

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, verenigde kamers, op 12 mei 1995 door de minister vice-president van de Vlaamse regering en Vlaams minister van Leefmilieu en Huisvesting verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "tot goedkeuring van het samenwerkingsakkoord betreffende de preventie en het beheer van verpakkingsafval", heeft op 24 oktober 1995 het volgend advies gegeven :

VOORAFGAANDE OPMERKING.

Het akkoord dat is gesloten met het oog op het omzetten in het gewestelijk recht van richtlijn 94/62/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 december 1994 betreffende de verpakking en verpakkingsafval en waarmee het voorontwerp van decreet beoogt in te stemmen, moet overeenkomstig artikel 16 van die richtlijn ter kennis worden gebracht van de Commissie van de Europese Gemeenschappen. De Commissie is gelast het te onderzoeken in het licht van de bestaande bepalingen, met toepassing van de procedure die is vastgelegd in richtlijn 83/189/EEG van de Raad van 28 maart 1983 inzake een kennisgevingsprocedure op het gebied van technische normen en voorschriften.

Die kennisgeving aan de Commissie is geschied door tussenkomst van de permanente vertegenwoordiger van België bij de Europese Unie met een op 8 juni 1995 bij de Algemene Directie XI ingeschreven brief. Bij ontstentenis sedertdien van enige reactie vanwege de Commissie, dient ervan te worden uitgegaan dat België heeft voldaan aan de in artikel 16 van richtlijn 94/62/EEG gestelde verplichting en zonder verwijl de ter kennis gebrachte maatregelen mag goedkeuren.

Er dient evenwel een uitzondering te worden gemaakt voor artikel 3, § 3, van het samenwerkingsakkoord dat teruggewinnings- en recyclagepercentages vaststelt die de in artikel 6, lid 1, a) en b), van dezelfde richtlijn gestelde doelstellingen overschrijden en dat om die reden moet worden "bevestigd" door de Commissie. Die formaliteit, waarin

.../...

artikel 6 van de genoemde richtlijn voorziet, is strenger dan die welke artikel 16 voorschrijft wegens het gevaar op verstoring van de binnenlandse markt en de moeilijkheden voor de overige Lid-Statens om de richtlijn toe te passen als maatregelen van die aard worden goedgekeurd. Een uitdrukkelijke beslissing van de Commissie wordt bijgevolg vereist. Aangezien zulk een beslissing nog niet is genomen, dient ervan te worden uitgegaan dat het voormelde artikel 3, § 3, thans nog niet in zoverre gereed is dat het ter fine van advies kan worden voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State. De afdeling wetgeving zal in dit advies bijgevolg geen opmerkingen maken in verband met die bepaling.

ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Met het onderzochte akkoord wensen de Gewesten op uniforme wijze voor geheel het Belgische grondgebied te zorgen voor de omzetting van richtlijn 94/62/EG wat de aangelegenheden betreft die tot hun bevoegdheid behoren.

Om die eenvormigheid te bereiken bevat het akkoord bepalingen die luidens artikel 1, eerste lid, van dit akkoord "rechtstreeks toepasselijk" zijn in de drie Gewesten.

Niets staat eraan in de weg dat een samenwerkingsakkoord zodoende directe werking heeft.

.../...

Artikel 92bis van de voormelde bijzondere wet van 8 augustus 1980 laat de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten immers zeer vrij in het bepalen van het doel en de strekking van de maatregelen waarmee zij instemmen door een samenwerkingsakkoord te sluiten (1).

De Gewesten kunnen zodoende in een akkoord bepalingen invoegen die normalerwijs alleen thuishoren in een decreet of een ordonnantie of die de Belgen individueel binden. Overeenkomstig het voormelde artikel 92bis heeft zulk een akkoord eerst uitwerking nadat de gewestwetgevers ermee hebben ingestemd.

De bevoegdheid van de Gewesten om een samenwerkingsakkoord te sluiten is evenwel niet onbegrensd.

De Gewesten kunnen uiteraard geen aangelegenheden regelen die hun bevoegdheid te buiten gaan. In dat verband zullen enkele opmerkingen worden gemaakt over het onderzochte akkoord.

Bovendien mag het sluiten van een samenwerkingsakkoord geen "uitwisseling, afstand of teruggave" van bevoegdheid tot gevolg hebben (2). In dat opzicht is het onderzochte akkoord voor geen enkele kritiek vatbaar.

(1) M. UYTENDAELE, "Le fédéralisme inachevé", Bruylant, 1991, blz. 455; R. MOERENHOUT en J. SMETS, De samenwerking tussen de federale Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten, Kluwer Rechtswetenschappen, 1994, nr. 182.

(2) Zie Arbitragehof, arrest nr. 17/94 van 3 maart 1994.

2. Talrijke bepalingen van het onderzochte samenwerkingsakkoord belasten de betrokken regeringen ermee bij wege van bijkomende samenwerkingsakkoorden, maatregelen te nemen die zorgen voor de uitvoering ervan.

Volgens artikel 92bis, § 1, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, behoeven zulke akkoorden de instemming van de betrokken wetgevers als zij één van de in die bepaling vastgestelde onderwerpen hebben. In het onderhavige geval zal dit vaak het geval zijn aangezien in het bijzonder een groot aantal van de geplande bijkomende akkoorden bestemd zijn om "de Belgen individueel te binden" in de zin van de aangehaalde bepaling.

De vraag rijst of de betrokken wetgevers hun uitdrukkelijke instemming moeten betuigen met elk van die akkoorden dan wel of men ervan kan uitgaan dat de instemming die is betuigd met het samenwerkingsakkoord dat als basis dient, tevens bij voorbaat een instemming bevat met de voor de uitvoering ervan gesloten samenwerkingsakkoorden.

De tweede oplossing kan niet in aanmerking worden genomen. Artikel 92bis, § 1, tweede lid, van de voormelde bijzondere wet van 8 augustus 1980 bepaalt immers dat de samenwerkingsakkoorden die erin worden opgenoemd eerst uitwerking hebben "nadat" ermee is ingestemd bij wet, decreet of ordonnantie, naar gelang van het geval. In dat verband heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State in vorige adviezen erop gewezen dat, om te voldoen aan dit

.../...

artikel, de instemming eerst kon worden betuigd nadat de concrete inhoud van het akkoord bekend was (1) (2).

Bijgevolg dienen in het onderzochte akkoord enerzijds alle bepalingen te worden weggelaten die de regeringen machtigen om bijkomende akkoorden te sluiten die gerekend kunnen worden tot een van de categorieën bedoeld in het voormelde artikel 92bis, § 1, tweede lid, en anderzijds

-
- (1) Advies L. 22.794/8 over een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest "tot wijziging van het decreet van 2 juli 1981 betreffende het beheer van afvalstoffen" (Gedr. St., Vl. R., 1993-1994, nr. 485/1, blz. 131) en advies L. 23.822/8 over een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest "tot aanvulling van het decreet houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid met een deel betreffende bedrijfsinterne milieuzorg" (Gedr. St., Vl. R., 1994-1995, nr. 719/1, blz. 109-110).
- (2) Wordt volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie (Cass., 19 maart 1981, Arr. Cass., 1981, 808), de instemming van de Wetgevende Kamers die vereist is opdat bepaalde verdragen in België uitwerking hebben, "in de regel weliswaar verleend na het sluiten van het verdrag, toch kan ze daaraan voorafgaan; zulks is het geval wanneer de wet vaststelt dat een bepaalde materie later door een verdrag zal worden geregeld. In dat geval behoeft het verdrag in dit opzicht geen instemming meer van de Kamers noch bekrachtiging bij wet". Er is evenwel een belangrijk verschil tussen de instemming met een internationaal verdrag en de instemming betuigd met een samenwerkingsakkoord : terwijl de eerste niet tot gevolg heeft de aard van de goedgekeurde rechtsregels te wijzigen, geeft de tweede, naar gelang van het geval, kracht van wet, van decreet of van ordonnantie, aan alle bepalingen van het akkoord. Dat verschil staat eraan in de weg dat de redenering met betrekking tot de instemming met internationale verdragen, wordt getransponeerd voor de instemming met samenwerkingsakkoorden.

.../...

de regels te worden ingevoegd die noodzakelijk zijn voor de uitvoering ervan.

3. Bij het uitoefenen van de bevoegdheid die zij hebben inzake afvalbeleid, mogen de Gewesten zich niet de bevoegdheid aanmatigen die artikel 6, § 1, II, tweede lid, 1^o, van de voormelde bijzondere wet van 8 augustus 1980 voorbehoudt aan de federale overheid voor het vaststellen van de produktnormen.

Onder "produktnormen" in de zin van die bepaling dienen regels te worden verstaan die de voorwaarden vaststellen waaraan een produkt moet voldoen om in de handel te kunnen worden gebracht (1).

Verscheidene bepalingen van het onderzochte akkoord stellen produktnormen vast in de zin waarnaar zoëven is verwezen, aangezien zij betrekking hebben op de voorwaarden die in acht moeten worden genomen bij het fabriceren en het in de handel brengen van verpakkingen.

Het betreft :

- a) artikel 5, § 2, in zoverre het de regeringen van de drie Gewesten gelast "het minimum gehalte aan gerecycleerde materialen in de verpakking (...) vast (te) stellen";

(1) Gedr. St., Kamer, 1063/7-92/93, blz. 36, 38, 39, 44 en 45; zie ook Arbitragehof, arresten nrs. 4, 6, 7, 8, 9 en 10/95 van 2 februari 1995.

b) artikel 6 (1);

c) de artikelen 7 en 8 en artikel 21, § 2 (2).

De bepalingen van artikel 5 - met uitzondering van die welke reeds is ter sprake gebracht, betreffende het minimumgehalte aan gerecycleerde materialen in de verpakking - stellen vragen aan de orde in verband met de bevoegdheid van de Gewesten.

Het laat zich weliswaar niet aanzien dat artikel 5, door de regel vast te stellen volgens welke de verpakingsverantwoordelijken ten opzichte van de op 1 januari 1996 bestaande toestand geen meergewicht aan verpakkingsafval mogen veroorzaken voor een zelfde volume of gewicht van dezelfde goederen, een produktnorm formuleert.

-
- (1) De tekst van deze bepaling is weliswaar geredigeerd in die zin dat de verpakkingsafval het vastgestelde gehalte niet mag overschrijden, maar de toepassing ervan leidt evenwel noodzakelijk tot het vaststellen van de voorschriften die moeten worden nagekomen bij het fabriceren en het in de handel brengen van verpakkingen. De vastgestelde gehalten stemmen trouwens overeen met de concentratie van zware metalen in de verpakkingen die wordt bepaald in artikel 11 van richtlijn 94/62/EG.
- (2) Die bepalingen hebben te maken met de produktnormen aangezien zij, met toepassing van artikel 9 en bijlage II bij richtlijn 94/62/EG, vereisten stellen die in acht moeten worden genomen bij het fabriceren en het in de handel brengen van de verpakkingen, en het preventieplan waarin zij voorzien en dat zij vaststellen, tot doel heeft te bepalen hoe aan die vereisten wordt voldaan.

.../...

Toch rijst de vraag of die bepaling in werkelijkheid niet noodzakelijk betrekking heeft op het gewicht van de verpakkingen; in dat geval zou zij een voorwaarde formuleren waaraan moet worden voldaan naar aanleiding van het in de handel brengen ervan, dit wil zeggen een produkt-norm. De twijfel die in dat verband bestaat, wordt nog versterkt door de omstandigheid dat één van de redenen waarom wordt voorzien in het toestaan van een meergewicht - die waarin dat meergewicht "veroorzaakt wordt door de overschakeling van éénmalige naar herbruikbare verpakkingen" - verwijst naar een geval waarin het genoemde meergewicht het gewicht is van de verpakkingen en niet dat van de verpakingsafval.

De vraag rijst evenwel of de zoëven in ogenschouw genomen bepalingen door de gewestelijke overheden niet kunnen worden vastgesteld in het kader van de impliciete bevoegdheden die zij ontleen aan artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Het antwoord luidt ontkennend. Die bepalingen zijn immers niet van bijkomstige aard; het zijn, integendeel, essentiële bepalingen. Zij hebben geen betrekking op deze of gene soort van verpakking maar op alle categorieën zonder enig onderscheid en kunnen aldus een aanzienlijke invloed hebben op de handel in verpakkingen. Bovendien heeft men hier niet te maken met per Gewest gedifferentieerde produktnormen maar wel degelijk met gemeenschappelijke gewestelijke normen die van toepassing zijn in de drie Gewesten en zodoende in de plaats komen van federale normen. De beperking die wordt gesteld op de

.../...

principiële bevoegdheid van de federale wetgever mag bijgevolg niet als bijkomstig worden bestempeld.

Ter wille van de eenheid en de samenhang van het samenwerkingsakkoord is het bijgevolg van belang bij het onderhandelen erover en het sluiten ervan de federale overheid te betrekken die bevoegd is in de zin van het voormelde artikel 92bis, § 1, tweede lid, en het tevens voor instemming voor te leggen aan de federale wetgever.

4. Het onderzochte akkoord regelt de erkenning van de instellingen die als doel hebben de "terugnameplicht" van de verpakkingsafval te organiseren.

Het akkoord legt aan de genoemde instellingen verscheidene erkenningsvoorwaarden op, zowel algemene - waaronder die te zijn opgericht in de vorm van verenigingen zonder winstoogmerk - als bijzondere. Het regelt tevens de controle door te voorzien in het optreden van drie gewestelijke "gevolmachtigden" - één per Gewest - wie de bevoegdheid is opgedragen beroep in te stellen bij de interregionale Verpakkingscommissie tegen elke beslissing die zij strijdig achten met de erkenningsvoorwaarden, met de bepalingen van het samenwerkingsakkoord of met het algemeen belang. Het bevat bovendien bepalingen die van toepassing zijn op de schorsing en de intrekking van de erkenning.

Dat het akkoord de voorwaarden vaststelt inzake de erkenning van die instellingen levert geen enkel bezwaar op en evenmin dat hun activiteiten worden gecontroleerd opdat

.../...

de erkenning kan worden geschorst of ingetrokken als die voorwaarden niet worden nageleefd; het is daarentegen niet aanvaardbaar dat die controle, zoals de artikelen 18 en 19 van het onderzochte akkoord bepalen, geschiedt in de vorm van een echt toezicht dat in ons recht alleen is ingesteld ten opzichte van gedecentraliseerde administratieve overheden en niet ten opzichte van privaatrechtelijke rechtspersonen (1).

Bijgevolg staan er twee mogelijkheden open :

- a) ofwel wordt de opdracht die erin bestaat te voorzien in de "terugnameplicht" van verpakkingen toegewezen aan privaatrechtelijke instellingen : dan dient ervan te worden afgezien te voorzien in een toezicht op die instellingen;
- b) ofwel laat het zich aanzien dat toezicht onontbeerlijk is en moet de aangegeven opdracht worden toegewezen aan een of meer publiekrechtelijke rechtspersonen, hetgeen enerzijds impliceert dat wordt afgezien van de techniek van de erkenning en anderzijds dat met toepassing van artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, de regels worden uitge-

(1) Zie in die zin verscheidene adviezen van de afdeling wetgeving van de Raad van State, inzonderheid het advies L. 20.284/9 over een voorontwerp van decreet van de Franse Gemeenschap "organisant la coordination de la lutte contre le SIDA, déterminant les conditions d'agrément de l'Agence de prévention du SIDA de la Communauté française et créant les Conseils scientifique et éthique de prévention du SIDA" (Doc. Cons. comm. fr., 1990-1991, nr. 177/1, blz. 15).

vaardigd met betrekking tot de oprichting, de samenstelling, de bevoegdheid, de werking van en het toezicht over die publiekrechtelijke rechtspersonen, als het niet om bestaande instellingen gaat.

De laatstgenoemde oplossing, die het monopolie van die economische activiteit voorbehoudt aan publiekrechtelijke rechtspersonen, doet evenwel ernstig afbreuk aan de vrijheid van handel en nijverheid, welke de Gewesten in acht moeten nemen (1); zij kan alleen worden aanvaard als zij voldoende gerechtvaardigd is door vereisten van algemeen belang (2).

De tekst moet in het licht van die opmerking worden herzien.

*

* *

(1) Artikel 6, § 1, VI, derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

(2) In dat opzicht dient erop te worden gewezen dat de memorie van toelichting bijzonder weinig zegt over de motieven op grond waarvan de controlemaatregelen bedoeld in de artikelen 18 en 19 noodzakelijk worden geacht.

BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Gelet op het belang van de voorgaande algemene opmerkingen, bepaalt de afdeling wetgeving zich tot het formuleren van de volgende bijzondere opmerkingen :

A. OPMERKING BETREFFENDE HET VOORONTWERP VAN DECREET.

Artikel 2 van het voorontwerp van decreet waarbij de Vlaamse Raad zijn instemming betuigt met het onderzochte samenwerkingsakkoord, bevat een tweede zin, luidende : "Zijn bepalingen zijn rechtstreeks toepasselijk en hebben kracht van decreet in het Vlaamse Gewest". Die zin moet worden weggelaten daar hij enerzijds een doublure vormt met artikel 1, eerste lid, van het samenwerkingsakkoord en anderzijds, gelezen in samenhang met de eerste zin, de onjuiste indruk kan wekken dat er onder de samenwerkingsakkoorden waarmee bij decreet is ingestemd, twee soorten bestaan : die met en die zonder kracht van decreet.

B. OPMERKINGEN BETREFFENDE HET SAMENWERKINGSAKKOORD.Artikel 1.

1. Het tweede lid is niet duidelijk.

In het bijzonder is het de Raad van State niet erg duidelijk naar welke bepalingen met betrekking tot de preventie en het beheer van afvalstoffen de tekst verwijst.

.../...

Het is de Raad ook niet duidelijk of de stellers van het akkoord met de woorden "de geldende gewestelijke wetgeving" alleen verwijzen naar bepalingen die vóór dat akkoord bestonden.

Het is de Raad van State evenmin duidelijk wat de juiste betekenis is van de regel volgens welke "behoudens andersluidende bepalingen" - van welke bepalingen in het akkoord geen spoor is te vinden - dit akkoord geen afbreuk doet aan de toepassing van de geldende bepalingen waarnaar wordt verwezen. Licht het, meer bepaald, in de bedoeling van de stellers van het akkoord de Gewesten in staat te stellen maatregelen toe te passen en eventueel te nemen, die afwijken van hetgeen in het akkoord wordt bepaald - en zo ja, onder welke voorwaarden ?

De tekst moet in het licht van die opmerking grondig worden herzien. In verband met die opmerking staat het bovendien aan de Gewesten te beslissen wat er moet gebeuren met bepaalde bestaande bepalingen met betrekking tot de verpakingsafval (1).

2. Het laat zich niet aanzien dat het onderzochte akkoord afbreuk doet aan de bevoegdheden van de gemeenten en de Brusselse agglomeratie inzake de salubriteit en de

(1) Zie, bij wijze van voorbeeld, voor het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest, artikel 4, § 2, 3^o, van de ordonnantie van 7 maart 1991 betreffende de preventie en het beheer van afvalstoffen, in zoverre er sprake in is van de verpakkingen.

veiligheid op de openbare weg. Het derde lid moet dus vervallen.

3. Volgens de verstrekte uitleg heeft het vierde lid tot doel de gemeenten en de Brusselse agglomeratie in staat te stellen om, binnen hun bevoegdheden, aanvullende reglementen uit te vaardigen die van toepassing zijn op de verpakkingsafval. De tekst moet in die zin worden verduidelijkt.

Artikel 2.

1. Overeenkomstig artikel 3, punt 2, van richtlijn 94/62/EG dient in de bepaling onder 5° te worden vermeld dat de produktiereststoffen buiten de definitie van "verpakkingsafval" vallen.

2. In de bepalingen onder 12° en 16° moeten de definities van de begrippen "nuttige toepassing" en "verwijdering" worden herzien om nauwer aan te sluiten bij hetgeen respectievelijk wordt bepaald in artikel 3, punt 6, en in artikel 3, punt 10, van richtlijn 94/62/EG.

3. In de bepaling onder 18° wordt van het begrip "terugnameplicht" een definitie gegeven die in feite verwijst naar elke activiteit die te maken heeft met afvalbeheer. De tekst moet in die zin worden herzien.

.../...

4. In de bepaling onder 19° wordt de definitie van "verpakkingsverantwoordelijke" zo geformuleerd dat in bepaalde gevallen verscheidene personen verantwoordelijk zouden kunnen worden geacht voor een bepaalde verpakking. Zulk een situatie zou de behoorlijke toepassing van het samenwerkingsakkoord in het gedrang brengen.

Bovendien is het lang niet zeker dat de gegeven definitie volstaat om alle mogelijke gevallen te dekken. Wat bijvoorbeeld als de producent of de invoerder van het goed niet kan worden geïdentificeerd ?

De tekst moet worden herzien in het licht van deze opmerking.

5. De definitie die in de bepaling onder 20° wordt gegeven van het begrip "beheer" is niet duidelijk en is geen getrouwe omzetting van artikel 3, punt 3, van richtlijn 94/62/EG. Zij moet in overeenkomstige zin worden herzien.

6. In de bepaling onder 22° wordt de "erkende organisatie" omschreven als "elke rechtspersoon, erkend ..., die voor rekening van zijn contractueel aangesloten leden, in hun hoedanigheid van verpakkingsverantwoordelijke, de terugnameplicht uitvoert". In andere bepalingen van het akkoord wordt evenwel niet vereist dat de verpakkingsverantwoordelijke lid is van de erkende instelling waaraan

.../...

hij de uitvoering van zijn verplichtingen toevertrouwt (1) of lijkt te worden gedoogd dat personen die geen lid zijn van een instelling hem met die opdracht belasten (2). Die dubbelzinnigheid moet worden opgeheven (3).

Artikel 3.

Met betrekking tot paragraaf 2 rijst de vraag of de stellers van het akkoord een echte rechtsregel wensen te formuleren en zo ja, voor wie deze is bestemd.

Artikel 4.

Volgens artikel 2, lid 2, van richtlijn 94/62/EG, is deze "van toepassing onverminderd de bestaande kwaliteitseisen voor verpakkingen, zoals eisen op het gebied van de veiligheid, de bescherming van de gezondheid en de hygiëne van verpakte produkten of de bestaande eisen inzake het vervoer en onverminderd de bepalingen van richtlijn 91/689/EEG van de Raad van 12 december 1991 betreffende gevaarlijke afvalstoffen".

(1) Zie in die zin artikel 10, § 1.

(2) Zie in die zin artikel 13, § 1, en artikel 14, § 1, 1^o en 10^o.

(3) Wat de zaak zelf betreft is het de Raad van State niet duidelijk waarom zou worden vereist dat een verpakkingsverantwoordelijke lid is van de erkende instelling waaraan hij de uitvoering van zijn verplichtingen toevertrouwt.

Deze bepaling stelt de Lid-Staten geenszins in staat te bepalen dat de maatregelen die zijn genomen om richtlijn 94/62/EG om te zetten niet van toepassing zijn op de verpakkingafval waarvan sprake is in die richtlijn - en, a fortiori, op andere verpakkingafval (1).

Artikel 4 moet worden herzien in het licht van deze opmerking.

Artikelen 5 tot 8.

Er wordt verwezen naar de algemene opmerking nr. 3.

Artikel 10.

Uit paragraaf 4 blijkt dat de verpakking-verantwoordelijke die niet zelf de in artikel 9 bedoelde verplichting uitvoert, geacht wordt niet te voldoen aan die verplichting als de erkende instelling waarvan hij lid is niet voldoet aan de verplichtingen die zij heeft.

Zulk een oplossing gaat te ver. Zij houdt immers geen rekening met het aandeel dat de verpakking-verantwoordelijke in werkelijkheid heeft aan de veronachtzaming van de verplichtingen in kwestie, en evenmin met de om-

(1) Zie in die zin de verpakkingafval die volgens de tekst van het akkoord "een bijzondere verwerking behoeft".

standigheid dat de activiteiten van een erkende instelling moeten worden toegepast op de verpakingsafval van een groot aantal economische bedrijven.

De tekst moet worden herzien in het licht van deze opmerking.

Artikel 12.

Het doel en de strekking van de verplichting die paragraaf 2 aan de verkoper oplegt zijn niet duidelijk.

De vraag rijst aldus waarop juist de in uitzicht gestelde verificatie betrekking moet hebben : gaat het er alleen om zich op de hoogte te stellen van de wijze waarop de verpakingsverantwoordelijke voldoet aan zijn terugnameplicht - individueel of door een beroep te doen op een erkende instelling - of moet de verkoper ook nagaan of de quota voor nuttige toepassing en recyclage bereikt zijn ?

Bovendien kan uit artikel 12, § 2, niet worden opgemaakt wat de verkoper moet doen die vaststelt dat de verpakingsverantwoordelijke niet voldoet aan zijn verplichtingen. Deze bepaling sluit ongetwijfeld aan bij artikel 33, § 2, waaruit wel degelijk blijkt dat, volgens de stellers van het akkoord, "verpakte goederen (...) waarvoor de terugnameplicht niet wordt uitgevoerd" niet te koop gesteld kunnen worden. Er dient evenwel op te worden gewezen dat zulk een regel, die een voorwaarde vaststelt waaraan een produkt moet voldoen om in de handel te kunnen worden

.../...

gebracht, een produktnorm is die buiten de bevoegdheid van de Gewesten valt (1).

Artikel 12, § 2, moet worden herzien in het licht van die opmerking.

Artikel 13.

De tekst van paragraaf 1 vestigt de aandacht op de twijfel die bestaat omtrent de vraag of de verpakkingsverantwoordelijke al dan niet lid moet zijn van de instelling waaraan hij de uitvoering van zijn verplichtingen opdraagt (2).

Voor het overige rijst de vraag of het verlenen van het in die paragraaf bedoelde "logo" een bijzondere goedkeuring behoeft waarop de erkenningsprocedure van toepassing is waarin het akkoord voorziet, dan wel of dit logo alleen moet worden goedgekeurd op grond van artikel 14, § 1, 10° (3).

(1) Zie over die kwestie de algemene opmerking nr. 3.

(2) Zie in dat verband de opmerking betreffende artikel 2, 22°.

(3) Dan is de kwestie aan de orde van de strekking van de goedkeuringsbevoegdheid waarin deze bepaling voorziet : zie in dat verband opmerking nr. 1 betreffende artikel 14.

Artikel 14.

1. De ontworpen bepaling moet grondig worden herwerkt :

- a) zij maakt immers geen voldoende duidelijk onderscheid tussen de voorwaarden waaraan een instelling moet voldoen om erkend te worden en de aanvullende voorwaarden waaraan die instelling moet voldoen om de erkenning te behouden;
- b) er dient niet te worden bepaald dat de instellingen "zich ertoe (moeten) verbinden" verscheidene verplichtingen na te komen, aangezien het akkoord zelf het nakomen van die verplichtingen vereist;
- c) de tekst voorziet in de goedkeuring van verscheidene gegevens : de vraag rijst of de stellers van het akkoord zodoende aan de interregionale Verpakkingscommissie de bevoegdheid willen opdragen om zich uit te spreken over de betrokken kwesties wanneer zij uitspraak doet over de erkenningsaanvragen dan wel of de beschouwde goedkeuring verschillend is van de erkenning (1).

(1) Indien het tweede onderdeel van het alternatief in aanmerking wordt genomen, zouden de nadere gegevens van de goedkeuringsregeling moeten worden vastgesteld (in het bijzonder de bevoegde overheid en de te volgen procedure).

2. Gelet op het door de stellers van het akkoord beoogde doel, rijst met betrekking tot paragraaf 1, 1^o, de vraag of ook de vennootschappen met een sociaal oogmerk niet de mogelijkheid moet worden geboden om de erkenning aan te vragen, wanneer de bepalingen die van toepassing zijn op die vennootschappen in werking zullen zijn getreden (1).

3. Wat paragraaf 1, 5^o, betreft, kan niet worden vereist van een vereniging zonder winstoogmerk dat zij haar boekhouding voert "conform de bepalingen van de wet van 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding en de jaarrekening van de ondernemingen", daar die wet geen toepassing vindt op de verenigingen zonder winstoogmerk (2) en niet tot de bevoegdheid van de Gewesten behoort (3). Niets staat er evenwel aan in de weg dat aan de krachtens het akkoord erkende verenigingen zonder winstoogmerk

(1) De artikelen 164bis tot 164quater van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen, ingevoegd bij de wet van 13 april 1995, zullen in werking treden op 1 juli 1996 (artikel 113 van de wet van 13 april 1995).

(2) Ze is daarentegen wel van toepassing op de vennootschappen met sociaal oogmerk (artikel 1, eerste lid, 2^o, van die wet).

(3) Deze opmerking wordt gemaakt onder het voorbehoud dat de federale Staat partij is bij het samenwerkingsakkoord, zoals in de algemene opmerking nr. 3 is voorgesteld.

boekhoudkundige regels worden opgelegd die moeten worden vastgesteld naar het voorbeeld van de wet van 17 juli 1975.

Artikelen 16 en 17.

De ontworpen bepalingen zijn bijzonder onvolledig.

Zo is het niet duidelijk welke de juiste strekking is van het bedoelde "beheerscontract" evenmin als het verband dat moet worden gelegd tussen het doel van dat "beheerscontract" en dat van de erkenning (1) en tussen de bepalingen die op die twee handelingen van toepassing zijn.

Tevens rijst de vraag of de stellers van het akkoord beogen te bepalen dat het beheerscontract uitwerking zal hebben voor derden - zoals de publiekrechtelijke rechtspersonen die verantwoordelijk zijn voor het inzamelen van het huishoudelijk afval. Als dat het geval is, zou worden afgeweken van artikel 1165 van het Burgerlijk Wetboek, een bepaling die onder de federale bevoegdheid ressorteert (2).

(1) Volgens artikel 16 "moet" het beheerscontract "garanderen dat de acties van de erkende organisatie overeenstemmen met het algemeen belang". Is dat ook niet het doel van de erkenning en van de voorwaarden voor erkenning ?

(2) Deze opmerking wordt eveneens gemaakt onder het voorbehoud dat de federale Staat wordt betrokken bij het onderzochte samenwerkingsakkoord.

Er behoort nog op te worden gewezen dat het akkoord geen enkele bepaling bevat met betrekking tot het strafbaar stellen van de niet-naleving van de verplichtingen die in het beheerscontract zijn vervat.

De tekst moet bijgevolg grondig worden herwerkt.

Artikel 20.

De tekst onder 2° moet worden herzien :

- 1° om rekening te houden met het feit dat, aangezien het beginsel van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersonen niet wordt bekrachtigd door het Belgische recht, een proces-verbaal waarin een strafbaar feit wordt vastgesteld normalerwijs niet mag worden opgemaakt tegen een erkende instelling;
- 2° om duidelijk te maken wat dient te worden verstaan onder "zware" overtreding.

Artikel 25.

1. Wat paragraaf 1, tweede lid, betreft, rijst bij de Raad van State de vraag of de stellers van het akkoord een beslissingsbevoegdheid beogen te verlenen aan de inter-regionale Verpakkingscommissie.

.../...

2. In paragraaf 1, derde lid, heeft het geen enkele zin te bepalen dat de wijze waarop de informatie wordt verstrekt zowel "voor akkoord (wordt) voorgelegd" aan de publiekrechtelijke rechtspersoon die hierbij territoriaal betrokken is als "verder ontwikkeld (wordt) in permanent overleg" met laatstgenoemde.

Artikel 28.

1. De tekst moet duidelijk de regels vaststellen die ten grondslag liggen aan de organisatie van de inter-regionale Verpakkingscommissie (1).

2. Volgens paragraaf 2 staat het "bij gebreke aan een akkoord" binnen de interregionale Verpakkingscommissie, aan de interministeriële Conferentie Leefmilieu - opgericht op grond van artikel 31bis van de gewone wet van 9 augustus 1980 tot hervorming der instellingen - "over de betwisting te beschikken".

Tegen deze bepaling kunnen twee bezwaren worden ingebracht :

a) zij verleent aan een orgaan dat niet uitsluitend is samengesteld uit vertegenwoordigers van de Gewesten een beslissingsbevoegdheid inzake gewestelijke aange-

(1) Ligt het inzonderheid in de bedoeling van de stellers van het akkoord om rechtspersoonlijkheid te verlenen aan de commissie ?

- legenheden; de betrokkenheid van de vertegenwoordigers van de federale Staat bij de uitoefening van die bevoegdheid kan alleen worden aanvaard als de Staat partij is bij het samenwerkingsakkoord;
- b) de uitdrukking "over de betwisting beschikken" is niet geschikt aangezien het niet in de bedoeling van de partijen kan hebben gelegen om aan de interministeriële Conferentie rechtsprekende bevoegdheid te verlenen (1).

Artikelen 29 en 30.

Er is geen reden om in autonome bepalingen de bevoegdheden in herinnering te brengen die het akkoord elders respectievelijk aan de interregionale Verpakkingscommissie en aan de bevoegde gewestelijke overheid opdraagt. Bovendien is er een gebrek aan concordantie tussen sommige van die bepalingen en de overige bepalingen van het akkoord (2).

(1) Zie overigens artikel 39 van het samenwerkingsakkoord.

(2) Terwijl krachtens artikel 11, § 4, de bevoegde gewestelijke overheid bij gebrek aan akkoord tussen een erkende instelling en de publiekrechtelijke rechtspersoon die verantwoordelijk is voor huishoudelijk afval over het sluiten van het in paragraaf 2 van hetzelfde artikel bedoelde contract, een "bemiddelingsopdracht" heeft, blijkt aldus uit artikel 30, 2°, dat de bevoegde gewestelijke overheid belast is met "het verlenen van advies aan de gewestelijke regering inzake elk conflict tussen een erkende organisatie en een rechtspersoon van publiek recht".

Artikel 31.

1. In de tekst moet worden vermeld welke bevoegdheden worden verleend aan de ambtenaren bedoeld in het eerste lid om controle uit te oefenen op de inachtneming van het akkoord.

2. Als het de bedoeling is hun de hoedanigheid van agent van gerechtelijke politie te verlenen, kan deze volgens artikel 11, derde lid, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 alleen worden verleend aan "beëdigde" ambtenaren. Er behoort dus te worden bepaald dat de betrokkenen in die hoedanigheid de eed afleggen.

Artikel 32.

De straf waarin artikel 32 voorziet is van toepassing in geval van schending van bepalingen in verband waarmee de Raad van State erop heeft gewezen dat zij buiten de bevoegdheid van de Gewesten vallen. Het artikel moet dus vervallen, behalve als de federale Staat partij wordt bij het samenwerkingsakkoord (1).

Onder dat voorbehoud behoren bij dit artikel de volgende opmerkingen te worden gemaakt :

(1) Zie algemene opmerking nr. 3.

1. Het artikel bepaalt dat de ambtenaren bedoeld in artikel 31, tweede lid, de bevoegdheid hebben om een dwangsom op te leggen van ten hoogste één miljoen frank per trimester aan de verpakingsverantwoordelijke die de in de artikelen 5 tot 8 opgelegde verplichtingen niet nakomt. De benaming "dwangsom" is in dit geval onjuist; in werkelijkheid betreft het een straf. De wezenlijke kenmerken van de straf zijn immers voorhanden : zij wordt opgelegd aan de verpakingsverantwoordelijke die een onwettige handeling heeft gesteld met de bedoeling te straffen - zoals blijkt uit de aanzienlijke afhouding van het patrimonium.

Deze kwalificatie heeft tot gevolg dat de "dwangsom" slechts kan worden opgelegd mits de in strafzaken vereiste waarborgen in acht worden genomen, welke waarborgen worden bekrachtigd door het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden of door het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, of blijken uit de algemene beginselen van het strafrecht (1) (2).

2. In de tekst moeten de rechtsregels in verband met de voorgenomen maatregel volledig worden vastgesteld.

(1) Zie wat het laatstgenoemde punt betreft, arrest nr. 72/92 van het Arbitragehof van 18 november 1992.

(2) Tot die waarborgen behoort onder meer de toepassing van het beginsel "non bis in idem", hetgeen impliceert dat de "dwangsom" niet kan worden gecumuleerd met andere straffen die eveneens van strafrechtelijke aard zijn. Zie tevens opmerking nr. 2 betreffende artikel 35.

Uit het voorgaande blijkt dat artikel 32 grondig moet worden herzien.

Artikel 33.

1. In de tekst moet worden bepaald aan wie de opbrengst van de administratieve boetes toekomt.
2. Wat paragraaf 2 betreft, wordt verwezen naar de opmerking bij artikel 12.

Artikel 34.

In paragraaf 1, b), dient te worden vermeld dat onder "werkgever" tevens de erkende instelling dient te worden verstaan.

Artikel 35.

1. Doordat artikel 35 bepaalt dat een niet-schorsend beroep kan worden ingesteld bij de Beroepscommissie Verpakkingen tegen de beslissingen om een in artikel 33 bedoelde administratieve geldboete op te leggen, valt dit artikel niet te rijmen met de regeling van het beroep waarin wordt voorzien door artikel 8 van de wet van 30 juni 1971 betreffende de administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op sommige sociale wetten en dat ar-

.../...

tikel 34 van het akkoord toepasselijk verklaart, krachtens welke regeling hij die de beslissing om een administratieve geldboete op te leggen betwist, een niet-schorsend beroep instelt bij de justitiële gerechten - in dit geval de burgerlijke rechtbank.

2. Bovendien bepaalt het onderzochte artikel niet op voldoende volledige wijze de regels met betrekking tot de opdrachten, de rechtspositie en de werking van de Beroepscommissie Verpakkingen, alsmede de beroepsprocedure.

Dit gebrek aan duidelijkheid gaat zelfs zo ver dat het, bij de huidige stand van het dossier, onmogelijk is vast te stellen of de beslissingen die de Beroepscommissie Verpakkingen moet nemen van administratieve dan wel van rechtsprekende aard zijn, terwijl die kwestie essentieel is om na te gaan of artikel 35 tot de bevoegdheid van de Gewesten behoort, aangezien deze in beginsel niet bevoegd zijn om een rechtscollege op te richten (1).

(1) Die aangelegenheid is voorbehouden aan de wet (artikelen 146 en 161 van de Grondwet). Bij de huidige stand van de zaak is de federale Staat evenwel geen partij bij het samenwerkingsakkoord. Wat artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen betreft, kan er volgens het Arbitragehof alleen een beroep op worden gedaan "onder de tweevoudige voorwaarde dat de aangelegenheid waarvoor de Staat bevoegd is zich tot een gedifferentieerde regeling leent en dat de weerslag op die voorbehouden aangelegenheid slechts marginaal is" (arresten nr. 7 van 20 december 1985, nr. 66 van 30 juni 1988, nr. 67 van 9 november 1988, nr. 40/91 van 19 december 1991, nr. 32/92 van 23 april 1992, en nr. 4/93 van 21 januari 1993) - hetgeen in dit geval niet blijkt uit het dossier.

Tegen de niet-schorsende aard van het beroep kunnen bovendien bezwaren worden ingebracht, gegrond op de algemene beginselen van het strafrecht en op artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (1).

Gelet op het voorgaande zou de beste oplossing erin bestaan te bepalen dat de in artikel 32 bedoelde beslissingen (2), alsmede die waarvan sprake is in artikel 33, met de nodige aanpassingen, uitsluitend vallen onder de beroepsprocedure waarin artikel 8 van de voormelde wet van 30 juni 1971 voorziet (3).

(1) Lees in dat verband, A. DE NAUW, "Les métamorphoses administratives du droit pénal de l'entreprise", Mys & Breesch, 1994, blz. 119 en 120.

(2) In de veronderstelling dat de federale Staat, die als enige bevoegd is voor de bij die bepaling geregelde aangelegenheid, partij zou worden bij het samenwerkingsakkoord.

(3) Zodoende kan de gewestwetgever, in het geval dat de federale wetgever geen partij zou worden bij het akkoord, geacht worden te voldoen aan de voorwaarden bepaald in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, aangezien het voorzien in een schorsend jurisdictioneel beroep tegen de beslissingen waarbij een administratieve geldboete van strafrechtelijke aard wordt opgelegd, kan voorkomen dat op bovenmatige wijze afbreuk wordt gedaan aan de rechten van de verdediging (zie Arbitragehof, arrest nr. 72/92 van 18 november 1992) en de Gewesten, door dit beroep aan de burgerlijke rechtbank toe te vertrouwen, een bepaling vaststellen waarvan de weerslag op de aangelegenheid van jurisdictionele organisatie, die tot de federale bevoegdheid behoort, geacht kan worden mar-

Artikel 36.

De tekst moet duidelijker en nauwkeuriger de strafbaarstellingen bepalen die hij wenst in te voeren. Daarenboven dienen de straffen te worden vastgesteld in verhouding tot de ernst van de strafbare feiten.

Artikel 37.

Door aan de strafrechter de bevoegdheid op te dragen om te bevelen dat het vonnis wordt bekendgemaakt op kosten van de veroordeelde "en op de wijze die hij bepaalt", verleent het onderzochte artikel hem een buitensporige bevoegdheid die niet te rijmen valt met het beginsel van de wettelijkheid van de straffen (1). De tekst moet in overeenkomstige zin worden herzien.

ginaal te zijn.

- (1) Aan de bijkomende straffen die worden opgenoemd in artikel 7 van het Strafwetboek dienen onder meer te worden toegevoegd het drukken en aanplakken bij uittreksel van de arresten of vonnissen houdende veroordeling (artikelen 18, 457 en 502 van het Strafwetboek). De Gewesten kunnen weliswaar, krachtens artikel 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, met het eensluidend advies van de Ministerraad, straffen of strafbaarstellingen vaststellen waarin boek I van het Strafwetboek niet voorziet of volgens andere regels, maar dan moeten de teksten in overeenstemming zijn met het beginsel van de wettelijkheid van de straffen en voldoen aan het nauwkeurigheidsvereiste dat daaraan inherent is.

.../...

Artikel 39.

1. Het behoort niet tot de bevoegdheid van de gewestregeringen de voorzitter van een "samenwerkings-gerecht" aan te stellen, aangezien de voorzitter van zulk een rechtscollege, krachtens artikel 92bis, § 5, vijfde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, door de leden wordt gecoöpteerd; bij ontstentenis van coöptatie, geschiedt die aanstelling door de dienstdoende voorzitter van het Arbitragehof.

2. Overeenkomstig artikel 92bis, § 5, achtste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, moet het akkoord een regeling treffen voor de werkingskosten van het rechtscollege.

Artikel 40.

In zoverre het tweede lid bepaalt dat het akkoord, wat de verpakkingsafval van niet-huishoudelijke oorsprong betreft, ten vroegste in werking treedt op 1 januari 1998, valt het niet te rijmen met artikel 22, lid 1, van richtlijn 94/62/EG, krachtens hetwelk "de Lid-Staten (...) de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking (doen) treden om vóór 30 juni 1996 aan deze richtlijn te voldoen".

Dit lid moet in overeenkomstige zin worden herzien.

De verenigde kamers waren samengesteld uit

de Heren : W. DEROOVER, kamervoorzitter, voorzitter,

R. ANDERSEN, kamervoorzitter,

Y. BOUCQUEY,
D. VERBIEST, staatsraden,
C. WETTINCK,
P. LEMMENS,

J. GIJSSELS,
J. van COMPERNOLLE, assessoren van de
A. ALEN, afdeling wetgeving,
J.-M. FAVRESSE,

Mevrouwen : F. LIEVENS, griffiers.
M. PROOST,

De verslagen werden uitgebracht door de HH. B. JADOT en B. SEUTIN, auditeurs. De nota's van het Coördinatiebureau werden opgesteld en toegelicht door de HH. J. CLEMENT en X. DELGRANGE, adjunct-referendarissen.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

F. LIEVENS.

W. DEROOVER.