapa en annan produkt eller också sakna direkt användning utan att först vara föremål för vidare bearbetning. Vissa länder definierar termen "biprodukt" på samma sätt. Sådana material betraktas

20 — Se punkt 56.

normalt som avfall under förutsättning att de inte är möjliga att använda som en faktisk ersättning för en annan produkt eller som ingrediens i en annan process som inte utgör en åtgärd för återvinning. I båda fallen måste varje direkt användning uppfylla miljöskyddskraven, det vill säga uppfylla samma standarder, föreskrifter och specifikationer som den produkt eller ingrediens som materialet är avsett att ersätta.

74. Enligt OECD-dokumentet använder dess medlemsländer termen "sekundära råvaror" på tre olika sätt: a) ett material som inte längre kan användas för sitt ursprungligen avsedda syfte men som föreligger i en form som gör det möjligt att direkt använda det i en tillverkningsprocess som ersättning för en primär råvara (i sådant fall utgör det sannolikt inte avfall); b) ett material som kan användas på detta sätt endast efter att ha blivit föremål för en återvinningsåtgärd (och sålunda sannolikt utgör avfall); c) ett material som har undergått en återvinningsåtgärd och nu är färdig för användning i en tillverkningsprocess (och därför sannolikt har upphört att utgöra avfall).

75. Även om detta förefaller vara så långt som det internationella samförståndet sträcker sig på detta område så konstateras det i OECD-dokumentet att dess medlemsländer använder sig av en rad andra kriterier för att avgöra huruvida ett material utgör avfall i ett enskilt fall. Det förefaller mig ändamålsenligt att återge dessa kriterier i deras helhet:

"1. Är materialet avsiktligen tillverkat?

2. Är tillverkningen av materialet föremål för kvalitetskontroll?

3. Uppfyller materialet väl utvecklade nationellt och internationellt erkända specifikationer/standarder?

4. Inbegriper dessa standarder miljömässiga överväganden, förutom tekniska och ekonomiska överväganden?

5. Svarar tillverkningen av materialet mot en efterfrågan från marknaden?

6. Är materialets totala ekonomiska värde negativt?

7. Är vidare bearbetning nödvändig för att materialet skall kunna komma till direkt användning i tillverkningssyfte eller i kommersiellt syfte?

8. Begränsas denna bearbetning till mindre reparationsarbeten?

9. Lämpar sig materialet fortfarande för sitt ursprungligen avsedda syfte?

10. Kan materialet användas för ett annat syfte som ett ersättningsmaterial?

11. Är användningen av materialet lika miljövänlig som den användning en primärprodukt har?

12. Kommer materialet faktiskt att användas i en tillverkningsprocess?

13. Har materialet ett fastställt användningsområde?

14. Utgör materialets användning i en tillverkningsprocess en förhöjd risk för människors hälsa eller för miljön som är större än vid användning av motsvarande råvara?

15. Är materialet inte längre en del av det normala ekonomiska kretsloppet eller i övrigt nyttigt?

16. Kan materialet användas i sin nuvarande form eller på samma sätt som en råvara utan att först bli föremål för en återvinningsåtgärd?

17. Kan materialet användas först efter att ha blivit föremål för en återvinningsåtgärd?" [21]

76. Dokumentet fortsätter sedan: [22]

"Det skall vid presentationen av dessa frågor noteras att enskilda frågor inte kan rangord-

21 — Punkt 17 i dokumentet.
22 — Punkt 18.

nas och inte heller några slutsatser dras beträffande deras tillämpning med hänsyn till den variation med vilken de används i olika länder. Några av frågorna överlappar varandra och listan är inte uttömmande. För att göra en fullständig utvärdering av materialets status kan alla dessa frågor behöva tas i beaktande vid bestämningen."

77. I mitt förslag till avgörande i målet Tombesi m. fl. [23] uppgav jag att det till grund för gemenskapsdirektivet ligger en underförstådd distinktion mellan varor som inte utgör avfall och som är avsedda för fortsatt användning i sin befintliga form och avfall som är föremål för en återvinningsåtgärd. Således utgör en biprodukt eller en restprodukt inte avfall om den är avsedd för direkt användning i en senare process i sin befintliga form, med andra ord om den inte är avsedd för slutligt omhändertagande eller en återvinningsåtgärd före fortsatt användning. Jag påpekade emellertid att ett särskilt problem uppstår när det gäller att skilja mellan direkt användning och återvinning.

78. Det förefaller mig som om den ovan redovisade jämförande studien erbjuder ytterligare vägledning för hur denna svårighet kan lösas, samtidigt som den är förenlig med mina grundläggande slutsatser i målet Tombesi m. fl. OECD-dokumentet antyder att det föreligger en generell enighet om att, när en sekundär råvara eller restprodukt kan användas direkt i en senare process, möjligen som ersättning för en primär råvara, det är osannolikt att den sekundära råvaran eller restprodukten utgör avfall. Det är å andra sidan fråga om avfall om den sekundära råvaran eller restprodukten först måste genomgå en återvinningsprocess. Liknande överväganden synes ligga till grund för en rad av de detaljerade kriterier som tillämpas av enskilda länder (se särskilt punkterna 7, 8, 9, 10, 12, 13, 15, 16 och 17 i punkten 75 ovan).

79. Beträffande den stundtals besvärliga distinktionen mellan avfallsåtervinning och direkt användning av varor som inte utgör avfall förefaller det som om, vilket konstaterades i punkt 73 ovan, det föreligger allmänt samförstånd mellan OECD-länder att man bör beakta huruvida användningen av en restprodukt eller en biprodukt som ersättning för ett annat material eller ingrediens är lika miljövänlig som användningen av det material eller den ingrediens som den ersätter; med andra ord huruvida användningen uppfyller samma standarder, föreskrifter och specifikationer som är tillämpliga för den produkten. Även här verkar liknande överväganden ligga till grund för en rad av de mera detaljerade kriterierna (se särskilt punkterna 3, 4, 11 och 14 i punkten 75 ovan).

23 — Omnämnt i fotnot 15, punkterna 53 och 54.

80. Det förefaller mig som om ett liknande tillvägagångssätt vore ändamålsenligt vid tolkningen av begreppet "avfall" i gemenskapslagstiftningen. Direktivet syftar till att säkerställa att avfall återvinns eller slutligt omhändertas utan fara för människors hälsa och utan att processer eller metoder används som kan skada miljön. [24] Begreppet avfall måste därför tolkas tillräckligt vitt för att säkerställa att varje bearbetning av en substans som utförs på grund av dess karaktär av avfall omfattas av direktivets reglering. När ett material — eller den process det blir föremål för — således, på grund av att det utgör en restprodukt, biprodukt, sekundär råvara eller något annat material som uppstår efter en industriprocess, inte uppfyller normala hälso- eller miljömässiga krav eller standarder, måste det betraktas som avfall och bli föremål för den särskilda reglering som föreskrivs i direktivet. Såvida ett material är helt och hållet utbytbart mot en annan produkt och inte kräver någon ytterligare reglering eller övervakning utöver vad som är tillämpligt beträffande den produkt den ersätter, är det onödigt att klassificera det som avfall.

81. Jag drar därför den slutsatsen att enbart det förhållandet att en åtgärd för slutligt omhändertagande eller återvinning i direktivets mening utförs som en del av en industriprocess innebär inte att åtgärden faller utanför direktivets tillämpningsområde. För att skilja mellan avfallsåtervinning och bearbetning av material som inte utgör avfall, är det nödvändigt att beakta huruvida en substans är avsedd för fortsatt användning i sin befintliga form. Beträffande restprodukter, biprodukter, sekundära råvaror eller andra material som uppstår efter industriprocesser, är detta villkor uppfyllt när materialet, eller den process i vilken det är avsett att användas, uppfyller sådana normala hälso- och miljömässiga krav som är tillämpliga beträffande produkter som inte utgör avfall eller processer som inte avser avfall.

82. På gemenskapslagstiftningens nuvarande utvecklingsstadium ankommer det på medlemsstaterna att fastställa ytterligare detaljerade kriterier för tillämpningen av direktivets regler i enskilda fall. Ett problem är till exempel att enbart den möjligheten att ett material kan komma till direkt användning i en annan process utan att först ha undergått återvinning inte i sig är nog för att garantera att det kommer att användas på det sättet. Ett antal av de ytterligare kriterier som omnämns i OECD-dokumentet kan mycket väl vara relevanta för bedömningen av innehavarens avsikt att använda materialet på det sättet (se till exempel punkterna 3, 5, 6 och 12 i punkt 75 ovan).

83. Det vore därför inte ändamålsenligt att på detta stadium försöka gå längre än så för att definiera avfallsbegreppet för gemenskapsrättsliga ändamål.

24 — Artikel 4.

Förslag till avgörande

84. De frågor som ställts av Conseil d'État de Belgique bör således besvaras på följande sätt:

1) Vid bedömningen av lagenligheten av en nationell rättsakt, som har införts efter antagandet av ett direktiv men före det slutliga datumet för dess införlivande, måste en nationell domstol ta i beaktande de förpliktelser som direktivet lägger på den aktuella medlemsstaten. Den kan därför vara skyldig att ogiltigförklara den nationella rättsakten med verkan från detta slutliga datum.

2) En substans som annars skulle utgöra avfall i den mening som avses i artikel 1 a i rådets direktiv 75/442/EEG i dess ändrade lydelse enligt rådets direktiv 91/156/EEG upphör inte att vara avfall enbart av den anledningen att den åtgärd för slutligt omhändertagande eller återvinning den är föremål för utgör del av en industriell tillverkningsprocess. För att skilja mellan avfallsåtervinning och bearbetning av material som inte utgör avfall är det nödvändigt att beakta huruvida en substans är avsedd för fortsatt användning i sin befintliga form. Beträffande restprodukter, biprodukter, sekundära råvaror eller andra material som uppstår efter industriprocesser är detta villkor uppfyllt när materialet, eller den process i vilken det är avsett att användas, uppfyller sådana normala hälso- och miljömässiga krav som är tillämpliga beträffande produkter som inte utgör avfall eller processer som inte avser avfall.