DOMSTOLENS DOM (Tredje Afdeling)

18. december 2007 *

I sag C-263/05,

angående et traktatbrudssøgsmål i henhold til artikel 226 EF, anlagt den 23. juni 2005,

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved M. Konstantinidis og L. Cimaglia, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

Den Italienske Republik ved I.M. Braguglia, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato G. Fiengo, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

* Processprog: italiensk.

har

DOMSTOLEN (Tredje Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, A. Rosas, og dommerne U. Lõhmus, J.N. Cunha Rodrigues, A. Ó Caoimh (refererende dommer) og P. Lindh,

generaladvokat: Y. Bot
justitssekretær: ekspeditionssekretær L. Hewlett,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 7. februar 2007,

og idet Domstolen efter at have hørt generaladvokaten har besluttet, at sagen skal pådømmes uden forslag til afgørelse,

afsagt følgende

Dom

1 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber har i stævningen nedlagt påstand om, at Domstolen fastslår, at Den Italienske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 1, litra a), i Rådets direktiv 75/442/EØF af 15. juli 1975 om affald (EFT L 194, s. 39), som ændret ved Rådets direktiv 91/156/EØF af 18. marts 1991 (EFT L 78, s. 32) og ved Kommissionens beslutning 96/350/EF af 24. maj 1996 (EFT L 135, s. 32) (herefter »direktivet«). Sagsøgeren henviser til, at sagsøgte har vedtaget

og opretholdt artikel 14 i lovdekret nr. 138 af 8. juli 2002 om hasteforanstaltninger vedrørende skatter og afgifter, privatisering og kontrol af lægemiddeludgifter samt økonomisk støtte i defavoriserede zoner (GURI nr. 158 af 8.7.2002), senere efter ændring vedtaget som lov nr. 178 af 8. august 2002 (almindeligt tillæg til GURI nr. 187 af 10.8.2002), som fra anvendelsesområdet for lovdekret nr. 22 af 5. februar 1997 om gennemførelse af direktiv 91/156/EØF om affald, direktiv 91/689/EØF om farligt affald og direktiv 94/62/EF om emballage og emballageaffald (almindeligt tillæg til GURI nr. 38 af 15.2.1997, herefter »lovdekret nr. 22/97«) udelukker dels stoffer eller genstande bestemt til affaldsbortskaffelses- eller nyttiggørelsesoperationer, som ikke er udtrykkeligt nævnt i bilag B og C til dekretet, dels stoffer eller genstande, der er rester fra produktion, som indehaveren agter eller er forpligtet til at skille sig af med, hvis disse kan genanvendes og faktisk genanvendes i et produktions- eller forbrugskredsløb, forudsat at de ikke undergår nogen forudgående behandling og ikke medfører skade for miljøet, eller hvis de undergår en sådan forudgående behandling, når behandlingen ikke udgør en af de nyttiggørelsesoperationer, der er opført i bilag C til ovennævnte dekret.

Retsforskrifter

Fællesskabsbestemmelser

2 Med henblik på anvendelsen af direktivets artikel 1, litra a), første afsnit, forstås der ved »affald« »ethvert stof eller enhver genstand, som henhører under en af kategorierne i bilag I [til direktivet], og som indehaveren skiller sig af med eller agter eller er forpligtet til at skille sig af med«.

3 Kommissionen har vedtaget beslutning 94/3/EF af 20. december 1993 om udarbejdelse af en liste over affald i henhold til artikel 1, litra a), i direktiv 75/442 (EFT 1994 L 5, s. 15). Listen (herefter »den europæiske affaldsliste«) er blevet

fornyet ved Kommissionens beslutning 2000/532/EF af 3. maj 2000 om afløsning af beslutning 94/3 og Rådets beslutning 94/904/EF om udarbejdelse af en liste over farligt affald i henhold til artikel 1, stk. 4, i Rådets direktiv 91/689/EØF om farligt affald (EFT L 226, s. 3). Den europæiske affaldsliste, der er blevet udarbejdet ved beslutning 2000/532, er blevet ændret ved flere lejligheder, senest ved Rådets beslutning 2001/573/EF af 23. juli 2001 (EFT L 203, s. 18). Bilaget til beslutning 2000/532, som indeholder den europæiske affaldsliste, begynder med en indledning, hvis punkt 1 præciserer, at der er tale om en harmoniseret liste, som regelmæssigt revideres. Det anføres også i punkt 1, at den omstændighed, at »et materiale er optaget på [den europæiske affaldsliste] dog ikke [betyder], at det optræder som affald i alle sammenhænge; [e]t givet materiale er kun relevant i denne sammenhæng, hvis definitionen på affald i [direktivets] artikel 1, litra a), [...] er opfyldt«.

4 I direktivets artikel 1, litra e) og f), defineres begreberne bortskaffelse og nyttiggørelse af affald som enhver form og metode, der er anført i direktivets bilag II A og II B. Disse bilag er ved beslutning 96/350 blevet tilpasset den videnskabelige og tekniske udvikling.

De nationale bestemmelser

5 Artikel 6, stk. 1, litra a), i lovdekret nr. 22/97 har følgende ordlyd:

»I dette dekret forstås ved

a) affald: ethvert stof eller enhver genstand, som henhører under en af kategorierne i bilag A, og som indehaveren skiller sig af med eller agter eller er forpligtet til at skille sig af med

[...]«

6 I bilag A til lovdekret nr. 22/97 er gentaget den liste over kategorier af affald, som findes i bilag I til direktivet. I øvrigt opregner bilag B og C til lovdekretet operationerne til henholdsvis bortskaffelse og nyttiggørelse af affald på samme måde som bilag II A og II B til direktivet.

7 Artikel 14 i lov nr. 178 af 8. august 2002 (herefter »den omtvistede bestemmelse«), som efter ændring afløste lovdekret nr. 138 af 8. juli 2002, indeholder en »autentisk fortolkning« af definitionen af begrebet »affald« i artikel 6, stk. 1, litra a), i lovdekret nr. 22/97, hvori følgende præciseres:

»1. Ordene »skiller sig af med«, »agter at« eller »er forpligtet til at skille sig af med« [...] skal fortolkes således:

a) »skiller sig af med«: enhver handling, ved hvilken et stof, et materiale eller et gode direkte eller indirekte er henvist til eller skal undergives bortskaffelse eller nyttiggørelse ifølge bilag B og C til lovdekret [nr. 22/97]

b) »agter at«: viljen til at undergive stoffer, materialer eller goder bortskaffelses- og nyttiggørelsesoperationer ifølge bilag B og C til lovdekret [nr. 22/97]

c) »er forpligtet til at skille sig af med«: pligten til at undergive et materiale, et stof eller et gode nyttiggørelses- eller bortskaffelsesoperationer, der er fastsat ved en lov- eller forvaltningsforskrift eller påkrævet ved selve karakteren af materialet, stoffet eller godet eller af det forhold, at disse er omfattet af listen over farligt affald i bilag D til lovdekret [nr. 22/97].

2. De forhold, der omfattes af litra b) og c) i stk. 1, gælder ikke for goder, stoffer eller materialer, der udgør rester fra produktion eller forbrug, når en af følgende betingelser er opfyldt:

a) at disse kan genbruges eller faktisk og objektivt genbruges i samme eller tilsvarende eller forskellige produktions- eller forbrugskredsløb uden at undergå nogen forudgående behandling og uden at medføre skade for miljøet

b) at disse kan genbruges eller faktisk objektivt genbruges i samme eller tilsvarende eller forskellige produktions- eller forbrugskredsløb efter at være undergivet en forudgående behandling, uden at det er nødvendigt at foretage en nyttiggørelsesoperation som specificeret i bilag C til lovdekret [nr. 22/97].«

Den administrative procedure

8 Det er Kommissionens opfattelse, at de ved den omtvistede bestemmelse indførte fortolkningsregler ikke er i overensstemmelse med direktivet, navnlig dettes artikel 1, litra a), og den har derfor indledt en traktatbrudsprocedure efter artikel 226 EF.

9 Da de italienske myndigheder ikke besvarede Kommissionens åbningsskrivelse af 18. oktober 2002 inden for den fastsatte frist, afgav den den 3. april 2003 en begrundet udtalelse, hvori den opfordrede Den Italienske Republik til at efterkomme direktivet inden for en frist på to måneder at regne fra modtagelsen af udtalelsen.

10 Da de italienske myndigheder i mellemtiden havde svaret — dog først efter fristens udløb — på åbningsskrivelsen af 18.oktober 2002, fandt Kommissionen, at den begrundede udtalelse på dette trin måtte anses for virkningsløs.

11 Men da Kommissionen ikke fandt svaret tilfredsstillende, tilstillede den Den Italienske Republik en supplerende begrundet udtalelse af 11. juli 2003, hvori den opfordrede medlemsstaten til at efterkomme udtalelsen inden for en ny frist på to måneder at regne fra modtagelsen af udtalelsen.

12 Efter at have anmodet om en yderligere frist på to måneder tog den italienske regering stilling til de bemærkninger, som Kommissionen havde formuleret vedrørende den nationale lovgivning; svaret blev fremsendt ved skrivelser af 12. november og 19. december 2003 fra den faste repræsentation.

13 Kommissionen ønskede at præcisere sine påstande vedrørende det påtalte retsbrud, navnlig i betragtning af forslaget til afgørelse fra generaladvokat Kokott i Nisellisagen (dom af 11.11.2004, sag C-457/02, Sml. I, s. 10853), fremsat den 10. juni 2004, hvorfor Kommissionen ved skrivelse af 9. juli 2004 fremsatte en ny supplerende begrundet udtalelse, hvori den på ny opfordrede Den Italienske Republik til at efterkomme udtalelsen inden for en frist af to måneder at regne fra modtagelsen af udtalelsen.

14 De italienske myndigheder besvarede denne sidste begrundede udtalelse ved en note af 29. september 2004.

15 Da Kommissionen stadig fandt situationen utilfredsstillende, besluttede den at anlægge denne sag.

Om søgsmålet

Parternes argumenter

16 Med de to led i klagepunktet har Kommissionen gjort gældende, at den fortolkning af artikel 6, stk. 1, litra a), i lovdekret nr. 22/97, der anlægges af den italienske lovgiver i den omtvistede bestemmelses stk. 1 og 2, strider mod direktivets artikel 1, litra a).

17 For det første indføres der ved henvisningerne i den omtvistede bestemmelses stk. 1, litra a) og b), henholdsvis til »bortskaffelse eller nyttiggørelse« og til »bortskaffelses- og nyttiggørelsesoperationer«, da de er ledsaget af præciseringen »bilag B og C til [lovdekret nr. 22/97]«, en sondring mellem på den ene side bortskaffelses- eller nyttiggørelsesoperationer i almindelighed og på den anden side de operationer, som udtrykkeligt er fastsat i lovdekretets bilag B og C. Således bliver samtlige materialer, stoffer eller goder omhandlet i bilag A til lovdekret nr. 22/97, som indehaveren undergiver, vil lede til eller har til hensigt at lede til enten andre bortskaffelsesoperationer end dem, der er opregnet i bilag B til dette lovdekret, eller til andre nyttiggørelsesoperationer end dem, som er opregnet i dekretets bilag C, udelukket fra kvalifikation som affald og dermed fra enhver retsvirkning, der udgår fra lovgivningen om håndtering af affald.

18 Følgelig bevirker denne bestemmelse en retsstridig fordrejning af rækkevidden af affaldsbegrebet og hermed anvendelsesområdet for den italienske lovgivning om håndtering af affald.

19 Kommissionen har for det andet vedrørende den omtvistede bestemmelses stk. 2 gjort gældende, at dettes udelukkelse fra kriterierne om fortolkning af affaldsbegrebet, således som de er fastsat i samme bestemmelses stk. 1, litra b) og c), og dermed fra kvalifikationen af affald i relation til visse produktions- eller forbrugsrester på de i litra a) og b) i nævnte stk. 2 fastsatte betingelser, er ensbetydende med, at den italienske lovgiver stiltiende antager, at de nævnte rester på de pågældende betingelser udviser egenskaberne for affald, samtidig med at man udelukker anvendelsen af affaldslovgivningen på grundlag af betingelserne for behandling af disse rester.

20 Det er dog efter Kommissionens opfattelse retsstridigt på formel måde fra direktivets anvendelsesområde at udelukke stoffer eller genstande, som indehaveren har til hensigt eller pligt til at skille sig af med, selv om de vil kunne genbruges og er blevet genbrugt i et produktions- eller forbrugskredsløb, med eller uden nødvendighed for forudgående behandling — på den ene betingelse, i det første tilfælde, at de ikke undergives nyttiggørelsesoperationer, som udtrykkeligt er anført i det relevante bilag — og såfremt de ikke skader miljøet, i tilfælde af at de ikke undergives forudgående behandling.

21 Over for Den Italienske Republiks argumenter hævder sagsøgeren sammenfattende, at den omtvistede bestemmelse ikke blot begrænser sig til at levere de fortolkningskriterier, som gør det muligt at klarlægge, om de betingelser, der er afgørende for, om der foreligger affald, er opfyldt, men har en begrænsende virkning vedrørende affaldsbegrebet og dets anvendelse, idet bestemmelsen unddrager en stor del af det genanvendelige affald fra anvendelsen af de nationale bestemmelser om direktivets gennemførelse.

22 Den Italienske Republik finder, at et genbrugt materiale ikke er affald, hvilket også gælder, når indehaveren påtænker en afståelse til andre produktionsprocesser. I Domstolens praksis har man på visse betingelser udvidet udelukkelsen fra affaldsbegrebet til materiale, som effektivt genbruges, endog af tredjemand.

23 Ifølge den sagsøgte medlemsstat indeholder den omtvistede bestemmelse kriterier, som skal anvendes til at afgøre, om indehaveren af et materiale har skilt sig af med det, har truffet beslutning om at skaffe sig af med det eller har pligt hertil. Disse kriterier gør det muligt — idet de forudgående udvider prøven til den senere effektive og objektive anvendelse af materialet, der er tale om — at overholde betingelserne ifølge Niselli-dommen, dvs. visheden for genbrug og inkorporering af de bortkastede materialer i affaldsbegrebet.

24 Den Italienske Republik gør gældende, at bortkastelse er en indirekte måde til at bestemme, at et stof eller en genstand skal undergives en bortskaffelses- eller nyttiggørelsesoperation, således at det forhold, at et stof eller en genstand bortkastes, i realiteten er omfattet af stk. 1, litra a), i den omtvistede bestemmelse.

25 Ifølge Den Italienske Republik er det ifølge den omtvistede bestemmelses stk. 2 — i overensstemmelse med de principper, som ligger til grund for Domstolens praksis — ikke muligt at give betegnelsen affald til de industrielle retsprodukter, der, skønt de ikke er hovedproduktionens genstand, ikke kan betragtes som affald, fordi de anvendes i oprindelig tilstand, uden nogen operation med henblik på at »skille sig af hermed», dvs. uden »forudgående forarbejdning« eller efter en forudgående forarbejdning, som ikke udgør en fuldstændig nyttiggørelse, såsom operationer med sortering, udvælgelse, adskillelse, sammenpresning eller sining.

26 Med den omtvistede bestemmelse, der bør læses i sin helhed, ville den italienske lovgiver levere positive fortolkningskriterier med henblik på i affaldet at inkorporere materialer, som indehaveren skiller sig af med eller agter at eller er forpligtet til at skille sig af med. Det er nødvendigt, via sikre fortolkningskriterier, at levere en positivliste over affald og ikke gå ud fra den forudindtagne formodning, at alt er affald bortset fra stoffer eller genstande, om hvilke det kan påvises, at indehaveren ikke skiller sig af med det eller ikke agter eller er forpligtet til at gøre dette.

27 Ifølge Den Italienske Republik indebærer Kommissionens opfattelse, at enhver præcisering vedrørende ordene »skille sig af med« får det uundgåelige resultat, at man begrænser direktivets anvendelsesområde, hvilket hindrer den mulighed, medlemsstaterne råder over, til at fastlægge, hvorledes direktiverne skal gennemføres.

28 Endelig har Den Italienske Republik i retsmødet oplyst, at affaldshåndtering i Italien undertiden forestås af personer, som virker »på grænsen af det lovlige«, således at medlemsstaten har foretrukket at søge støtte hos affaldsproducenterne for at sikre håndtering af affaldet i stedet for at lade de nævnte producenter betro håndteringen til fremmede foretagender.

Domstolens bemærkninger

29 Med klagepunktets første led har Kommissionen nærmere bestemt gjort gældende, at den fortolkning, som kræves i den omtvistede bestemmelses stk. 1, bevirker en ulovlig fordrejning af affaldsbegrebet med henblik på anvendelsen af de italienske relevante bestemmelser, idet begrebet begrænses til materiale, der er genstand for bortskaffelses- og nyttiggørelsesoperationer som omhandlet i bilag B og C til lovdekret nr. 22/97 — der ifølge deres formulering svarer henholdsvis til direktivets bilag II A og II B — med udelukkelse af andre bortskaffelses- eller nyttiggørelsesoperationer, der ikke er opregnet i de nævnte bilag B og C.

30 Ved klagepunktets andet led har Kommissionen nærmere bestemt gjort gældende, at udelukkelsen ifølge den omtvistede bestemmelses stk. 2 også bevirker, at der foretages en retsstridig afgrænsning af affaldsbegrebet, idet udelukkelsen vedrører rester fra produktion eller forbrug, når de kan genbruges eller bliver genbrugt i denne samme produktionscyklus eller forbrugscyklus, eller i en analog eller anden cyklus uden forudgående behandling og uden at skade miljøet, eller efter at være

undergivet en forudgående behandling, uden at der dog herved opstår et behov for en nyttiggørelsesoperation blandt dem, der er opregnet i bilag C til lovdekret nr. 22/97.

31 Henset til Den Italienske Republiks standpunkt, hvorefter den omtvistede forskrift nærmere bestemt bør læses i sin helhed og tilsigter at afklare indholdet af begrebet »affald« som defineret i direktivets artikel 1, litra a), må der, inden der foretages en behandling under ét af de to led i Kommissionens klagepunkt, henvises til Domstolens praksis vedrørende dette begreb.

32 Herved bemærkes, at første afsnit i direktivets artikel 1, litra a), definerer affald som »ethvert stof eller enhver genstand, som henhører under en af kategorierne i bilag I [til direktivet], og som indehaveren skiller sig af med eller agter eller er forpligtet til at skille sig af med«. Det nævnte bilag præciserer og eksemplificerer denne definition ved at opstille en liste over stoffer og genstande, der kan anses for affald. Listen er dog kun vejledende, da kvalificeringen af affald først og fremmest afhænger af indehaverens handlemåde og af, hvorledes udtrykket »skille sig af med« skal forstås (jf. i denne retning dom af 18.12.1997, sag C-129/96, Inter-Environnement Wallonie, Sml. I, s. 7411, præmis 26, af 7.9.2004, sag C-1/03, Van de Walle m.fl., Sml. I, s. 7613, præmis 42, og af 10.5.2007, sag C-252/05, Thames Water Utilities, Sml. I, s. 3883, præmis 24.

33 Ordene »skille sig af med« skal fortolkes i lyset ikke blot af direktivets væsentligste formål — som ifølge tredje betragtning er »beskyttelse af menneskets sundhed og miljøet mod de skadelige virkninger ved indsamling, transport, behandling, oplagring og deponering af affald« — men også af artikel 174, stk. 2, EF. Deri bestemmes: »Fællesskabets politik på miljøområdet tager sigte på et højt beskyttelsesniveau under hensyntagen til de forskelligartede forhold, der gør sig gældende i de forskellige områder i Fællesskabet. Den bygger på forsigtighedsprincippet og princippet om forebyggende indsats [...]« Det fremgår heraf, at ordene »at skille sig af med« og dermed begrebet »affald« i direktivets artikel 1, litra a), ikke kan fortolkes

snævert (jf. i denne retning bl.a. dom af 15.6.2000, forenede sager C-418/97 og C-419/97, ARCO Chemie Nederland m.fl., Sml. I, s. 4475, præmis 36-40, og Thames Water Utilities-dommen, præmis 27).

34 Visse omstændigheder kan være indicier for, at der foreligger en handling til, en hensigt om eller en pligt til at »skille sig af med« et stof eller en genstand i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktivets artikel 1, litra a) (dommen i sagen ARCO Chemie Nederland m.fl., præmis 83). Det er bl.a. tilfældet, når det anvendte stof er et restprodukt fra en produktion eller fra forbrug, dvs. et produkt, producenten ikke primært og som sådan har søgt at fremstille (jf. i denne retning dommen i sagen ARCO Chemie Nederland m.fl., præmis 84, og Niselli-dommen, præmis 43).

35 I øvrigt er metoden til behandling af eller anvendelsesmåden for et stof ikke afgørende for, om det kvalificeres som affald (jf. dommen i sagen ARCO Chemie Nederland m.fl., præmis 64, og dom af 1.3.2007, sag C-176/05, KVZ retec, Sml. I, s. 1721, præmis 52).

36 Domstolen har således præciseret dels, at gennemførelsen af én af de bortskaffelses- eller nyttiggørelsesformer, som nævnes i henholdsvis bilag II A eller II B til direktivet, ikke i sig selv gør det muligt som affald at klassificere et stof eller en genstand, som indgår heri (jf. i denne retning bl.a. Niselli-dommen, præmis 36 og 37), dels at affaldsbegrebet ikke udelukker stoffer og genstande, der vil kunne genanvendes økonomisk (jf. i denne retning bl.a. dom af 25.6.1997, forenede sager C-304/94, C-330/94, C-342/94 og C-224/95, Tombesi m.fl., Sml. I, s. 3561, præmis 47 og 48). Formålet med den overvågnings- og håndteringsordning, der er indført ved direktivet, er, at den skal dække alle genstande og stoffer, som indehaveren skiller sig af med, uanset om de har handelsmæssig værdi, og om de som erhvervsmæssig aktivitet indsamles med henblik på genvinding, videreudnyttelse eller genanvendelse (jf. bl.a. dom af 18.4.2002, sag 9/00, Palin Granit og Vehmassalon kansanterveystyön kuntayhtymän hallitus, Sml. I, s. 3533, herefter »Palin Granit-dommen«, præmis 29).

37 Det fremgår imidlertid også af Domstolens praksis, at goder, materialer eller råstoffer hidrørende fra en udvindings- eller fremstillingsproces, hvis primære formål ikke er fremstilling heraf, i visse tilfælde kan antages ikke at være et restprodukt, men et biprodukt, som indehaveren ikke søger at »skille sig af med« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktivets artikel 1, litra a), men som vedkommende ønsker at udnytte eller markedsføre — herunder i givet fald til brug for andre erhvervsdrivende end den, som fremstillede det — på for indehaveren fordelagtige vilkår i en senere proces, på den betingelse at denne genanvendelse er sikker, ikke nødvendiggør forudgående forarbejdning og sker i en kontinuerlig fremstillings- eller anvendelsesproces (jf. i denne retning Palin Granit-dommen, præmis 34-36, dom af 11.9.2003, sag C-114/01, AvestaPolarit Chrome, Sml. I, s. 8725, præmis 33-38, Niselli-dommen, præmis 47, samt domme af 8.9.2005, sag C-416/02, Kommissionen mod Spanien, Sml. I, s. 7487, præmis 87 og 90, og sag C-121/03, Kommissionen mod Spanien, Sml. I, s. 7569, præmis 58 og 61).

38 Ud over kriteriet om, at et givet stof har karakter af fremstillingsrest eller ej, udgør sandsynlighedsgraden for genanvendelse af det pågældende stof uden forudgående forarbejdningsoperation følgelig et relevant kriterium med henblik på at afgøre, om stoffet er affald i direktivets forstand. Såfremt der ud over den blotte mulighed for genanvendelse af stoffet består en økonomisk fordel for indehaveren ved genanvendelse, er sandsynligheden for en sådan genanvendelse høj. I en sådan situation kan det pågældende stof ikke længere fremstå som en byrde, som indehaveren ville søge at »skille sig af med«, men som et autentisk produkt (jf. Palin Granit-dommen, præmis 37, og Niselli-dommen, præmis 46).

39 Det må imidlertid antages, at såfremt en sådan genanvendelse nødvendiggør langvarig oplagring og derfor udgør en byrde for indehaveren samt potentielt kan have skadelig indvirkning på miljøet, som direktivet netop tilsigter at begrænse, kan den ikke betegnes som sikker og kan kun tages i betragtning på mere eller mindre lang sigt, således at det pågældende stof i princippet må betragtes som affald (jf. i denne retning Palin Granit-dommen, præmis 38, og AvestaPolarit Chrome-dommen, præmis 39).

40 Om der faktisk er tale om »affald« i direktivets forstand skal imidlertid undersøges på grundlag af samtlige omstændigheder, hvorved der skal tages hensyn til dette direktivs formål, og det skal påses, at dets virkning ikke begrænses (jf. i denne retning dommen i sagen ARCO Chemie Nederland m.fl., præmis 88, og KVZ retec-dommen, præmis 63, samt kendelse af 15.1.2004, sag C-235/02, Saetti og Frediani, Sml. I, s. 1005, præmis 40).

41 Da direktivet ikke indeholder noget anvendeligt afgørende kriterium til påvisning af, om indehaveren har til hensigt at skille sig af med det pågældende stof eller den pågældende genstand, er medlemsstaterne, når der ikke foreligger fællesskabsbestemmelser på området, frit stillet med hensyn til valget af de bevismidler, der kræves for de forskellige forhold, der defineres i de direktiver, som de gennemfører, idet fællesskabsrettens virkning dog ikke må begrænses (jf. dommen i sagen ARCO Chemie Nederland m.fl., præmis 41, og Niselli-dommen, præmis 34). Således kan medlemsstaterne f.eks. definere forskellige affaldskategorier, bl.a. for at lette tilrettelæggelsen og kontrollen af affaldshåndteringen, forudsat at forpligtelserne ifølge direktivet eller andre fællesskabsbestemmelser om affald overholdes, og at udelukkelse af visse kategorier fra anvendelsesområdet for de regler, som er fastsat for gennemførelsen af forpligtelserne i henhold til direktivet, er sket i medfør af dettes artikel 2, stk. 1 (jf. i denne retning dom af 16.12.2004, sag C-62/03, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige, ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 12).

42 I det foreliggende tilfælde står det fast dels, at der i medfør af den omtvistede bestemmelses stk. 1 alene antages at foreligge et udtryk for handlingen, hensigten om eller pligten til at »skille sig af med« et stof eller en genstand i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktivets artikel 1, litra a), første afsnit, når dette stof eller denne genstand direkte eller indirekte skal undergå de bortskaffelses- eller nyttiggørelsesoperationer, som nævnes i bilag B og C til lovdekret nr. 22/97, dels at de nævnte bilag B og C ordret svarer til direktivets bilag II A og II B.

43 Som det imidlertid er blevet påpeget i denne doms præmis 36, tillader gennemførelsen af en af de bortskaffelses- eller nyttiggørelsesoperationer, der er nævnt henholdsvis i direktivets bilag II A eller II B, i sig selv ikke at kvalificere et stof eller en genstand, der indgår i denne operation, som affald.

44 Ved for det første at definere handlingen bestående i at skille sig af med et stof eller en genstand alene ud fra iværksættelsen af en bortskaffelses- eller nyttiggørelsesoperation som nævnt i bilag B og C til lovdekret nr. 22/97 lader den fortolkning, som kræves efter den omtvistede bestemmelses stk. 1, nemlig afgørelsen af, om der er tale om affald, afhænge af en operation, der kun selv kan betegnes som bortskaffelse eller nyttiggørelse, hvis den finder anvendelse på affald, hvormed denne fortolkning reelt ikke giver nogen præcisering af begrebet affald. Hvis man skal følge den omtvistede fortolkning, skal således ethvert stof eller enhver genstand, der undergives en af de typer operationer, som er nævnt i direktivets bilag II A og II B, kvalificeres som affald, således at denne fortolkning ville føre til, at man som affald måtte kvalificere stoffer og genstande, der ikke er det i direktivets forstand (jf. i denne retning Niselli-dommen, præmis 36 og 37).

45 For det andet indebærer den fortolkning, som er anført i denne doms præmis 42, at et stof eller en genstand, som dets indehaver skiller sig af med på en anden måde end den, der er nævnt i bilag II A og II B til direktivet, ikke udgør affald, således at den ligeledes begrænser begrebet affald, således som det fremgår af direktivets artikel 1, litra a). Et stof eller en genstand, der ikke er underlagt en forpligtelse til bortskaffelse eller nyttiggørelse, og som indehaveren skiller sig af med ved almindelig henkastning uden at undergive stoffet eller genstanden en sådan operation, vil ifølge denne fortolkning således ikke blive anset for affald, skønt det/den er affald i direktivets forstand (jf. i denne retning Niselli-dommen, præmis 38).

46 I denne henseende kan det argument fra Den Italienske Republik, der er anført i denne doms præmis 24 — hvorefter det forhold, at et stof eller en genstand henkastes, i realiteten er omfattet af den omtvistede bestemmelses stk. 1, litra a) — ikke lægges til grund. Selv om denne læsning af den nævnte præmis skulle have forrang i national ret, kan den omtvistede bestemmelse nemlig, som følge af sin mangel på klarhed og præcision, i så henseende ikke sikre direktivets fulde anvendelse.

47 Det står ligeledes fast, at det ifølge præciseringen i den omtvistede bestemmelses stk. 2 er tilstrækkeligt, for at en rest fra fremstilling eller forbrug falder uden for kvalificeringen som affald, at den genanvendes eller kan genanvendes i ethvert

produktions- eller forbrugskredsløb enten uden forudgående behandling og uden skade for miljøet eller efter at have undergået en forudgående behandling, når der ikke er tale om en af de nyttiggørelsesoperationer, der er opregnet i bilag C til lovdekret nr. 22/97, som ordret svarer til direktivets bilag II B.

48 Dette udsagn er imidlertid ikke i overensstemmelse med kravene i henhold til den retspraksis, som der er henvist til i denne doms præmis 33-39. Den fører nemlig til, at restprodukter fra produktion eller forbrug, der imidlertid svarer til definitionen af »affald« i direktivets artikel 1, litra a), første afsnit, ikke kvalificeres som affald.

49 Som det fremgår af denne doms præmis 34-36, er navnlig det forhold, at et stof er et restprodukt fra produktion eller forbrug, et holdepunkt for, at der er tale om affald, og den blotte omstændighed, at et stof skal genanvendes eller vil kunne genanvendes, kan ikke være afgørende for, om det kvalificeres som affald.

50 For øvrigt kan Den Italienske Republiks argumentation som anført i denne doms præmis 25 ikke tiltrædes. Henset til den forpligtelse, som der er henvist til i denne doms præmis 33, til at foretage en bred fortolkning af affaldsbegrebet og af kravene i den i denne doms præmis 34-39 anførte retspraksis kan et gode, et materiale eller et råstof hidrørende fra en fremstillingsproces, som ikke er bestemt til at producere det, kun betragtes som et biprodukt, som indehaveren ikke ønsker at skille sig af med, såfremt dets genanvendelse — herunder til opfyldelse af behov hos andre erhvervsdrivende end den, som har fremstillet det — ikke er rent eventuel, men sikkert, ikke nødvendiggør forudgående forarbejdning og sker i den kontinuerlige produktions- eller anvendelsesproces.

51 Hvad endelig angår de bemærkninger, som Den Italienske Republik har fremsat under retsmødet vedrørende det forhold, at personer beskrevet som personer, der handler »på grænsen af det lovlige«, er aktive på området for håndtering af affald, er det tilstrækkeligt at anføre, at denne omstændighed ikke, selv om den var godtgjort, kan begrunde denne medlemsstats tilsidesættelse af sine pligter ifølge direktivet.

52 Herefter må der gives Kommissionen medhold i sagen.

53 Det må derfor fastslås, at Den Italienske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til direktivets artikel 1, litra a), idet den har vedtaget og opretholdt artikel 14 i lovdekret nr. 138 af 8. juli 2002, senere efter ændring vedtaget som lov nr. 178 af 8. august 2002 — som fra anvendelsesområdet for lovdekret nr. 22/97 udelukker dels stoffer, genstande eller goder bestemt til bortskaffelses- eller nyttiggørelsesoperationer, der ikke udtrykkeligt er nævnt i dekretets bilag B og C, dels stoffer eller genstande, som er rester fra produktion, som indehaveren agter eller er forpligtet til at skille sig af med, hvis de kan genanvendes og faktisk genanvendes i et produktions- eller forbrugskredsløb uden forudgående behandling og uden skade for miljøet, eller hvis de har undergået en sådan forudgående behandling, når behandlingen ikke udgør en af de nyttiggørelsesoperationer, der er opregnet i dekretets bilag C.

Sagens omkostninger

54 Ifølge procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at Den Italienske Republik tilpligtes at betale sagens omkostninger, og da Den Italienske Republik har tabt sagen, bør det pålægges Den Italienske Republik at betale sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer Domstolen (Tredje Afdeling):

1) **Den Italienske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 1, litra a), i Rådets direktiv 75/442/EØF af 15. juli 1975 om affald, som ændret ved Rådets direktiv 91/156/EØF af 18. marts 1991 og ved Kommissionens beslutning 96/350/EF af 24. maj 1996, idet den har vedtaget og opretholdt artikel 14 i lovdekret nr. 138 af 8. juli 2002 om hasteforanstaltninger vedrørende skatter og afgifter, privatisering og kontrol af lægemiddeludgifter samt økonomisk støtte i defavoriserede zoner, senere efter ændring vedtaget som lov nr. 178 af 8. august 2002, som fra anvendelsesområdet for lovdekret nr. 22 af 5. februar 1997 om gennemførelse af direktiv 91/156/EØF om affald, direktiv 91/689/EØF om farligt affald og direktiv 94/62/EF om emballage og emballageaffald udelukker dels stoffer eller genstande bestemt til affaldsbortskaffelses- eller nyttiggørelsesoperationer, som ikke er udtrykkeligt nævnt i bilag B og C til dekretet, dels stoffer eller genstande, der er rester fra produktion, som indehaveren agter eller er forpligtet til at skille sig af med, hvis disse kan genanvendes og faktisk genanvendes i et produktions- eller forbrugskredsløb, forudsat at de ikke undergår nogen forudgående behandling og ikke medfører skade for miljøet, eller hvis de undergår en sådan forudgående behandling, når behandlingen ikke udgør en af de nyttiggørelsesoperationer, der er opført i bilag C til ovennævnte dekret.**

2) **Den Italienske Republik betaler sagens omkostninger.**

Underskrifter