KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 50.369/3
VAN 18 OKTOBER 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 26 september 2011 door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Leefmilieu, Energie, Waterbeleid, Stadsvernieuwing, Brandbestrijding en Dringende Medische Hulp en Huisvesting, verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering 'betreffende de registratie van ophalers en vervoerders van niet-gevaarlijke niet-huishoudelijke afvalstoffen', heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*
* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering strekt ertoe, met het oog op de omzetting van artikel 26, eerste alinea, a), van richtlijn 2008/98/EG ‘van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 betreffende afvalstoffen en tot intrekking van een aantal richtlijnen’, in een regeling te voorzien voor de registratie van ieder die op beroepsmatige wijze niet-gevaarlijke niet-huishoudelijke afvalstoffen ophaalt dan wel vervoert als respectievelijk ‘ophaler van niet-gevaarlijke afvalstoffen’ en ‘vervoerder van niet-gevaarlijke afvalstoffen’. Het ontwerp voorziet in een registratieplicht, bepaalt de registratievoorwaarden en een aantal algemene voorwaarden, en stelt de registratieprocedure vast. Het bevat ook een overgangsregeling voor bestaande ophalers en vervoerders.

3. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt geboden door artikel 13, eerste lid, 4°, van de ordonnantie van 7 maart 1991 ‘betreffende de preventie en het beheer van afvalstoffen’.

ALGEMENE OPMERKINGEN

4. In zoverre het ontwerp betrekking heeft op de ophalers van afvalstoffen, wordt het volgende opgemerkt.

4.1. Hoewel met het ontworpen besluit de omzetting in het interne recht beoogd wordt van artikel 26, eerste alinea, a), van richtlijn 2008/98/EG, mag worden aangenomen dat de activiteiten van ‘ophaler van niet-gevaarlijke afvalstoffen’ onder de toepassing vallen van richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 ‘betreffende diensten op de interne markt’ (hierna: dienstenrichtlijn) en van de ordonnantie van 19 mei 2011 ‘tot gedeeltelijke omzetting van de Richtlijn 2006/123/EG van het Europees

Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest'.

Artikel 4, § 1, 1° en 3°, en § 2, 2°, van het ontwerp doet vanuit het oogpunt van de dienstenrichtlijn en de ordonnantie van 19 mei 2011 bepaalde vragen rijzen.

4.2. Luidens artikel 4, § 1, 1°, van het ontwerp kunnen alleen rechtspersonen die zijn "opgericht (…) in overeenstemming met de Belgische wetgeving of de wetgeving van een andere lidstaat van de Europese Unie" zich als ophaler laten registreren. Als de ophaler een natuurlijke persoon is, kan deze enkel worden geregistreerd als hij Belg is of onderdaan van een lidstaat van de Europese Unie (artikel 4, § 2, 2°).

Er moet worden opgemerkt dat de dienstenrichtlijn ook geldt voor de drie andere staten van de Europese Economische Ruimte, met name Ijsland, Liechtenstein en Noorwegen.[1] De ontworpen regeling moet dan ook worden uitgebreid tot die staten.

4.3. Volgens artikel 4, § 1, 3°, van het ontwerp dient een rechtspersoon, om als ophaler te kunnen worden geregistreerd, onder zijn bestuurders, zaakvoerders of personen die de rechtspersoon kunnen verbinden, een meerderheid aan personen te tellen die Belg zijn of onderdaan van een andere lidstaat van de Europese Unie (lees: van de Europese Economische Ruimte).

In zoverre het gaat om rechtspersonen naar Belgisch recht, rijst de vraag of het verschil in behandeling tussen Belgen en onderdanen van een andere lidstaat van de Europese Unie (lees: van de Europese Economische Ruimte), enerzijds, en andere personen, anderzijds, wel verantwoord kan worden, in het licht van het doel dat met de genoemde bepaling wordt nagestreefd. Op dit punt moet de Raad van State een voorbehoud maken ten aanzien van de verenigbaarheid van de ontworpen bepaling met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Ook wat betreft de rechtspersonen opgericht volgens het recht van één van de lidstaten van de Europese Economische Ruimte rijst de vraag of het nationaliteitsvereiste inzake de met het bestuur belaste personen wel verantwoord kan worden. In zoverre in de lidstaat van vestiging geen dergelijk vereiste wordt gesteld aan rechtspersonen, maakt de ontworpen regeling het voor hen immers moeilijk om in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest een registratie te verkrijgen. De vraag rijst of die beperking van hun recht op vrije dienstverrichting en op vrije

[1] Zie *Handboek voor de implementatie van de Dienstenrichtlijn*, p. 7, noot 4, te raadplegen op http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/guides/handbook_nl.pdf.

vestiging wel verantwoord kan worden. Ook op dit punt moet de Raad van State een voorbehoud maken, ditmaal op grond van de bepalingen van het EU-recht inzake vrije dienstverrichting en vrijheid van vestiging.

5. In zoverre het ontwerp betrekking heeft op de vervoerders van afvalstoffen, moet vooreerst opgemerkt worden dat in artikel 2, lid 2, d), van de dienstenrichtlijn wordt bepaald dat de richtlijn niet van toepassing is op diensten op het gebied van vervoer die onder de werkingssfeer van titel V van het EG-Verdrag (thans titel VI van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, hierna: VWEU) vallen.[2] Luidens artikel 58, lid 1, VWEU wordt het vrij verkeer van de diensten op het gebied van het vervoer geregeld door de bepalingen voorkomende in de titel betreffende het vervoer.

Het vervoer van afvalstoffen maakt niet het voorwerp uit van een specifieke regeling die met toepassing van titel VI VWEU is vastgesteld. Dit neemt niet weg dat de ontworpen regeling, die strekt tot de gedeeltelijke omzetting van de onder de bevoegdheid inzake het milieubeleid aangenomen richtlijn 2008/98/EG, binnen de werkingssfeer van het VWEU valt. Bijgevolg dient die regeling verenigbaar te zijn met onder meer artikel 18 VWEU, dat elke discriminatie op grond van nationaliteit binnen de werkingssfeer van de Verdragen verbiedt.[3]

Zoals hiervóór al is vermeld, wordt in artikel 4, § 1, 3°, van het ontwerp bepaald dat een rechtspersoon, om als ophaler te kunnen worden geregistreerd, onder zijn bestuurders, zaakvoerders of personen die de rechtspersoon kunnen verbinden, een meerderheid aan personen dient te tellen die Belg zijn of onderdaan van een andere lidstaat van de Europese Unie (lees: van de Europese Economische Ruimte) (opmerking 4.3). Deze voorwaarde geldt blijkens die bepaling ook voor de rechtspersoon die als vervoerder wenst te worden geregistreerd.

Ook wat betreft de ‘vervoerders van niet-gevaarlijke afvalstoffen’ rijst de vraag of de in artikel 4, § 1, 3°, bepaalde voorwaarde wel gehandhaafd kan worden. De Raad van State ziet niet onmiddellijk een verantwoording voor het verschil in behandeling tussen Belgen en onderdanen van een andere lidstaat van de Europese Unie (lees: van de Europese Economische Ruimte), enerzijds, en andere personen, anderzijds. Op dit punt moet hij dan ook eveneens een voorbehoud maken.

---

[2] Zie overweging 21 van de aanhef van de dienstenrichtlijn: “Vervoerdiensten, met inbegrip van stadsvervoer, taxi’s, ambulances en havendiensten, dienen uitgesloten te zijn van de werkingssfeer van deze richtlijn”; *Handboek voor de implementatie van de Dienstenrichtlijn*, p. 12.

[3] Vgl. HvJ 25 januari 2011, C-382/08, Neukirchinger, §§ 19-30.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

6. Het eerste lid van de aanhef dient te worden aangepast gelet op hetgeen werd opgemerkt omtrent de rechtsgrond voor het ontworpen besluit (opmerking 3).

7. Het tweede lid van de aanhef dient te worden weggelaten. De erin vermelde ordonnantie van 5 juni 1997 ‘betreffende de milieuvergunningen’ biedt immers geen rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

8. Bij de adviesaanvraag is het advies van de inspecteur van financiën van 28 juni 2011 gevoegd. Het akkoord van de minister bevoegd voor de begroting dateert van 26 september 2011 en is pas later aan de Raad van State bezorgd.

In de aanhef dienen bijgevolg vóór het lid waarin wordt verwezen naar het advies van de Raad van State, twee nieuwe leden te worden ingevoegd, namelijk een nieuw vierde lid, waarin wordt verwezen naar het advies van de inspecteur van financiën, en een nieuw vijfde lid, waarin wordt verwezen naar het begrotingsakkoord.

Nieuw in te voegen artikel 1

9. Het ontworpen besluit strekt ertoe artikel 26, eerste alinea, a), van richtlijn 2008/98/EG om te zetten in het interne recht. Om te voldoen aan het voorschrift van artikel 40, lid 1, tweede alinea, van deze richtlijn dient een nieuw artikel 1 te worden ingevoegd waarin wordt bepaald dat het te nemen besluit ertoe strekt richtlijn 2008/98/EG gedeeltelijk om te zetten.

De huidige artikelen van het ontwerp dienen te worden vernummerd.

Artikel 5

10. In artikel 5, § 2, tweede lid, eerste zin, is het niet duidelijk wie een beroep kan doen op onderaannemers. Vermoedelijk wordt de vervoerder bedoeld. Alleszins dient de tekst op dit punt te worden gepreciseerd.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS, B. SEUTIN,	staatsraden,
	J. VELAERS,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevrouw K. BAMS, eerste auditeur.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

A.-M. GOOSSENS P. LEMMENS

ROYAUME BELGIQUE

AVIS 50.369/3
DU 18 OCTOBRE 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

LE CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, troisième chambre, saisi par la Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargée de L'environnement, de l'Énergie, de la Politique de l'Eau, de la Rénovation urbaine, de la Lutte contre l'Incendie et L'aide médicale urgente et du Logement, le 26 septembre 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale 'relatif à l'enregistrement des collecteurs et des transporteurs de déchets non dangereux autres que ménagers', a donné l'avis suivant:

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*
* *

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, soumis pour avis, a pour objet en vue de la transposition de l'article 26, premier alinéa, a), de la directive 2008/98/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 'relative aux déchets et abrogeant certaines directives', de régler l'enregistrement pour quiconque collecte ou transporte à titre professionnel des déchets non dangereux autres que ménagers, respectivement en tant que 'collecteur de déchets non dangereux' et 'transporteur de déchets non dangereux'. Le projet prévoit une obligation d'enregistrement, fixe les conditions d'enregistrement et un certain nombre de conditions générales, et détermine la procédure d'enregistrement. Il contient également une disposition transitoire pour les collecteurs et les transporteurs existants.

3. L'arrêté en projet trouve son fondement juridique dans l'article 13, alinéa 1er, 4°, de l'ordonnance du 7 mars 1991 'relative à la prévention et à la gestion des déchets'.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

4. Dans la mesure où le projet concerne les collecteurs de déchets, on observera ce qui suit.

4.1. Même si l'arrêté en projet poursuit la transposition en droit interne de l'article 26, premier alinéa, a), de la directive 2008/98/CE, il est permis de supposer que les activités de 'collecteur de déchets non dangereux' sont soumises à l'application de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 'relative aux services dans le marché intérieur' (ci-après : directive services) et de l'ordonnance du 19 mai 2011 'visant à transposer, partiellement, la Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services en Région de Bruxelles-Capitale'.

L'article 4, § 1er, 1° et 3°, et § 2, 2°, du projet soulève certains questions du point de vue de la directive services et de l'ordonnance du 19 mai 2011.

4.2. Selon l'article 4, § 1er, 1°, du projet, seules les personnes morales « constitué[es] conformément à la législation belge ou à celle d'un autre État membre de l'Union [e]uropéenne » peuvent se faire enregistrer comme collecteur. Si le collecteur est une personne physique, celle-ci ne peut être enregistrée que si elle est Belge ou ressortissante d'un État membre de l'Union européenne (article 4, § 2, 2°).

Il y a lieu d'observer que la directive services s'applique également aux trois autres États de l'Espace économique européen, à savoir l'Islande, le Liechtenstein et la Norvège. [1] Le régime en projet devra dès lors être étendu à ces États.

4.3. L'article 4, § 1er, 3°, du projet, prévoit que pour pouvoir être enregistrée comme collecteur, une personne morale doit compter parmi ses administrateurs, gérants ou personnes pouvant l'engager, une majorité de personnes qui sont Belges ou ressortissantes d'un autre État membre de l'Union européenne (lire : de l'Espace économique européen).

Dans la mesure où il s'agit de personnes morales de droit belge, la question se pose de savoir si la différence de traitement entre les Belges et les ressortissants d'un autre État membre de l'Union européenne (lire : de l'Espace économique européen), d'une part, et d'autres personnes, d'autre part, peut être justifiée à la lumière du but que poursuit la disposition précitée. Sur ce point, le Conseil d'État se doit de faire une réserve quant à la compatibilité de la disposition en projet avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

En ce qui concerne les personnes morales constituées suivant le droit d'un des États membres de l'Espace économique européen, la question se pose également de savoir si l'exigence de nationalité relative aux personnes chargées de l'administration peut être justifiée. En effet, dans la mesure où l'État membre d'établissement ne soumet pas les personnes morales à une telle exigence, le régime en projet rend l'obtention d'un enregistrement dans la Région de Bruxelles-Capitale difficile pour celles-ci. On peut se demander si cette limitation de leur droit à la libre prestation de services et au libre établissement peut être justifiée. Sur ce point également, le Conseil d'État doit émettre une réserve, cette fois sur la base des dispositions du droit de l'UE en matière de libre prestation de services et de liberté d'établissement.

5. En ce que le projet concerne les transporteurs de déchets, il convient avant tout d'observer que l'article 2, paragraphe 2, d), de la directive services dispose que la directive ne s'applique pas aux services, en matière de transports, relevant du domaine d'application du titre V du Traité CE (actuellement le titre VI du Traité sur le fonctionnement de l'Union

[1] Voir *Manuel relatif à la mise en oeuvre de la directive « Services »*, p. 7, note 4, à consulter sur http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/guides/ handbook_fr.pdf.

européenne, ci-après TFUE). [2] Conformément à l'article 58, paragraphe 1, TFUE, la libre circulation des services, en matière de transports, est régie par les dispositions du titre relatif aux transports.

Le transport de déchets ne fait pas l'objet de mesures spécifiques arrêtées en application du titre VI TFUE. Il n'empêche que les mesures en projet qui ont pour objet la transposition partielle de la directive 2008/98/CE, adoptée dans le cadre des compétences en matière de politique environnementale, relèvent du champ d'application du TFUE. Par conséquent, ces mesures doivent notamment se conformer à l'article 18 TFUE, interdisant toute discrimination exercée en raison de la nationalité dans le domaine d'application des Traités. [3]

Comme il a déjà été exposé ci-dessus, l'article 4, § 1er, 3°, du projet dispose qu'une personne morale, pour pouvoir être enregistrée comme collecteur, doit compter parmi ses administrateurs, gérants ou personnes pouvant engager la personne morale, une majorité des personnes qui sont Belges ou ressortissant d'un autre État membre de l'Union européenne (lire : de l'Espace économique européen) (observation 4.3). Selon cette disposition, cette condition vaut également pour la personne morale souhaitant se faire enregistrer comme transporteur.

En ce qui concerne les 'transporteurs de déchets non dangereux', la question de savoir si la condition énoncée à l'article 4, § 1er, 3° peut être maintenue, se pose aussi. Le Conseil d'État ne perçoit pas immédiatement une justification de la différence de traitement entre les Belges et les ressortissants d'un autre État membre de l'Union européenne (lire : de l'Espace économique européen) d'une part, et d'autres personnes, d'autre part. Il se doit dès lors d'émettre une réserve sur ce point également.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Préambule

6. Le premier alinéa du préambule sera adapté en tenant compte de l'observation formulée à propos du fondement juridique de l'arrêté en projet (observation 3).

[2] Voir le considérant 21 du préambule de la directive services : « Les services de transport, y compris les transports urbains, les taxis et les ambulances, ainsi que les services portuaires, devraient être exclus du champ d'application de la présente directive », *Manuel relatif à la mise en œuvre de la directive « Services »*, p. 12.

[3] Comp. C.J.C.E. 25 janvier 2011, C-382-08, Neukirchinger, §§ 19-30.

7. Le deuxième alinéa du préambule sera omis. L'arrêté en projet ne trouve en effet pas son fondement juridique dans l'ordonnance précitée du 5 juin 1997 'relative aux permis d'environnement' qui y est visé.

8. L'avis de l'inspecteur des finances du 28 juin 2001 est joint à la demande d'avis. L'accord du ministre ayant le budget dans ses attributions, date du 26 septembre 2011 et n'a été transmis qu'ultérieurement au Conseil d'État.

Le préambule sera par conséquent complété en ajoutant, avant l'alinéa faisant référence à l'avis du Conseil d'État, deux nouveaux alinéas, à savoir, un nouveau quatrième alinéa, qui se référera à l'avis de l'inspecteur des finances, ainsi qu'un nouveau cinquième alinéa, qui se référera à l'accord budgétaire.

Nouvel article 1er à insérer

9. L'arrêté en projet a pour objet de transposer l'article 26, premier alinéa, a), de la directive 2008/98/CE en droit interne. Afin de satisfaire à l'article 40, paragraphe 1, alinéa 2, de cette directive, un nouvel article 1er sera inséré précisant que l'arrêté envisagé vise à transposer partiellement la directive 2008/98/CE.

Les articles actuels du projet seront renumérotés.

Article 5

10. L'article 5, § 2, alinéa 2, première phrase, n'énonce pas clairement qui peut recourir aux sous-traitants. Il s'agit vraisemblablement du transporteur. Il conviendra de préciser le texte sur ce point.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LEMMENS,	président de chambre,
	J. SMETS, B. SEUTIN,	conseillers d'État,
	J. VELAERS,	assesseur de la section de législation,
Madame	A.-M. GOOSSENS,	greffier.

Le rapport a été présenté par Madame K. BAMS, auditeur.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de Monsieur B. SEUTIN.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

A.-M. GOOSSENS P. LEMMENS