

B.25. Die Klagegründe sind nicht annehmbar.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

weist die Klagen zurück.

Verkündet in französischer, niederländischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 7. Dezember 2005.

Der Kanzler,

P.-Y. Dutilleux.

Der Vorsitzende,

M. Melchior.

COUR D'ARBITRAGE

[2005/203354]

Extrait de l'arrêt n° 186/2005 du 14 décembre 2005

Numéros du rôle : 3042

En cause : le recours en annulation des articles 356, 358, 359 et 361 de la loi-programme du 22 décembre 2003 (cotisation d'emballage), introduit par la s.a. Nestlé Waters Benelux et la s.a. Danone Water Brands Benelux.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, E. Derycke et J. Spreutels, assistée du greffier L. Potoms, présidée par le président M. Melchior, après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 30 juin 2004 et parvenue au greffe le 1^{er} juillet 2004, un recours en annulation des articles 356, 358, 359 et 361 de la loi-programme du 22 décembre 2003 (cotisation d'emballage), publiée au *Moniteur belge* du 31 décembre 2003, a été introduit par la s.a. Nestlé Waters Benelux, dont le siège social est établi à 6740 Etalle, rue du Bois 1, et la s.a. Danone Water Brands Benelux, dont le siège social est établi à 1150 Bruxelles, avenue de Broqueville 12.

(...)

II. *En droit*

(...)

Quant aux dispositions attaquées

B.1. La Cour détermine l'étendue d'un recours en annulation sur la base du contenu de la requête. Dès lors que les moyens sont articulés contre les seuls articles 358 et 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003, la Cour limite son examen à ces dispositions.

Toutefois, s'il devait apparaître de l'examen plus approfondi des moyens que seules certaines parties de ces dispositions sont critiquées, l'analyse de la Cour sera, le cas échéant, limitée auxdites parties.

B.2.1. L'article 358 apporte plusieurs modifications à l'article 371 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 « visant à achever la structure fédérale de l'Etat » (ci-après : la loi ordinaire du 16 juillet 1993).

Cette disposition, telle qu'elle a été remplacée par l'article 11 de la loi du 30 décembre 2002 « portant diverses dispositions fiscales en matière d'écotaxes et d'écouréductions », puis modifiée par l'article 120 de la loi-programme du 8 avril 2003, était libellée comme suit :

« § 1^{er}. Une cotisation d'emballage est perçue, lors de la mise à la consommation de boissons conditionnées dans des récipients individuels, au taux de 11,6262 EUR par hectolitre de produit contenu dans ces récipients.

§ 2. Les récipients réutilisables ne sont pas soumis à la cotisation d'emballage, moyennant le respect des conditions suivantes :

a) la personne physique ou morale qui met à la consommation des boissons conditionnées dans des récipients individuels fournit la preuve que ces récipients sont réutilisables, c'est-à-dire qu'ils peuvent être remplis au moins sept fois, et que ces récipients sont récupérés via un système de consigne et sont effectivement réutilisés;

b) le montant de la consigne est au minimum de 0,16 euro pour les récipients d'une contenance de plus de 0,5 litre et de 0,08 EUR pour les récipients d'une contenance inférieure ou égale à 0,5 litre;

[...]

§ 3. Sont exonérés de la cotisation d'emballage :

[...]

2° les emballages de boissons principalement constitués par un des matériaux visés à l'annexe 18;

3° les emballages de boissons constitués, par type de matériau, d'une quantité minimale de matériaux recyclés, dont le pourcentage est fixé par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres, confirmé ensuite par la loi.

§ 4. L'exonération visée au paragraphe 3 est octroyée aux conditions ci-après :

a) la personne physique ou morale qui met à la consommation des boissons conditionnées dans des récipients individuels fournit la preuve que ces récipients répondent aux conditions fixées par le Roi;

[...]

§ 5. Un organisme de contrôle indépendant, agréé par le Ministre de l'Economie, vérifie la teneur en matériaux recyclés des emballages pour boissons sur la base des volumes de matériaux recyclés et de matières premières vierges qui sont utilisées pour produire les récipients pour boissons susceptibles de bénéficier de l'exonération ».

B.2.2. L'article 358, a), de la loi-programme du 22 décembre 2003 réduit le taux de la cotisation d'emballage à un montant de 9,8537 euros par hectolitre.

L'article 358, b), supprime le 3° du troisième paragraphe, tandis que les *litterae* c) et d) suppriment respectivement les quatrième et cinquième paragraphes de l'article 371 précité.

B.3. L'article 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003 insère dans la loi ordinaire du 16 juillet 1993 un article 371bis libellé comme suit :

« Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, prévoir qu'une exonération de la cotisation d'emballage peut être accordée pour les emballages de boissons à usage unique, constitués d'une quantité de matières recyclées dont il fixe le pourcentage minimal ainsi que les conditions d'obtention de l'exonération.

Toutefois, cette exonération ne peut être mise en œuvre qu'après en avoir obtenu l'autorisation des autorités de la Commission européenne, compétentes dans cette matière, relativement aux dispositions inhérentes aux aides d'Etat, sans préjudice des dispositions existant en matière de santé publique.

Les mesures prises par le Roi seront ensuite confirmées par la loi ».

Quant à l'intérêt

B.4. La Constitution et la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage imposent à toute personne physique ou morale qui introduit un recours en annulation de justifier d'un intérêt. Ne justifient de l'intérêt requis que les personnes dont la situation pourrait être affectée directement et défavorablement par la norme entreprise.

L'activité des parties requérantes risque, en tant qu'elle concerne la production ou la distribution d'eaux minérales ou d'eaux de source, d'être affectée directement et défavorablement par des dispositions qui modifient le taux et les règles d'exonération d'une cotisation sur les emballages de ces boissons.

Les parties requérantes justifient dès lors, en principe, de l'intérêt à poursuivre leur annulation.

B.5.1. Le Conseil des ministres conteste l'intérêt des parties requérantes à demander l'annulation de l'article 358, b), c) et d), en tant que ces dispositions « mettent en veilleuse » l'exonération en cas de recyclage, vu qu'elles poursuivent, dans l'affaire n° 2746 - qui a mené à l'arrêt n° 195/2004 -, l'annulation des dispositions que cet article supprime. Les deuxième et cinquième moyens seraient donc irrecevables.

B.5.2. Le recours en annulation que les parties requérantes ont introduit dans l'affaire n° 2746 vise, entre autres, l'article 11 de la loi du 30 décembre 2002 qui remplace l'article 371 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993.

Ce recours ne contient aucun grief à l'égard de l'article 371, § 4, de cette loi, tel qu'il a été modifié par l'article 120, A), de la loi-programme du 8 avril 2003.

La Cour n'aperçoit dès lors pas la raison pour laquelle les parties requérantes n'auraient pas, en l'espèce, un intérêt à demander l'annulation de l'article 358, c), de la loi-programme du 22 décembre 2003, abrogeant cet article 371, § 4, qui porte une règle relative à l'exonération de la cotisation d'emballage.

B.5.3. Le recours en annulation introduit par les parties requérantes dans l'affaire n° 2746 formule, par contre, des griefs à l'endroit des articles 371, § 3, 3°, et 371, § 5, qu'ont abrogé respectivement les *litterae* b) et d) de l'article 358 de la loi-programme du 22 décembre 2003.

La Cour a, dans son arrêt n° 195/2004, décidé, que, en ce qu'il concerne ces deux articles, l'examen de ce recours ne sera poursuivi que si l'actuel recours est, en tant qu'il est dirigé contre l'article 358 de la loi-programme du 22 décembre 2003, déclaré fondé. Elle a précisé qu'en cas de rejet de ce recours, l'affaire n° 2746 sera rayée du rôle (B.10.5 et B.22.2).

Les parties requérantes ont dès lors intérêt à poursuivre l'annulation des *litterae* b) et d) de l'article 358 précité, qui, de surcroît, concernent le régime d'exonération d'une cotisation d'emballage sur des boissons qu'elles produisent ou distribuent.

B.5.4. Les deuxième et cinquième moyens ne sont donc pas irrecevables en ce qu'ils portent sur des dispositions abrogeant d'autres dispositions dont les parties requérantes demandent l'annulation par un recours antérieur.

Quant au premier moyen

B.6. Le premier moyen est pris de la violation des articles 10, 11, 170 et 172, lus ou non en combinaison avec l'article 105 de la Constitution, et est dirigé contre l'article 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003, qui insère un article 371bis dans la loi ordinaire du 16 juillet 1993. En permettant au Roi de fixer les conditions d'exonération de la cotisation d'emballage, cet article priverait de manière discriminatoire certains contribuables de la garantie constitutionnelle consistant à ce que nul ne peut être soumis à un impôt qui n'a pas été décidé par une assemblée délibérante démocratiquement élue.

B.7.1. Il se déduit de l'article 172, alinéa 2, de la Constitution qu'aucune exemption d'impôt ne peut être accordée sans qu'ait été recueilli le consentement des contribuables exprimé par leurs représentants. La matière fiscale est une compétence que la Constitution réserve à la loi et toute délégation qui porte sur la détermination d'un des éléments essentiels de l'impôt est, en principe, inconstitutionnelle.

B.7.2. Toutefois, lorsque le législateur se trouve dans l'impossibilité d'établir lui-même tous les éléments essentiels d'un impôt parce que le respect de la procédure parlementaire ne lui permettrait pas d'agir avec la promptitude voulue pour réaliser un objectif d'intérêt général, il peut être admis qu'il habilite le Roi à le faire, pourvu qu'il détermine explicitement et sans équivoque l'objet de cette délégation et que les mesures prises par le Roi soient examinées par le pouvoir législatif dans un délai relativement court, fixé dans la loi d'habilitation.

B.8. Frappant les récipients pour boissons à usage unique lors de leur mise à la consommation, la cotisation d'emballage n'apparaît pas comme la rétribution d'un service fourni par l'autorité au profit du redevable, considéré individuellement.

Il s'agit d'un impôt qui doit bénéficier des garanties de l'article 172, alinéa 2, de la Constitution.

B.9. En habilitant le Roi à prévoir, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, une exonération de la cotisation d'emballage pour les emballages de boissons à usage unique, constitués d'une quantité de matières recyclées dont Il fixe le pourcentage minimal, l'article 371bis de la loi ordinaire du 16 juillet 1993, inséré par l'article 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003, autorise le pouvoir exécutif à déterminer un élément essentiel de cet impôt.

B.10. Cette disposition exige certes, en son alinéa 3, que les mesures prises par le Roi en vertu de cette habilitation soient ensuite confirmées par le pouvoir législatif.

Aucun délai n'est cependant prévu pour cette confirmation.

Cette habilitation viole dès lors l'article 172, alinéa 2, de la Constitution.

B.11. Sans qu'il soit besoin d'examiner si les conditions d'obtention de l'exonération que l'article 371bis habilite le Roi à fixer constituent aussi un élément essentiel de l'impôt, il y a, dès lors, lieu d'annuler l'ensemble de cette disposition, insérée par l'article 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003, compte tenu du lien que cette habilitation entretient avec celle qui est incompatible avec l'article 172, alinéa 2, de la Constitution.

Quant au deuxième moyen

B.12. Le deuxième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 23 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec les principes de bonne gestion, de l'utilisation prudente et rationnelle des ressources naturelles, de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, de proportionnalité et de précaution.

Il ressort des développements du moyen que les griefs des parties requérantes concernent l'article 358, b), de la loi-programme du 22 décembre 2003, en ce qu'il retire, de la liste des emballages de boissons exonérés de la cotisation d'emballage, ceux qui sont « constitués, par type de matériau, d'une quantité minimale de matériaux recyclés ». De cette manière, en favorisant la réutilisation des emballages, sans évaluation préalable des coûts et des avantages environnementaux de la technique qu'il veut encourager, le législateur aurait adopté un régime d'exonération de la cotisation d'emballage qui serait disproportionné à l'objectif affiché de protection de l'environnement. La préférence accordée à la réutilisation sur le recyclage, sans preuve scientifique qui justifie cette faveur sur le plan environnemental, manquerait de toute proportionnalité et méconnaîtrait, d'une part, les efforts consentis ces dernières années, notamment par les parties requérantes, pour développer un système de collecte sélective et de recyclage d'emballages de boissons, et, entre autres, la directive 94/62/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 1994 « relative aux emballages et aux déchets d'emballages », et, d'autre part, la directive 80/777/CEE du Conseil du 15 juillet 1980 « relative au rapprochement des législations des Etats membres concernant l'exploitation et la mise dans le commerce des eaux minérales naturelles ». En ne réalisant pas d'étude des risques concernant la réutilisation des matières premières recyclées en emballages de boissons, il serait en outre porté atteinte au principe de précaution et aux principes de bonne gestion, lus en combinaison avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.13. En vertu de l'article 371, § 2, de la loi ordinaire du 16 juillet 1993, les récipients réutilisables ne sont pas soumis à la cotisation d'emballage, moyennant le respect de certaines conditions. Avant sa modification par la disposition attaquée, l'article 371 comportait également une exonération pour « les emballages de boissons constitués, par type de matériau, d'une quantité minimale de matériaux recyclés ».

La loi entreprise a supprimé cette dernière exonération et, comme il ressort de la disposition attaquée dans le premier moyen, rendu le Roi compétent pour la réinstaurer éventuellement.

B.14.1. La suppression de l'exonération prévue pour les « emballages contenant, dans leur composition, des matières premières provenant de la récupération et du recyclage d'autres emballages » a été jugée nécessaire en raison des doutes émis par la Commission européenne quant à la compatibilité de cette exonération avec les articles 87 et 88 du Traité instituant la Communauté européenne (*Doc. parl.*, Chambre, 2003-2004, DOC 51-0473/016, p. 13).

B.14.2. Le fait que l'intervention du législateur soit dictée par la volonté de mettre fin aux doutes quant à la compatibilité de dispositions législatives avec le droit européen ne le dispense pas de respecter les articles 10, 11 et 23 de la Constitution.

B.15.1. Comme l'a déjà indiqué la Cour dans son arrêt n° 195/2004, le régime des écotaxes établissait initialement une différence de traitement entre les emballages réutilisables et les emballages recyclables, le législateur étant parti du principe que la réutilisation était préférable au recyclage.

Selon le législateur, l'instauration en 1993 de certaines écotaxes ne pouvait être dissociée de l'usage de la consigne, qui poursuivait deux objectifs : (1) mettre en œuvre un système de récupération assurant un taux très élevé de retours, ce qui garantirait l'efficacité de la récupération, et (2) rendre le producteur ou l'importateur du produit concerné responsable de la récupération et donc de sa gestion (élimination, recyclage ou réutilisation) (*Doc. parl.*, Chambre, 1992-1993, n° 897/1, p. 75).

En vertu de l'ancien article 372 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993, les emballages réutilisables pour boissons bénéficiaient, sous certaines conditions, d'une exonération de l'écotaxe lorsque le récipient pour boissons était soumis à un système de consigne en vue de le réutiliser.

Ce traitement plus favorable dont bénéficiaient initialement les emballages réutilisables par rapport aux emballages recyclables a cependant été étendu à ces derniers par une loi du 7 mars 1996. C'était à titre transitoire que l'article 373, § 4, de la loi ordinaire du 16 juillet 1993, inséré par la loi précitée, permettait une exonération de l'écotaxe lorsqu'un taux de recyclage par matériaux utilisés était atteint. Il n'était toutefois pas fait de distinction à cet égard selon que les matériaux recyclés obtenus étaient utilisés en vue de la fabrication de récipients pour boissons ou la fabrication d'autres produits.

B.15.2. La loi du 30 décembre 2002 « portant diverses dispositions fiscales en matière d'écotaxes et d'écoréductions » exonérait, comme l'a déjà indiqué la Cour dans l'arrêt n° 195/2004, les emballages réutilisables de la cotisation d'emballage, moyennant le respect des conditions fixées dans la loi, mais elle soumettait en principe à la cotisation d'emballage les emballages de boissons non réutilisables. Une possibilité d'exonération pour les emballages composés d'une quantité minimale de matériaux recyclés était toutefois prévue. Cette possibilité d'exonération faisait l'objet, avant sa suppression par la loi attaquée, de l'article 373, § 3, 3°, de la loi ordinaire du 16 juillet 1993, tel qu'il a été inséré par la loi du 30 décembre 2002, et a été réintroduite par l'article 359 de la loi entreprise, en ce sens que la mise en œuvre de cette exonération a été confiée au Roi, après autorisation des autorités européennes.

Cette possibilité d'extension de l'exonération de la cotisation tendait, selon les travaux préparatoires de la loi précitée du 30 décembre 2002, à ne pas soumettre à la cotisation d'emballage « les opérateurs économiques qui auront fait l'effort d'utiliser les emballages constitués partiellement de matériaux recyclés » afin de « continuer et d'amplifier les systèmes mis en place pour le tri, la récupération et le recyclage des déchets d'emballages depuis plusieurs années, ce recyclage permettant d'obtenir de la matière première secondaire nécessaire à la fabrication des nouveaux récipients » (*Doc. parl.*, Chambre, 2002-2003, DOC 50-1912/001, p. 27).

B.15.3. Il apparaît par ailleurs de ces mêmes travaux préparatoires que cette possibilité d'exonération a été adoptée en raison de la fin de la période transitoire au cours de laquelle les emballages recyclables pouvaient obtenir une exonération de l'écotaxe et en vue d'éviter de « pénaliser certains secteurs économiques » et d'« entraîner la mise en faillite d'un nombre considérable de petites et moyennes entreprises » (*Doc. parl.*, Chambre, 2002-2003, DOC 50-1912/001, p. 6).

B.15.4. Comme l'a déjà relevé la Cour dans son arrêt n° 195/2004, la différence de traitement entre les emballages pour boissons réutilisables et non réutilisables n'est pas sans justification raisonnable. Le législateur a raisonnablement pu estimer que les emballages réutilisables qui sont soumis à un système de consignes offrent davantage de garanties, dans le domaine de la prévention de l'apparition de déchets, que les emballages non réutilisables, dès lors que le risque qu'ils puissent être éliminés de manière injustifiée ou aboutir dans les déchets ménagers est, dans de nombreux cas, plus petit par comparaison avec les emballages non réutilisables, les consommateurs étant incités par la consigne à restituer les emballages après leur utilisation et les producteurs étant tenus de remplir au moins sept fois les emballages réutilisables.

B.15.5. Il est vrai que diverses études révèlent que le recours à des emballages non réutilisables, en supposant qu'ils puissent en grande partie être collectés de manière sélective et recyclés, pourrait aboutir à un résultat équivalent en matière de limitation de la production de déchets résiduels et que, en fonction des hypothèses examinées, le bilan environnemental global, pour lequel il est tenu compte de tous les effets sur l'environnement pendant toute la durée de vie du récipient pour boissons, pourrait se révéler positif pour certains emballages non réutilisables, à certaines conditions rigoureuses.

Dès lors que ce résultat ne pourrait être atteint qu'à des conditions à préciser, qui, de par leur nature, diffèrent de celles applicables aux emballages réutilisables, il appartient au législateur, compte tenu des données scientifiques disponibles à cet égard, de déterminer à quelles conditions les emballages non réutilisables entrent en ligne de compte pour une exonération de la cotisation d'emballage.

B.16. Il découle de la disposition attaquée et de l'annulation de l'article 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003 (premier moyen) qu'une possibilité d'exonération n'est plus prévue pour les emballages de boissons non réutilisables.

Eu égard à ce qui précède, il n'est ni objectif ni raisonnablement justifié que les emballages de boissons non réutilisables ne puissent être exonérés de la cotisation d'emballage à aucune condition, même pas au cas où des pourcentages de recyclage particulièrement élevés seraient atteints.

B.17. Le deuxième moyen est fondé en tant qu'il est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution.

L'article 358, b), de la loi-programme du 22 décembre 2003 doit donc être annulé, ainsi que les *litterae* c) et d), qui sont indissociablement liés à cette disposition.

Quant au troisième moyen

B.18. Il ressort des écrits de procédure que ce moyen est dirigé contre l'article 358, b), et contre l'article 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003.

Les deux premiers moyens - dirigés contre ces dispositions - étant fondés et l'examen du troisième moyen ne pouvant conduire à une annulation plus ample, ce moyen ne doit pas être examiné.

Quant au quatrième moyen

B.19.1. Il ressort des écrits de procédure que le quatrième moyen est dirigé contre l'article 358, a), de la loi-programme du 22 décembre 2003 - en ce qu'il maintient la cotisation d'emballage instaurée par l'article 371, § 1^{er}, de la loi du 30 décembre 2002 - et contre l'article 358, b), de la même loi, en ce qu'il limiterait le bénéfice de l'exonération de cette cotisation aux seuls emballages réutilisables.

En ce qu'il est dirigé contre la deuxième disposition, le moyen est sans objet compte tenu du caractère fondé du deuxième moyen.

B.19.2. Le moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec l'article 90 du Traité instituant la Communauté européenne.

L'exonération de la cotisation d'emballage dont bénéficient les emballages réutilisables méconnaîtrait l'article 90, premier alinéa, du Traité C.E. qui interdit toute imposition intérieure qui favoriserait de manière discriminatoire les produits nationaux par rapport aux produits importés similaires, car la réutilisation des bouteilles imposera des coûts de transport considérables pour les importateurs, en raison de l'obligation légale d'embouteillage à la source. Cette exonération méconnaîtrait également l'article 90, deuxième alinéa, du Traité C.E. qui interdit également toute discrimination entre des produits importés et d'autres productions nationales. A cet égard, les eaux minérales et les eaux de source importées seraient traitées de manière discriminatoire par rapport aux autres produits nationaux substituables avec lesquels elles entrent en concurrence.

B.20. Le moyen revient à critiquer l'exonération de la cotisation d'emballage dont bénéficient les emballages réutilisables. Cette faveur accordée à la réutilisation serait contraire au droit européen et rendrait la cotisation d'emballage elle-même incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.21.1. Le Conseil des ministres fait valoir que le moyen est irrecevable en tant qu'il est dirigé contre l'article 358, a), de la loi-programme du 22 décembre 2003, puisque cet article ne fait qu'apporter une modification à l'article 371, § 1^{er}, de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 et qu'il n'instaure donc pas la cotisation d'emballage.

B.21.2. En réduisant, à l'article 358, a), de la loi-programme du 22 décembre 2003, le taux de la cotisation d'emballage, le législateur a démontré sa volonté de maintenir cette cotisation, instaurée à l'article 371, § 1^{er}, de la loi ordinaire du 16 juillet 1993.

En tant qu'il est dirigé contre l'article 358, a), le moyen est recevable.

B.22.1. La directive 94/62/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 1994 relative aux emballages et aux déchets d'emballages, adoptée sur la base de l'article 95 (ex-article 100 A) du Traité C.E., vise, comme la Cour l'a déjà indiqué dans son arrêt n° 195/2004, à harmoniser les mesures nationales concernant la gestion des emballages et des déchets d'emballages afin de prévenir et réduire leurs incidences environnementales de manière à assurer ainsi un niveau élevé de protection de l'environnement, pour garantir le fonctionnement du marché intérieur et éviter les entraves aux échanges et les distorsions et restrictions de concurrence dans la Communauté.

Elle se borne toutefois à fixer des objectifs minimaux, puisqu'elle dispose notamment en son article 5 que « les Etats membres peuvent favoriser conformément au traité, des systèmes de réutilisation des emballages qui sont susceptibles d'être réutilisés sans nuire à l'environnement ».

Le droit communautaire permet donc une législation nationale qui favorise des systèmes de réutilisation qui évitent indirectement les déchets, pour autant que ces systèmes, qu'ils soient de nature économique, financière, fiscale ou autre, n'entravent pas le bon fonctionnement du marché intérieur.

La détermination de la portée de cette possibilité nécessite d'analyser préalablement si une réglementation nationale qui exonère de la cotisation d'emballage les emballages réutilisables peut être considérée comme conforme au Traité et plus spécifiquement à l'article 90 du Traité C.E. invoqué par les parties requérantes.

B.22.2. Afin d'établir que la législation entreprise tombe dans le champ d'application de l'article 5 de la directive 94/62/CE relative aux emballages et aux déchets d'emballages, il s'impose de vérifier si la cotisation d'emballage et les conditions de son exonération ne constituent pas des taxes d'effet équivalent à une restriction quantitative au sens de l'article 90 du Traité C.E.

B.23.1. A cet égard, la Cour constate préalablement à son examen que, si la Commission européenne a soulevé diverses objections à l'encontre des dispositions de la loi du 30 décembre 2002, elle n'a par contre pas émis d'objection à ce qu'un Etat adopte un régime fiscal différencié pour les emballages réutilisables et les autres emballages (*Doc. parl., Chambre, 2001-2002, DOC 50-1912/001, p. 20*).

B.23.2. L'article 90 a pour but d'assurer la libre circulation des marchandises entre les Etats membres dans des conditions normales de concurrence par l'élimination de toute forme de protection pouvant résulter de l'application d'impositions intérieures discriminatoires à l'égard des produits originaires d'autres Etats membres (C.J.C.E., 3 mars 1988, affaire 252/86, *Rec. 1988, pp. 1.343 et suivantes*). Cette disposition ne s'oppose pas à ce qu'un Etat membre établisse des régimes fiscaux différenciés pour autant que ceux-ci reposent sur des critères objectifs et puissent être justifiés comme étant nécessaires pour réaliser des objectifs compatibles avec les exigences du droit communautaire primaire et dérivé et que leurs conditions d'application évitent toute forme de discrimination à l'égard des produits étrangers.

B.23.3. La législation entreprise contient une exonération de la cotisation d'emballage dont peuvent bénéficier de manière identique les producteurs belges et étrangers qui utilisent des emballages réutilisables.

La législation entreprise n'impose pas d'emballage spécifique pour les boissons, mais favorise l'utilisation de certains emballages en les exonérant.

Cette exonération des emballages réutilisables constitue un élément intrinsèque au système de la cotisation d'emballage qui remplace le système des écotaxes.

B.23.4. Cette exonération de la cotisation d'emballage peut être considérée comme nécessaire pour satisfaire à des exigences impératives relatives à la protection de l'environnement et ne peut être tenue pour disproportionnée.

Il n'apparaît pas, en outre, que cette mesure, qui s'applique indistinctement aux emballages de boissons indigènes ou importées, s'explique par le souci de protéger l'industrie belge, ni qu'elle puisse être remplacée par des mesures moins restrictives des échanges communautaires.

B.23.5. Les directives 80/777/CEE du 15 juillet 1980 et 94/62/CE du 20 décembre 1994 précitées ainsi que la directive 89/109/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 « relative au rapprochement des législations des Etats membres concernant les matériaux et objets destinés à entrer en contact avec des denrées alimentaires » ne contiennent aucune obligation inconditionnelle quant au choix d'un système de valorisation des déchets d'emballages.

Il apparaît ainsi que bien que la directive 94/62/CE relative aux emballages et aux déchets d'emballages permette aux Etats membres de favoriser tant la réutilisation que le recyclage, elle ne s'oppose cependant pas à une réglementation nationale - comme la législation entreprise - qui favoriserait par principe la réutilisation.

La réutilisation constitue en effet, en vertu de l'article 1^{er} de cette directive, un des principes fondamentaux de cette directive d'harmonisation, au même titre que le recyclage et les autres formes de valorisation des déchets d'emballages. D'autres pays européens que la Belgique ont d'ailleurs adopté des politiques visant à promouvoir la réutilisation des emballages, à savoir l'Allemagne, l'Autriche, le Danemark, la Finlande, la Norvège, les Pays-Bas et le Portugal (*Doc. parl.*, Chambre, 2002-2003, DOC 50-1912/008, pp. 52 et s., 64).

En outre, l'absence de toute certitude scientifique quant aux effets potentiels respectifs de la réutilisation et du recyclage sur l'environnement s'oppose à l'heure actuelle à pareille harmonisation.

Une législation qui exonère les emballages réutilisables ne peut donc être considérée comme contraire à l'exigence impérative de protection de l'environnement, qui constitue par ailleurs un objectif présent dans les directives européennes, conformément à l'article 174, paragraphe 1, du Traité C.E.

B.23.6. Si la réutilisation est de nature à générer des coûts importants, notamment des frais de transport, cette considération apparaît comme la conséquence inhérente à l'option en faveur de la réutilisation, que le droit européen autorise en vertu de l'article 5 de la directive 94/62/CE du 20 décembre 1994 précitée.

Bien qu'en vertu de la directive 89/109/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 précitée, des conditions d'hygiène doivent être respectées afin de préserver la santé publique, cette considération ne peut aboutir à empêcher de favoriser la réutilisation, comme l'autorise l'article 5 de la directive 94/62/CE du 20 décembre 1994 précitée.

B.23.7. Le quatrième moyen n'est pas fondé.

Quant au cinquième moyen

B.24. Il ressort des écrits de procédure que ce moyen est dirigé contre l'article 358, b), - en ce qu'il réserverait l'exonération de la cotisation précitée aux seuls emballages réutilisables - et contre l'article 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003.

Les deux premiers moyens - dirigés contre ces dispositions - étant fondés et l'examen du cinquième moyen ne pouvant conduire à une annulation plus ample, ce moyen ne doit pas être examiné.

Quant au maintien des effets des dispositions annulées

B.25. Compte tenu, d'une part, des éventuels effets budgétaires du caractère rétroactif de l'annulation des articles 358, b), c) et d), et 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003 et, d'autre part, du fait que la réglementation de la cotisation d'emballage a pour conséquence que les entreprises soumises à la cotisation d'emballage ont répercuté sur le consommateur final le coût supplémentaire lié à cette cotisation, les effets des dispositions annulées doivent être maintenus, par application de l'article 8, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989. L'avantage éventuel que les parties requérantes retireraient d'un effet rétroactif de l'annulation est disproportionné par rapport au préjudice qu'elles ont subi personnellement et n'est du reste pas de nature à ce que la cotisation puisse encore exercer sa fonction de stimulation.

L'article 371 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 ayant été remplacé par l'article 25 de la loi-programme du 9 juillet 2004, entré en vigueur le 25 juillet 2004, les effets des articles 358, b), c) et d), annulés, de la loi-programme du 22 décembre 2003 doivent être maintenus jusqu'au 24 juillet 2004.

Afin de permettre au législateur d'adopter une nouvelle réglementation, après avoir évalué tous les intérêts impliqués à cet égard, les effets de l'article 359 annulé de la loi-programme du 22 décembre 2003 doivent être maintenus jusqu'au 30 juin 2006.

Le maintien des effets des dispositions annulées a pour conséquence que le recours dans l'affaire n° 2746, mentionné en B.5.3, doit être rayé du rôle.

Par ces motifs,

la Cour

- annule les articles 358, b), c) et d), et 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003;
- maintient les effets de l'article 358, b), c) et d), annulés, jusqu'au 24 juillet 2004;
- maintient les effets de l'article 359 annulé jusqu'au 30 juin 2006;
- rejette le recours pour le surplus.

Ainsi prononcé en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 14 décembre 2005.

Le greffier,

L. Potoms.

Le président,

M. Melchior.

ARBITRAGEHOF

[2005/203354]

Uittreksel uit arrest nr. 186/2005 van 14 december 2005

Rolnummer 3042

In zake: het beroep tot vernietiging van de artikelen 356, 358, 359 en 361 van de programmawet van 22 december 2003 (verpakkingsheffing), ingesteld door de n.v. Nestlé Waters Benelux en de n.v. Danone Water Brands Benelux.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en A. Arts, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, E. Derycke en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

I. *Onderwerp van het beroep en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 30 juni 2004 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 1 juli 2004, is beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 356, 358, 359 en 361 van de programmawet van 22 december 2003 (verpakkingsheffing), bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 31 december 2003, door de n.v. Nestlé Waters Benelux, met maatschappelijke zetel te 6740 Etalle, rue du Bois 1, en de n.v. Danone Water Brands Benelux, met maatschappelijke zetel te 1150 Brussel, de Broquevillelaan 12.

(...)

II. *In rechte*

(...)

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

B.1. Het Hof bepaalt de omvang van een beroep tot vernietiging aan de hand van de inhoud van het verzoekschrift. Daar enkel tegen de artikelen 358 en 359 van de programmawet van 22 december 2003 middelen worden aangevoerd, beperkt het Hof zijn onderzoek tot die bepalingen.

Wanneer evenwel uit nader onderzoek van de middelen zou blijken dat enkel bepaalde onderdelen van die bepalingen worden bekritiseerd, zal het onderzoek van het Hof in voorkomend geval tot die onderdelen worden beperkt.

B.2.1. Artikel 358 brengt verschillende wijzigingen aan in artikel 371 van de gewone wet van 16 juli 1993 « tot vervollediging van de federale staatsstructuur » (hierna : gewone wet van 16 juli 1993).

Die bepaling, zoals vervangen bij artikel 11 van de wet van 30 december 2002 « houdende diverse fiscale bepalingen op het stuk van milieutaksen en ecobonussen », vervolgens gewijzigd bij artikel 120 van de programmawet van 8 april 2003, luidde :

« § 1. Er wordt een verpakkingsheffing geheven bij het in het verbruik brengen van dranken verpakt in individuele verpakkingen en dit tegen een tarief van 11,6262 EUR per hectoliter product die aldus is verpakt.

§ 2. De herbruikbare verpakkingen zijn niet aan de verpakkingsheffing onderworpen, mits naleving van de volgende voorwaarden :

a) de natuurlijke of rechtspersoon die dranken in het verbruik brengt in individuele verpakkingen levert het bewijs dat de verpakkingen herbruikbaar zijn, met andere woorden dat ze minstens zevenmaal hervuld kunnen worden, en dat die verpakkingen opgehaald worden via een statiegeldstelsel en daadwerkelijk opnieuw gebruikt worden;

b) het bedrag van het statiegeld is minstens : 0,16 EUR voor de verpakkingen met een inhoud van meer dan 0,5 liter en van 0,08 EUR voor de verpakkingen van minder of gelijk aan 0,5 liter;

[...]

§ 3. Worden van de verpakkingsheffing vrijgesteld :

[...]

2° de drankverpakkingen die hoofdzakelijk bestaan uit één van de grondstoffen opgenomen in bijlage 18;

3° de drankverpakkingen die, per soort grondstof, bestaan uit een minimumhoeveelheid gerecycleerde grondstoffen, waarvan het percentage vastgesteld werd bij een na overleg in de Ministerraad vastgesteld en daarna bij wet bekrachtigd koninklijk besluit.

§ 4. De in paragraaf 3 bedoelde vrijstelling wordt onder volgende voorwaarden toegekend :

a) de natuurlijke of rechtspersoon die dranken in individuele verpakkingen in het verbruik brengt, levert het bewijs dat die verpakkingen beantwoorden aan de door de Koning bepaalde voorwaarden;

[...]

§ 5. Een onafhankelijke controle-instelling, erkend door de Minister van Economie, verifieert het gehalte aan gerecycleerde grondstoffen van de drankverpakkingen op grond van de hoeveelheden gerecycleerde grondstoffen en primaire grondstoffen die gebruikt worden bij de vervaardiging van de verpakkingen die voor de vrijstelling in aanmerking zouden kunnen komen ».

B.2.2. Artikel 358, a), van de programmawet van 22 december 2003 verlaagt het tarief van de verpakkingsheffing tot een bedrag van 9,8537 euro per hectoliter.

Artikel 358, b), heft 3° van de derde paragraaf op, terwijl de *litterae* c) en d) respectievelijk de vierde en vijfde paragraaf van het voormelde artikel 371 opheffen.

B.3. Artikel 359 van de programmawet van 22 december 2003 voegt in de gewone wet van 16 juli 1993 een artikel 371bis in, dat luidt :

« De Koning kan, bij een na overleg in de Ministerraad vastgesteld besluit, bepalen dat een vrijstelling van verpakkingsheffing kan worden toegestaan voor drankverpakkingen voor éénmalig gebruik, samengesteld uit een hoeveelheid gerecycleerde grondstoffen waarvan hij het minimumpercentage bepaalt alsook de voorwaarden tot het bekomen van deze vrijstelling.

Evenwel kan deze vrijstelling slechts in werking treden na het verkrijgen van de toestemming van de autoriteiten van de Europese Commissie, bevoegd in deze materie met betrekking tot de bepalingen inherent aan staatssteun, en onverminderd de bepalingen inzake volksgezondheid.

De maatregelen genomen door de Koning zullen daarna worden bekrachtigd bij wet ».

Ten aanzien van het belang

B.4. De Grondwet en de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof vereisen dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die een beroep tot vernietiging instelt, doet blijken van een belang. Van het vereiste belang doen slechts blijken de personen wier situatie door de bestreden norm rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt.

De verzoekende partijen kunnen in hun activiteit, in zoverre die de productie of distributie van natuurlijk mineraalwater of bronwater betreft, rechtstreeks en ongunstig worden geraakt door bepalingen die het tarief en de regels inzake de vrijstelling van een heffing op de verpakkingen van die dranken wijzigen.

De verzoekende partijen doen derhalve, in beginsel, blijken van het vereiste belang om de vernietiging ervan te vorderen.

B.5.1. De Ministerraad betwist het belang van de verzoekende partijen om de vernietiging te vorderen van artikel 358, b), c) en d), in zoverre die bepalingen de vrijstelling in geval van recyclage « in de ijskast zetten », aangezien zij in de zaak nr. 2746 - die heeft geleid tot het arrest nr. 195/2004 - de vernietiging hebben gevorderd van de bepalingen die door dat artikel 358 worden opgeheven. Het tweede en het vijfde middel zouden bijgevolg onontvankelijk zijn.

B.5.2. Het beroep tot vernietiging dat de verzoekende partijen in de zaak nr. 2746 hebben ingesteld, beoogt onder meer artikel 11 van de wet van 30 december 2002, dat artikel 371 van de gewone wet van 16 juli 1993 verving.

In dat beroep is geen enkele grief gericht tegen artikel 371, § 4, van die wet, zoals gewijzigd bij artikel 120, A), van de programmawet van 8 april 2003.

Het Hof ziet derhalve niet in om welke reden de verzoekende partijen te dezen geen belang erbij zouden hebben de vernietiging te vorderen van artikel 358, c), van de programmawet van 22 december 2003, dat het voormelde artikel 371, § 4, opheft, dat de vrijstelling van de verpakkingshemming regelt.

B.5.3. Het beroep tot vernietiging dat de verzoekende partijen in de zaak nr. 2746 hebben ingesteld, bevat daarentegen grieven ten aanzien van de artikelen 371, § 3, 3^o, en 371, § 5, die respectievelijk door de *litterae* b) en d) van artikel 358 van de programmawet van 22 december 2003 werden opgeheven.

Het Hof heeft in zijn arrest nr. 195/2004 beslist dat het onderzoek van dat beroep, in zoverre het die twee artikelen betreft, alleen wordt voortgezet indien het onderhavige beroep, in zoverre het is gericht tegen artikel 358 van de programmawet van 22 december 2003, gegrond wordt verklaard. Het heeft gepreciseerd dat, indien dat beroep wordt verworpen, de zaak nr. 2746 van de rol zal worden geschrapt (B.10.5 en B.22.2).

De verzoekende partijen hebben bijgevolg belang erbij de vernietiging te vorderen van de *litterae* b) en d) van het voormelde artikel 358, die bovendien betrekking hebben op de regeling inzake de vrijstelling van een verpakkingshemming op dranken die zij produceren of verdelen.

B.5.4. Het tweede en het vijfde middel zijn dus niet onontvankelijk in zoverre zij betrekking hebben op bepalingen die andere bepalingen opheffen waarvan de verzoekende partijen in een eerder beroep de vernietiging vorderen.

Ten aanzien van het eerste middel

B.6. Het eerste middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11, 170 en 172, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 105, van de Grondwet en is gericht tegen artikel 359 van de programmawet van 22 december 2003, dat in de gewone wet van 16 juli 1993 een artikel 371*bis* invoegt. Door het de Koning mogelijk te maken de voorwaarden voor de vrijstelling van de verpakkingshemming vast te stellen, zou dat artikel sommige belastingplichtigen op discriminerende wijze de grondwettelijke waarborg ontnemen die erin bestaat dat niemand aan een belasting kan worden onderworpen die niet door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering werd beslist.

B.7.1. Uit artikel 172, tweede lid, van de Grondwet kan worden afgeleid dat geen enkele vrijstelling van belasting kan worden verleend zonder instemming van de belastingplichtigen, uitgedrukt door hun vertegenwoordigers. De fiscale aangelegenheid is een bevoegdheid die door de Grondwet aan de wet wordt voorbehouden en elke delegatie die betrekking heeft op het bepalen van één van de essentiële elementen van de belasting is in beginsel ongrondwettig.

B.7.2. Wanneer de wetgever zich evenwel in de onmogelijkheid bevindt om zelf alle essentiële elementen van een belasting vast te stellen omdat de inachtneming van de parlementaire procedure hem niet ertoe in staat zou stellen met de vereiste spoed te handelen om een doelstelling van algemeen belang te verwezenlijken, kan worden aanvaard dat hij de Koning ertoe machtigt zulks te doen, op voorwaarde dat die machtiging uitdrukkelijk en ondubbelzinnig is en dat de door de Koning genomen maatregelen door de wetgevende macht worden onderzocht binnen een relatief korte termijn, vastgesteld in de machtigingswet.

B.8. Daar de verpakkingshemming wordt geheven op de drankverpakkingen voor eenmalig gebruik bij de inverbruikstelling ervan, blijkt zij geen vergoeding te zijn van een dienst die de overheid verleent ten gunste van de heffingsplichtige, individueel beschouwd.

Het betreft een belasting die de waarborgen van artikel 172, tweede lid, van de Grondwet moet genieten.

B.9. Door de Koning ertoe te machtigen bij een in Ministerraad overlegd besluit te voorzien in een vrijstelling van de verpakkingshemming voor de drankverpakkingen voor eenmalig gebruik die een hoeveelheid gerecycleerde grondstoffen bevatten waarvan Hij het minimumpercentage vaststelt, staat artikel 371*bis* van de gewone wet van 16 juli 1993, ingevoegd bij artikel 359 van de programmawet van 22 december 2003, de uitvoerende macht toe een essentieel element van die belasting te bepalen.

B.10. Het derde lid van die bepaling vereist weliswaar dat de maatregelen die de Koning krachtens die machtiging heeft genomen, vervolgens door de wetgevende macht worden bekrachtigd.

Voor die bekrachtiging is evenwel geen enkele termijn bepaald.

Die machtiging schendt derhalve artikel 172, tweede lid, van de Grondwet.

B.11. Zonder dat dient te worden nagegaan of de voorwaarden voor het verkrijgen van de vrijstelling die de Koning op grond van artikel 371bis vermag vast te stellen, ook een essentieel element van de belasting vormen, dient die bepaling, ingevoegd bij artikel 359 van de programmawet van 22 december 2003, derhalve in haar geheel te worden vernietigd, gelet op het verband tussen die machtiging en die welke niet bestaanbaar is met artikel 172, tweede lid, van de Grondwet.

Ten aanzien van het tweede middel

B.12. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11 en 23 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de beginselen van behoorlijk bestuur, van het behoedzaam en rationeel gebruik van de natuurlijke hulpbronnen, van de bestrijding, bij voorrang aan de bron, van milieuaantastingen, van evenredigheid, alsook van voorzorg.

Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat de grieven van de verzoekende partijen betrekking hebben op artikel 358, b), van de programmawet van 22 december 2003, in zoverre het de drankverpakkingen die « per soort grondstof, bestaan uit een minimumhoeveelheid gerecycleerde grondstoffen » schrapt van de lijst van de drankverpakkingen die van de verpakkingshelling zijn vrijgesteld. Op die manier zou de wetgever, door het hergebruik van de verpakkingen te bevoordelen, zonder voorafgaande evaluatie van de kosten en de voordelen, op het vlak van het leefmilieu, van de techniek die hij wil aanmoedigen, een regeling voor de vrijstelling van de verpakkingshelling hebben ingevoerd die niet evenredig is met het aangekondigde doel van milieubescherming. De voorkeur voor hergebruik ten opzichte van recyclage, zonder wetenschappelijk bewijs dat die voorkeur op het vlak van het leefmilieu verantwoordt, zou volkomen onevenredig zijn en zou indruisen, enerzijds, tegen de inspanningen die met name de verzoekende partijen de laatste jaren hebben geleverd om een systeem van selectieve ophaling en van recyclage van drankverpakkingen te ontwikkelen en, anderzijds, tegen de richtlijn 94/62/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 december 1994 « betreffende verpakking en verpakkingsafval » en de richtlijn 80/777/EEG van de Raad van 15 juli 1980 « betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der Lid-Staten inzake de exploitatie en het in de handel brengen van natuurlijk mineraalwater ». Door geen risicostudie uit te voeren in verband met het gebruik van gerecycleerde grondstoffen in drankverpakkingen, zou bovendien afbreuk worden gedaan aan het voorzorgsbeginsel en de beginselen van behoorlijk bestuur, gelezen in samenhang met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.13. Krachtens artikel 371, § 2, van de gewone wet van 16 juli 1993 zijn de herbruikbare verpakkingen, onder bepaalde voorwaarden, niet aan de verpakkingshelling onderworpen. Vóór de wijziging ervan bij de bestreden bepaling, bevatte artikel 371 eveneens een vrijstelling voor « drankverpakkingen die, per soort grondstof, bestaan uit een minimumhoeveelheid gerecycleerde grondstoffen ».

De bestreden wet heeft die laatste vrijstelling opgeheven, en, zoals blijkt uit de in het eerste middel aangevochten bepaling, de Koning de bevoegdheid verleend om ze al dan niet opnieuw in te voeren.

B.14.1. De opheffing van de vrijstelling voor de « verpakkingen die in hun samenstelling grondstoffen bevatten, afkomstig van de recuperatie en recyclage van andere verpakkingen » is noodzakelijk bevonden wegens de twijfels die de Europese Commissie heeft geuit omtrent de verenigbaarheid ervan met de artikelen 87 en 88 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (*Parl. St.*, Kamer, 2003-2004, DOC 51-0473/016, p. 13).

B.14.2. De omstandigheid dat het optreden van de wetgever is ingegeven door de bedoeling een einde te maken aan twijfels omtrent de verenigbaarheid van wettelijke bepalingen met het Europees recht, ontslaat hem er niet van de artikelen 10, 11 en 23 van de Grondwet te respecteren.

B.15.1. Zoals het Hof reeds heeft aangegeven in zijn arrest nr. 195/2004, voorzag de regeling van de milieutaksen aanvankelijk in een verschil in behandeling tussen de herbruikbare verpakkingen en de recycleerbare verpakkingen, waarbij de wetgever ervan uitging dat het hergebruik wenselijker was dan de recyclage.

Volgens de wetgever kon de invoering in 1993 van sommige milieutaksen niet los worden gezien van het gebruik van statiegeld, waarmee twee doelstellingen werden nagestreefd: (1) een systeem van recuperatie instellen waardoor een zeer hoog percentage verpakkingen wordt terugbezorgd, wat de efficiëntie van de recuperatie zou garanderen, en (2) de producent of invoerder van het betrokken product verantwoordelijk stellen voor de recuperatie en derhalve voor het beheer ervan (verwijdering, recyclage of hergebruik) (*Parl. St.*, Kamer, 1992-1993, nr. 897/1, p. 75).

Krachtens het vroegere artikel 372 van de gewone wet van 16 juli 1993 genoten de herbruikbare drankverpakkingen, onder bepaalde voorwaarden, een vrijstelling van de milieutaks, indien de drankverpakking was onderworpen aan een stelsel van statiegeld teneinde te worden hergebruikt.

Die voorkeursbehandeling die de herbruikbare verpakkingen aanvankelijk genoten ten opzichte van de recycleerbare verpakkingen is echter tot de laatstvermelde uitgebreid bij een wet van 7 maart 1996. Artikel 373, § 4, van de gewone wet van 16 juli 1993, ingevoegd bij de voormelde wet, maakte bij wege van overgangsmaatregel een vrijstelling van de milieutaks mogelijk indien een recyclagepercentage per gebruikte grondstof werd bereikt. Daarbij werd evenwel geen onderscheid gemaakt naargelang het verkregen gerecycleerde materiaal werd gebruikt voor de vervaardiging van drankverpakkingen of voor de vervaardiging van andere producten.

B.15.2. De wet van 30 december 2002 « houdende diverse fiscale bepalingen op het stuk van milieutaksen en ecobonussen » stelde, zoals het Hof reeds aangaf in het arrest nr. 195/2004, de herbruikbare verpakkingen vrij van de verpakkingshelling, mits naleving van de in de wet bepaalde voorwaarden, maar onderwierp de niet-herbruikbare drankverpakkingen principieel aan de verpakkingshelling. Er was evenwel in een vrijstellingsmogelijkheid voorzien voor de verpakkingen die een minimumhoeveelheid gerecycleerde grondstoffen bevatten. Die vrijstellingsmogelijkheid was, vóór de opheffing ervan bij de bestreden wet, opgenomen in artikel 373, § 3, 3^o, van de gewone wet van 16 juli 1993, zoals ingevoegd bij de wet van 30 december 2002, en werd opnieuw ingevoerd bij artikel 359 van de bestreden wet, zij het dat de inwerkingstelling van die vrijstelling aan de Koning werd toevertrouwd, na de toestemming van de Europese autoriteiten.

Die mogelijkheid om de vrijstelling van de heffing uit te breiden, strekte blijkens de parlementaire voorbereiding van de voormelde wet van 30 december 2002 ertoe de « marktdeelnemers die zich ingespannen hebben om verpakkingen te gebruiken die gedeeltelijk uit gerecycleerde grondstoffen zijn samengesteld » niet aan de verpakkingshelling te onderwerpen, teneinde « de systemen voor de sortering, terugwinning en het recycleren van verpakkingsafval [die] sinds meerdere jaren geïmplementeerd worden, [voort te zetten en te vergroten]. Dit recycleren zorgt voor secundaire grondstoffen die aangewend worden voor de vervaardiging van nieuwe verpakkingen » (*Parl. St.*, Kamer, 2002-2003, DOC 50-1912/001, p. 27).

B.15.3. Uit diezelfde parlementaire voorbereiding blijkt overigens dat die vrijstellingsmogelijkheid tot stand is gekomen wegens het verstrijken van de overgangperiode tijdens welke de recycleerbare verpakkingen van de milieutaks konden worden vrijgesteld en om te vermijden dat « sommige economische sectoren [worden benadeeld] » en een en ander zou leiden tot « het faillissement van een aanzienlijk aantal kleine en middelgrote ondernemingen » (*Parl. St.*, Kamer, 2002-2003, DOC 50-1912/001, p. 6).

B.15.4. Zoals het Hof heeft opgemerkt in zijn arrest nr. 195/2004 is het verschil in behandeling tussen herbruikbare en niet-herbruikbare drankverpakkingen niet zonder redelijke verantwoording. De wetgever heeft in redelijkheid kunnen oordelen dat herbruikbare verpakkingen die onderworpen zijn aan een stelsel van statiegeld, op het vlak van het voorkomen van het ontstaan van afvalstoffen, meer waarborgen bieden dan de niet-herbruikbare verpakkingen, nu het risico dat zij op een onverantwoorde wijze zouden worden verwijderd of in het huishoudelijk afval zouden terechtkomen, in vergelijking met niet-herbruikbare verpakkingen, aanzienlijk kleiner is, aangezien de consumenten door middel van het statiegeld ertoe worden aangezet de verpakkingen na gebruik terug in te leveren en de producenten gehouden zijn de herbruikbare verpakkingen minstens zeven maal te hervullen.

B.15.5. Weliswaar wijzen diverse studies uit dat niet-herbruikbare verpakkingen, gesteld dat zij in hoge mate selectief worden ingezameld en gerecycleerd, tot een gelijkwaardig resultaat inzake de beperking van productie van restafval zouden kunnen leiden en dat, afhankelijk van de onderzochte hypothesen, de algemene milieubalans, waarbij met alle milieueffecten tijdens de gehele levensduur van de drankverpakking rekening wordt gehouden, onder bepaalde strikte voorwaarden positief zou kunnen uitvallen voor bepaalde niet-herbruikbare verpakkingen.

Nu dat resultaat maar bereikt zou kunnen worden onder nader te bepalen voorwaarden, die door hun aard verschillen van die welke gelden voor herbruikbare verpakkingen, komt het de wetgever, rekening houdend met de beschikbare wetenschappelijke gegevens in dit verband, toe te bepalen onder welke voorwaarden de niet-herbruikbare verpakkingen voor vrijstelling van de verpakkingshemming in aanmerking komen.

B.16. Uit de bestreden bepaling en de vernietiging van artikel 359 van de programmawet van 22 december 2003 (eerste middel) vloeit voort dat voor de niet-herbruikbare drankverpakkingen niet langer is voorzien in een vrijstellingsmogelijkheid.

Gelet op hetgeen voorafgaat is het niet objectief en redelijk verantwoord dat de niet-herbruikbare drankverpakkingen onder geen enkele voorwaarde, zelfs niet wanneer bijzonder hoge recyclagepercentages zouden worden bereikt, vrijgesteld kunnen worden van de verpakkingshemming.

B.17. In zoverre het tweede middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, is het gegrond.

Artikel 358, b), van de programmawet van 22 december 2003 dient derhalve te worden vernietigd, alsmede de *litterae* c) en d) ervan, die daarmee onlosmakelijk zijn verbonden.

Ten aanzien van het derde middel

B.18. Uit de procedur stukken blijkt dat dit middel is gericht tegen artikel 358, b), en tegen artikel 359 van de programmawet van 22 december 2003.

Vermits de eerste twee middelen - gericht tegen die bepalingen - gegrond zijn en het onderzoek van het derde middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dient dat middel niet te worden onderzocht.

Ten aanzien van het vierde middel

B.19.1. Uit de procedur stukken blijkt dat het vierde middel is gericht tegen artikel 358, a), van de programmawet van 22 december 2003 - in zoverre het de bij artikel 371, § 1, van de wet van 30 december 2002 ingevoerde verpakkingshemming handhaaft - en tegen artikel 358, b), van dezelfde wet, in zoverre het het voordeel van de vrijstelling van die heffing uitsluitend tot de herbruikbare verpakkingen zou beperken.

In zoverre het middel is gericht tegen de tweede bepaling is het zonder voorwerp, gelet op het gegronde karakter van het tweede middel.

B.19.2. Het middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 90 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap.

De vrijstelling van de verpakkingshemming die de herbruikbare verpakkingen genieten, zou in strijd zijn met artikel 90, eerste alinea, van het E.G.-Verdrag, dat elke binnenlandse belasting verbiedt die de nationale producten op discriminerende wijze zou bevoordelen ten opzichte van de soortgelijke ingevoerde producten, aangezien het hergebruik van de flessen voor de invoerders aanzienlijke vervoerskosten zal meebrengen, gelet op de wettelijke verplichting om aan de bron te bottelen. Die vrijstelling zou eveneens in strijd zijn met artikel 90, tweede alinea, van het E.G.-Verdrag, dat eveneens elke discriminatie tussen ingevoerde producten en andere nationale producten verbiedt. In dat opzicht zouden ingevoerd mineraalwater en bronwater discriminerend worden behandeld ten opzichte van de andere nationale vervangingsproducten waarmee ze in concurrentie komen.

B.20. Het middel komt neer op het bekritisieren van de vrijstelling van de verpakkingshemming die de herbruikbare verpakkingen genieten. Dat aan het hergebruik toegekende voordeel zou in strijd zijn met het Europees recht en de verpakkingshemming zelf onbestaanbaar maken met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.21.1. De Ministerraad voert aan dat het middel onontvankelijk is, in zoverre het is gericht tegen artikel 358, a), van de programmawet van 22 december 2003, aangezien dat artikel slechts een wijziging aanbrengt in artikel 371, § 1, van de gewone wet van 16 juli 1993, en bijgevolg niet de verpakkingshemming instelt.

B.21.2. Door in artikel 358, a), van de programmawet van 22 december 2003 het tarief van de verpakkingshemming te verlagen, heeft de wetgever zijn wil getoond om die in artikel 371, § 1, van de gewone wet van 16 juli 1993 ingestelde heffing te behouden.

In zoverre het middel is gericht tegen artikel 358, a), is het ontvankelijk.

B.22.1. De richtlijn 94/62/EG van het Europees Parlement en van de Raad van 20 december 1994 betreffende verpakking en verpakkingsafval, aangenomen op grond van artikel 95 (ex artikel 100 A) van het E.G.-Verdrag, strekt ertoe, zoals het Hof reeds heeft aangegeven in zijn arrest nr. 195/2004, de nationale maatregelen betreffende het beheer van verpakkingen en verpakkingsafval te harmoniseren, om de milieueffecten daarvan te voorkomen of te verminderen, zodat een hoog niveau van milieubescherming wordt bereikt om de werking van de interne markt te waarborgen en handelsbelemmeringen, concurrentievervalsingen en -beperkingen binnen de Gemeenschap te voorkomen.

Zij beperkt zich echter ertoe minimale doelstellingen vast te stellen, aangezien met name in artikel 5 ervan wordt bepaald dat « de lid-Staten [...] overeenkomstig het Verdrag systemen [mogen] bevorderen voor het hergebruik van verpakkingen die op een milieuhygiënisch verantwoorde wijze kunnen worden hergebruikt ».

Het gemeenschapsrecht staat dus toe dat een nationale wetgeving systemen voor hergebruik bevoordeelt die op indirecte wijze afval voorkomen, op voorwaarde dat die systemen, ongeacht of zij van economische, financiële, fiscale of andere aard zijn, de goede werking van de interne markt niet belemmeren.

Om de draagwijdte van die mogelijkheid na te gaan, dient voorafgaand te worden onderzocht of een nationale reglementering die de herbruikbare verpakkingen van de verpakkingsheffing vrijstelt, kan worden geacht in overeenstemming met het Verdrag te zijn, en meer specifiek met het door de verzoekende partijen aangevoerde artikel 90 van het E.G.-Verdrag.

B.22.2. Teneinde aan te tonen dat de bestreden wetgeving valt onder het toepassingsgebied van artikel 5 van de richtlijn 94/62/EG betreffende verpakking en verpakkingsafval dient te worden nagegaan of de verpakkingsheffing - en de voorwaarden voor de vrijstelling ervan - geen belasting vormt met een gelijke werking als een kwantitatieve beperking in de zin van artikel 90 van het E.G.-Verdrag.

B.23.1. Voorafgaand aan zijn onderzoek stelt het Hof in dat opzicht vast dat, hoewel de Europese Commissie verschillende bezwaren heeft geuit tegen de bepalingen van de wet van 30 december 2002, zij zich daarentegen niet verzet tegen het feit dat een Staat voor de herbruikbare verpakkingen en de andere verpakkingen een gedifferentieerd fiscaal stelsel invoert (*Parl. St.*, Kamer, 2001-2002, DOC 50-1912/001, p. 20).

B.23.2. Artikel 90 heeft tot doel het vrije verkeer van goederen tussen de lidstaten onder normale concurrentievoorwaarden te verzekeren door elke vorm van bescherming uit te sluiten die het gevolg kan zijn van de toepassing van binnenlandse belastingen die discriminerend zijn ten opzichte van producten uit andere lid-Staten (H.v.J., 3 maart 1988, zaak 252/86, *Jur.* 1988, pp. 1.343 en volgende). Die bepaling belet niet dat een lidstaat gedifferentieerde fiscale stelsels invoert, op voorwaarde dat die beantwoorden aan objectieve criteria en dat kan worden verantwoord dat zij noodzakelijk zijn om doelstellingen te verwezenlijken die verenigbaar zijn met de eisen van het primair en het afgeleid gemeenschapsrecht en dat de toepassingsvoorwaarden ervan elke vorm van discriminatie ten opzichte van de buitenlandse producten vermijden.

B.23.3. De bestreden wetgeving bevat een vrijstelling van de verpakkingsheffing die de Belgische en buitenlandse producenten die gebruik maken van herbruikbare verpakkingen op identieke wijze kunnen genieten.

De bestreden wetgeving legt geen specifieke verpakking op voor de dranken, maar bevoordeelt het gebruik van bepaalde verpakkingen door die vrij te stellen.

Die vrijstelling van de herbruikbare verpakkingen vormt een intrinsiek element van het systeem van de verpakkingsheffing dat het systeem van de milieutaksen vervangt.

B.23.4. Die vrijstelling van de verpakkingsheffing kan noodzakelijk worden geacht om tegemoet te komen aan de dwingende vereisten inzake bescherming van het leefmilieu en kan niet als onevenredig worden beschouwd.

Het blijkt overigens niet dat die maatregel, die zonder onderscheid van toepassing is op de binnenlandse en de geïmporteerde drankverpakkingen, is ingegeven door de zorg om de Belgische industrie te beschermen, noch dat hij kan worden vervangen door maatregelen die de intracommunautaire handel minder zouden belemmeren.

B.23.5. De voormelde richtlijnen 80/777/EEG van 15 juli 1980 en 94/62/EG van 20 december 1994 en de richtlijn 89/109/EEG van de Raad van 21 december 1988 « betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der lid-Staten inzake materialen en voorwerpen bestemd om met levensmiddelen in aanraking te komen » bevatten geen enkele onvoorwaardelijke verplichting in verband met de keuze van een systeem voor de terugwinning van verpakkingsafval.

Aldus blijkt dat, hoewel de richtlijn 94/62/EG betreffende verpakking en verpakkingsafval het de lidstaten mogelijk maakt zowel het hergebruik als de recyclage te bevorderen, zij zich echter niet verzet tegen een nationale reglementering - zoals de bestreden wetgeving - die in beginsel het hergebruik zou bevoordelen.

Het hergebruik vormt immers, krachtens artikel 1 van die richtlijn, een van de grondbeginselen van die harmonisatierichtlijn, evenals de recyclage en de andere vormen van terugwinning van verpakkingsafval. Andere Europese landen dan België, namelijk Denemarken, Duitsland, Finland, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk en Portugal, voeren overigens een beleid om het hergebruik van de verpakkingen te bevorderen (*Parl. St.*, Kamer, 2002-2003, DOC 50-1912/008, pp. 52 e.v., 64).

Bovendien belet het ontbreken van enige wetenschappelijke zekerheid omtrent de respectieve mogelijke gevolgen van het hergebruik en de recyclage voor het leefmilieu thans een dergelijke harmonisatie.

Een wetgeving die de herbruikbare verpakkingen vrijstelt, kan dus niet worden geacht in strijd te zijn met de dwingende vereisten inzake de bescherming van het leefmilieu. Die dwingende vereiste vormt overigens een doelstelling die is opgenomen in de Europese richtlijnen, overeenkomstig artikel 174, lid 1, van het E.G.-Verdrag.

B.23.6. Hoewel het hergebruik aanzienlijke kosten, met name vervoerskosten, met zich kan brengen, blijkt dat die overweging het inherente gevolg is van de optie voor hergebruik, dat het Europees recht aanvaardt krachtens artikel 5 van de voormelde richtlijn 94/62/EG van 20 december 1994.

Hoewel krachtens de voormelde richtlijn 89/109/EEG van 21 december 1988 aan voorwaarden inzake hygiëne moet worden voldaan teneinde de volksgezondheid te beschermen, kan die overweging niet ertoe leiden dat het bevoordelen van het hergebruik, zoals artikel 5 van de voormelde richtlijn 94/62/EG van 20 december 1994 dat toestaat, wordt belet.

B.23.7. Het vierde middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het vijfde middel

B.24. Uit de procedurestukken blijkt dat dit middel is gericht tegen artikel 358, b), - in zoverre het de vrijstelling van de voormelde heffing uitsluitend aan de herbruikbare verpakkingen zou voorbehouden - en tegen artikel 359 van de programmawet van 22 december 2003.

Aangezien de twee eerste middelen - gericht tegen die bepalingen - gegrond zijn en het onderzoek van het vijfde middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dient dat middel niet te worden onderzocht.

Ten aanzien van het behoud van de gevolgen van de vernietigde bepalingen

B.25. Rekening houdend, enerzijds, met de mogelijke budgettaire gevolgen van de terugwerkende kracht van de vernietiging van de artikelen 358, b), c) en d), en 359 van de programmawet van 22 december 2003 en, anderzijds, met het feit dat de regeling van de verpakkingshemming tot gevolg heeft dat de ondernemingen die aan de verpakkingshemming worden onderworpen de aan die heffing verbonden meerkosten hebben doorberekend aan de eindverbruiker, dienen, met toepassing van artikel 8, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989, de gevolgen van de vernietigde bepalingen te worden gehandhaafd. Het eventuele voordeel voor de verzoekende partijen van een terugwerkende kracht van de vernietiging is onevenredig ten aanzien van het nadeel dat zijzelf hebben geleden en is overigens niet van dien aard dat de heffing alsnog haar stimulerende functie zou kunnen vervullen.

Vermits artikel 371 van de gewone wet van 16 juli 1993 werd vervangen bij artikel 25 van de programmawet van 9 juli 2004, dat in werking is getreden op 25 juli 2004, dienen de gevolgen van de vernietigde artikelen 358, b), c) en d), van de programmawet van 22 december 2003 te worden gehandhaafd tot en met 24 juli 2004.

Teneinde de wetgever in staat te stellen een nieuwe regeling aan te nemen, na afweging van alle hierbij betrokken belangen, dienen de gevolgen van het vernietigde artikel 359 van de programmawet van 22 december 2003 te worden gehandhaafd tot 30 juni 2006.

De handhaving van de gevolgen van de vernietigde bepalingen heeft tot gevolg dat het beroep in de zaak nr. 2746, vermeld in B.5.3, van de rol dient te worden geschrapt.

Om die redenen,

het Hof

- vernietigt de artikelen 358, b), c) en d), en 359 van de programmawet van 22 december 2003;
- handhaaft de gevolgen van het vernietigde artikel 358, b), c) en d), tot en met 24 juli 2004;
- handhaaft de gevolgen van het vernietigde artikel 359 tot en met 30 juni 2006;
- verwerpt het beroep voor het overige.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 14 december 2005.

De griffier,

L. Potoms.

De voorzitter,

M. Melchior.

SCHIEDSHOF

[2005/203354]

Auszug aus dem Urteil Nr. 186/2005 vom 14. Dezember 2005

Geschäftsverzeichnisnummer 3042

In Sachen: Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 356, 358, 359 und 361 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 (Verpackungsabgabe), erhoben von der Nestlé Waters Benelux AG und der Danone Water Brands Benelux AG.

Der Schiedshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden M. Melchior und A. Arts, und den Richtern P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, E. Derycke und J. Spreutels, unter Assistenz des Kanzlers L. Potoms, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden M. Melchior,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

I. Gegenstand der Klage und Verfahren

Mit einer Klageschrift, die dem Hof mit am 30. Juni 2004 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 1. Juli 2004 in der Kanzlei eingegangen ist, erhoben Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 356, 358, 359 und 361 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 (Verpackungsabgabe) (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 31. Dezember 2003): die Nestlé Waters Benelux AG, mit Gesellschaftssitz in 6740 Etalle, rue du Bois 1, und die Danone Water Brands Benelux AG, mit Gesellschaftssitz in 1150 Brüssel, avenue de Broqueville 12.

(...)

II. In rechtlicher Beziehung

(...)

In Bezug auf die angefochtenen Bestimmungen

B.1. Der Hof bestimmt den Umfang einer Nichtigkeitsklage anhand des Inhaltes der Klageschrift. Da nur Klagegründe gegen die Artikel 358 und 359 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 angeführt werden, beschränkt der Hof seine Prüfung auf diese Bestimmungen.

Wenn jedoch eine gründlichere Prüfung der Klagegründe ergeben sollte, dass nur bestimmte Teile dieser Bestimmungen bemängelt werden, beschränkt der Hof seine Analyse auf diese Teile.

B.2.1. Artikel 358 ändert Artikel 371 des ordentlichen Gesetzes vom 16. Juli 1993 «zur Vollendung der föderalen Staatsstruktur» (nachstehend: ordentliches Gesetz vom 16. Juli 1993) in gewissen Punkten ab.

Diese Bestimmung besagte in der durch Artikel 11 des Gesetzes vom 30. Dezember 2002 «zur Festlegung verschiedener steuerrechtlicher Bestimmungen im Bereich der Umweltsteuern und Umweltbonuse» und sodann durch Artikel 120 des Programmgesetzes vom 8. April 2003 abgeänderten Fassung:

«§ 1. Eine Verpackungsabgabe wird erhoben zu dem Zeitpunkt, wenn in Einzelverpackungen verpackte Getränke für den Konsum bereitgestellt werden, zum Satz von 11,6262 EUR je Hektoliter des in diesen Verpackungen verpackten Produktes.

§ 2. Wiederverwendbare Verpackungen unterliegen nicht der Verpackungsabgabe, wenn folgende Bedingungen eingehalten werden:

a) die natürliche oder juristische Person, die in Einzelverpackungen verpackte Getränke für den Konsum bereitstellt, weist nach, dass diese Verpackungen wiederverwendbar sind, das heisst, dass sie wenigstens sieben Mal wieder gefüllt werden können und dass diese Verpackungen mit einem Pfandsystem zurückgenommen und tatsächlich wiederverwendet werden;

b) das Pfand beträgt mindestens 0,16 EUR für Verpackungen mit einem Inhalt von mehr als 0,5 Liter und 0,08 EUR für Verpackungen mit einem Inhalt von 0,5 Liter oder weniger;

[...]

§ 3. Von der Verpackungsabgabe befreit sind:

[...]

2. Getränkeverpackungen, die hauptsächlich aus einem der in Anhang 18 vorgesehenen Materialien bestehen;

3. Getränkeverpackungen, die je nach Art des Materials aus einer Mindestmenge von wiederverwerteten Stoffen bestehen, deren Prozentsatz durch einen im Ministerrat beratenen und anschliessend durch ein Gesetz bestätigten königlichen Erlass festgelegt wird.

§ 4. Die in Paragraph 3 vorgesehene Befreiung wird unter folgenden Bedingungen gewährt:

a) die natürliche oder juristische Person, die in Einzelverpackungen verpackte Getränke für den Konsum bereitstellt, weist nach, dass diese Verpackungen den vom König festgelegten Bedingungen entsprechen;

[...]

§ 5. Eine vom Wirtschaftsminister anerkannte unabhängige Kontrolleinrichtung prüft den Gehalt an wiederverwerteten Stoffen der Getränkeverpackungen auf der Grundlage der Anteile an wiederverwerteten Stoffen und neuen Rohstoffen, die zur Herstellung von Getränkeverpackungen, für die eine Befreiung gelten kann, verwendet werden».

B.2.2. Artikel 358 Buchstabe a) des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 verringert den Satz der Verpackungsabgabe auf einen Betrag von 9,8537 Euro je Hektoliter.

Artikel 358 Buchstabe b) hebt Nr. 3 von Paragraph 3 auf, während die Buchstaben c) und d) die Paragraphen 4 beziehungsweise 5 des obengenannten Artikels 371 aufheben.

B.3. Artikel 359 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 fügt in das ordentliche Gesetz vom 16. Juli 1993 einen Artikel 371*bis* mit folgendem Wortlaut ein:

«Durch einen im Ministerrat beratenen königlichen Erlass kann der König festlegen, dass eine Befreiung von der Verpackungsabgabe für Einweg-Getränkeverpackungen gewährt wird, die zu einem gewissen Teil aus Recyclingmaterial bestehen, wobei er deren Mindestprozentsatz sowie die Bedingungen für den Erhalt der Befreiung festlegt.

Diese Befreiung kann jedoch erst in Kraft treten, nachdem die Behörden der Europäischen Kommission, die für diesen Sachbereich in bezug auf die den staatlichen Beihilfen inhärenten Bestimmungen zuständig sind, ihre Zustimmung erteilt haben, und unbeschadet der geltenden Bestimmungen in bezug auf die Volksgesundheit.

Die vom König getroffenen Massnahmen werden sodann durch Gesetz bestätigt».

In Bezug auf das Interesse

B.4. Die Verfassung und das Sondergesetz vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof erfordern, dass jede natürliche oder juristische Person, die eine Nichtigkeitsklage erhebt, ein Interesse nachweist. Das erforderliche Interesse liegt nur bei jenen Personen vor, deren Situation durch die angefochtene Rechtsnorm unmittelbar und ungünstig beeinflusst werden könnte.

Die Tätigkeit der klagenden Parteien kann, insofern sie die Produktion oder den Vertrieb von natürlichem Mineralwasser oder Quellwasser betrifft, direkt und nachteilig von Bestimmungen betroffen sein, mit denen der Tarif und die Regeln der Befreiung von einer Abgabe auf die Verpackungen dieser Getränke abgeändert werden.

Die klagenden Parteien weisen somit grundsätzlich das erforderliche Interesse zur Forderung ihrer Nichtigkeitsklage auf.

B.5.1. Der Ministerrat ficht das Interesse der klagenden Parteien an der Nichtigkeitsklärung von Artikel 358 Buchstaben b), c) und d) an, insofern diese Bestimmungen die Befreiung im Falle des Recycling «auf Eis legen», da sie in der Rechtssache Nr. 2746 - die zum Urteil Nr. 195/2004 geführt hat - die Nichtigkeitsklärung der durch Artikel 358 aufgehobenen Bestimmungen forderten. Der zweite und der fünfte Klagegrund seien folglich unzulässig.

B.5.2. Die Nichtigkeitsklage, die die klagenden Parteien in der Rechtssache Nr. 2746 eingeleitet haben, bezieht sich unter anderem auf Artikel 11 des Gesetzes vom 30. Dezember 2002, der Artikel 371 des ordentlichen Gesetzes vom 16. Juli 1993 ersetzt.

Diese Klage enthält keine Beschwerde gegen Artikel 371 § 4 dieses Gesetzes in seiner durch Artikel 120 A) des Programmgesetzes vom 8. April 2003 abgeänderten Fassung.

Der Hof erkennt somit nicht, aus welchen Gründen die klagenden Parteien im vorliegenden Fall kein Interesse daran haben sollten, die Nichtigkeitsklärung von Artikel 358 Buchstabe c) des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 zu beantragen, der den obengenannten Artikel 371 § 4 zur Regelung der Befreiung von der Verpackungsabgabe aufhebt.

B.5.3. Die Nichtigkeitsklage der klagenden Parteien in der Rechtssache Nr. 2746 enthält hingegen Beschwerden in Bezug auf Artikel 371 § 3 Nr. 3 und Artikel 371 § 5 durch die Buchstaben b) beziehungsweise d) von Artikel 358 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 aufgehoben werden.

Der Hof hat in seinem Urteil Nr. 195/2004 entschieden, dass die Prüfung dieser Klage, insofern sie diese beiden Artikel betrifft, nur dann fortgeführt wird, wenn die vorliegende Klage in dem Masse, wie sie gegen Artikel 358 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 gerichtet ist, für begründet erklärt wird. Er erklärte hierzu, dass die Rechtssache Nr. 2746 im Falle der Abweisung dieser Klage aus dem Geschäftsverzeichnis des Hofes gestrichen wird (B.10.5 und B.22.2).

Die klagenden Parteien haben folglich ein Interesse daran, die Nichtigklärung der Buchstaben b) und d) des genannten Artikels 358 zu beantragen, die sich darüber hinaus auf die Regelung bezüglich der Befreiung von einer Verpackungsabgabe auf von ihnen hergestellte und vertriebene Getränke beziehen.

B.5.4. Der zweite und der fünfte Klagegrund sind somit nicht unzulässig, insofern sie sich auf Bestimmungen beziehen, die andere Bestimmungen aufheben, deren Nichtigklärung die klagenden Parteien in einer früheren Klage beantragt haben.

In Bezug auf den ersten Klagegrund

B.6. Der erste Klagegrund ist abgeleitet aus einem Verstoß gegen die Artikel 10, 11, 170 und 172 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit dessen Artikel 105, und ist gegen Artikel 359 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 gerichtet, der in das ordentliche Gesetz vom 16. Juli 1993 einen Artikel 371*bis* einfügt. Indem dieser Artikel es dem König ermöge, die Bedingungen für die Befreiung von der Verpackungsabgabe festzulegen, entziehe er gewissen Steuerpflichtigen auf diskriminierende Weise die verfassungsmässige Garantie, dass niemandem eine Steuer auferlegt werden dürfe, die nicht durch eine demokratisch gewählte beratende Versammlung beschlossen worden sei.

B.7.1. Aus Artikel 172 Absatz 2 der Verfassung ist abzuleiten, dass keine Steuerbefreiung ohne Zustimmung der Steuerpflichtigen gewährt werden darf, die durch deren Vertreter ausgedrückt wird. Der Steuersachbereich ist eine Zuständigkeit, die durch die Verfassung dem Gesetz vorbehalten ist, und jede Ermächtigung, die sich auf die Festlegung eines der wesentlichen Elemente der Steuer bezieht, ist grundsätzlich verfassungswidrig.

B.7.2. Wenn es dem Gesetzgeber jedoch unmöglich ist, selbst alle wesentlichen Elemente einer Steuer festzulegen, weil die Beachtung des parlamentarischen Verfahrens es ihm nicht ermöglicht, mit der erforderlichen Schnelligkeit zu handeln, um ein Ziel von allgemeinem Interesse zu verwirklichen, kann angenommen werden, dass er den König dazu ermächtigt, dies zu tun, unter der Bedingung, dass diese Ermächtigung ausdrücklich und unzweideutig ist und dass die vom König ergriffenen Massnahmen durch die gesetzgebende Gewalt innerhalb einer relativ kurzen Frist, die im Ermächtigungsgesetz festgelegt ist, geprüft werden.

B.8. Da die Verpackungsabgabe auf Einweg-Getränkeverpackungen bei ihrer Bereitstellung für den Konsum erhoben wird, erweist sie sich nicht als Entlohnung einer von der Obrigkeit zugunsten des individuell betrachteten Abgabepflichtigen erbrachten Dienstleistung.

Sie ist eine Steuer, auf die die Garantien von Artikel 172 Absatz 2 der Verfassung Anwendung finden.

B.9. Indem Artikel 371*bis* des ordentlichen Gesetzes vom 16. Juli 1993, eingefügt durch Artikel 359 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003, den König ermächtigt, durch einen im Ministerrat beratenen Erlass eine Befreiung von der Verpackungsabgabe für Einweg-Getränkeverpackungen in Verbindung mit der Verwendung einer Mindestmenge von wiederverwerteten Stoffen vorzusehen, deren Mindestmenge Er festlegt, gestattet er der ausführenden Gewalt, ein wesentliches Element dieser Steuer festzulegen.

B.10. Diese Bestimmung schreibt zwar in Absatz 3 vor, dass die Massnahmen, die der König aufgrund dieser Ermächtigung ergreift, anschliessend durch die gesetzgebende Gewalt bestätigt werden.

Für diese Bestätigung ist jedoch keinerlei Frist vorgesehen.

Diese Ermächtigung verstößt somit gegen Artikel 172 Absatz 2 der Verfassung.

B.11. Ohne dass geprüft werden muss, ob die Bedingungen für den Erhalt der Befreiung, die der König aufgrund von Artikel 371*bis* festlegen kann, ebenfalls ein wesentliches Element der Steuer bilden, ist diese durch Artikel 359 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 eingefügte Bestimmung folglich insgesamt für nichtig zu erklären, und zwar angesichts des Zusammenhangs zwischen dieser Ermächtigung und derjenigen, die nicht mit Artikel 172 Absatz 2 der Verfassung vereinbar ist.

In Bezug auf den zweiten Klagegrund

B.12. Der zweite Klagegrund ist abgeleitet aus einem Verstoß gegen die Artikel 10, 11 und 23 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit den Grundsätzen der guten Verwaltung, der vorsichtigen und rationellen Nutzung der Umweltressourcen, der Bekämpfung von Umweltbeeinträchtigungen vorzugsweise an der Quelle, der Verhältnismässigkeit und dem Vorsorgeprinzip.

Aus der Darlegung des Klagegrunds geht hervor, dass die Beschwerden der klagenden Parteien sich auf Artikel 358 Buchstabe b) des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 beziehen, insofern er die Getränkeverpackungen, die «je nach Art des Materials aus einer Mindestmenge von wiederverwerteten Stoffen bestehen», von der Liste der von der Verpackungsabgabe befreiten Getränkeverpackungen streicht. Auf diese Weise habe der Gesetzgeber, der die Wiederverwendung von Verpackungen begünstigt habe, ohne vorher in irgendeiner Weise die Kosten und Umweltvorteile der von ihm befürworteten Technik beurteilt zu haben, ein System der Befreiung von der Verpackungsabgabe angenommen, das nicht im Verhältnis zum angekündigten Ziel des Umweltschutzes stehe. Der Vorzug für die Wiederverwendung gegenüber dem Recycling ohne wissenschaftlichen Beweis für diesen Vorzug in Bezug auf die Umwelt entbehre jeglicher Verhältnismässigkeit und missachte einerseits die während der letzten Jahre insbesondere durch die klagenden Parteien unternommenen Anstrengungen, um ein System des selektiven Einsammelns und der Wiederverwertung von Getränkeverpackungen zu entwickeln, sowie unter anderem die Richtlinie 94/62/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 1994 «über Verpackungen und Verpackungsabfälle» und andererseits die Richtlinie 80/777/EWG des Rates vom 15. Juli 1980 «zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Gewinnung von und den Handel mit natürlichen Mineralwässern». Indem keine Studie über die Risiken bei der Verwendung von wiederverwerteten Rohstoffen in Getränkeverpackungen durchgeführt worden sei, werde überdies gegen das Vorsorgeprinzip und den Grundsatz der guten Verwaltung in Verbindung mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung verstoßen.

B.13. Gemäß Artikel 371 § 2 des ordentlichen Gesetzes vom 16. Juli 1993 sind wiederverwendbare Verpackungen unter gewissen Bedingungen von der Getränkeabgabe befreit. Vor seiner Abänderung durch die angefochtene Bestimmung umfasste Artikel 371 ebenfalls eine Befreiung für «Getränkeverpackungen, die je nach Art des Materials aus einer Mindestmenge von wiederverwerteten Stoffen bestehen».

Das angefochtene Gesetz hat die zuletzt angeführte Befreiung aufgehoben und, wie aus der im ersten Klagegrund beanstandeten Bestimmung hervorgeht, dem König die Befugnis verliehen, sie gegebenenfalls wieder einzuführen.

B.14.1. Die Aufhebung der Befreiung für die «Verpackungen, die in ihrer Zusammensetzung Rohstoffe aus der Rückgewinnung und der Wiederverwertung anderer Verpackungen enthalten» wurde als notwendig erachtet wegen der Zweifel, die die Europäische Kommission bezüglich der Vereinbarkeit mit den Artikeln 87 und 88 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft geäußert hatte (*Parl. Dok.*, Kammer, 2003-2004, DOC 51-0473/016, S. 13).

B.14.2. Der Umstand, dass das Eingreifen des Gesetzgebers mit dem Zweck gerechtfertigt wird, den Zweifeln bezüglich der Vereinbarkeit von Gesetzesbestimmungen mit dem europäischen Recht ein Ende zu bereiten, befreit ihn nicht davon, die Artikel 10, 11 und 23 der Verfassung zu beachten.

B.15.1. Wie der Hof bereits in seinem Urteil Nr. 195/2004 angeführt hatte, hat das System der Umweltsteuern ursprünglich einen Behandlungsunterschied zwischen wiederverwendbaren Verpackungen und wiederverwertbaren Verpackungen eingeführt, da der Gesetzgeber von dem Grundsatz ausging, dass die Wiederverwendung der Wiederverwertung vorzuziehen sei.

Nach Auffassung des Gesetzgebers konnte die Einführung gewisser Umweltsteuern 1993 nicht von der Anwendung eines Pfandes getrennt werden, die zwei Zielen diene: (1) ein Rücknahmesystem einführen, das eine sehr hohe Rückgabequote gewährleistete, um die Effizienz der Rücknahme zu garantieren, und (2) den Hersteller oder Importeur des betreffenden Produktes für die Rücknahme und somit für die Bewirtschaftung (Entsorgung, Wiederverwertung oder Wiederverwendung) verantwortlich machen (*Parl. Dok.*, Kammer, 1992-1993, Nr. 897/1, S. 75).

Aufgrund des ehemaligen Artikels 372 des ordentlichen Gesetzes vom 16. Juli 1993 waren wiederverwendbare Getränkeverpackungen unter gewissen Bedingungen von der Umweltsteuer befreit, wenn der Getränkebehälter einem Pfandsystem im Hinblick auf die Wiederverwendung unterlag.

Diese vorteilhaftere Behandlung, die ursprünglich zugunsten der wiederverwendbaren Verpackungen im Vergleich zu wiederverwertbaren Verpackungen bestand, wurde jedoch durch ein Gesetz vom 7. März 1996 auf die letzteren ausgedehnt. Nur übergangsweise ermöglichte Artikel 373 § 4 des ordentlichen Gesetzes vom 16. Juli 1993, der durch das obengenannte Gesetz eingefügt wurde, eine Befreiung von der Umweltsteuer, wenn ein bestimmter Prozentsatz der Wiederverwertung pro verwendetes Material erreicht war. Es wurde diesbezüglich jedoch nicht je nachdem unterschieden, ob die erzielten wiederverwerteten Stoffe zur Herstellung von Getränkeverpackungen oder zur Herstellung anderer Produkte verwendet wurden.

B.15.2. Das Gesetz vom 30. Dezember 2002 «zur Festlegung verschiedener steuerrechtlicher Bestimmungen im Bereich der Umweltsteuern und Umweltbonusse» befreite - wie es der Hof bereits in seinem Urteil Nr. 195/2004 hervorgehoben hat - die wiederverwendbaren Verpackungen von der Verpackungsabgabe, vorausgesetzt, die im Gesetz festgelegten Bedingungen waren erfüllt, belegte die nicht wiederverwendbaren Getränkeverpackungen aber grundsätzlich mit der Verpackungsabgabe. Die Möglichkeit einer Befreiung für Verpackungen, die aus einem Mindestanteil von wiederverwerteten Materialien bestehen, war jedoch vorgesehen. Diese Möglichkeit der Befreiung war vor der Aufhebung durch das angefochtene Gesetz Gegenstand von Artikel 373 § 3 Nr. 3 des ordentlichen Gesetzes vom 16. Juli 1993, der durch das Gesetz vom 30. Dezember 2002 eingefügt wurde, und wurde durch Artikel 359 des angefochtenen Gesetzes wieder eingeführt, und zwar dahingehend, dass dem König die Umsetzung dieser Befreiung nach der Genehmigung durch die europäischen Behörden anvertraut wurde.

Diese Möglichkeit zur Ausdehnung der Befreiung von der Abgabe diene laut den Vorarbeiten zum vorgenannten Gesetz vom 30. Dezember 2002 dazu, den «Wirtschaftsteilnehmern, die sich bemüht haben, Verpackungen zu verwenden, die teilweise aus wiederverwerteten Materialien bestehen» nicht die Verpackungsabgabe aufzuerlegen, um «die zum Sortieren, zur Rückgewinnung und Wiederverwertung der Verpackungen seit mehreren Jahren aufgebauten Systeme fortzuführen und zu verstärken, wobei durch die Wiederverwertung Sekundärrohstoffe gewonnen werden können, die zur Herstellung neuer Verpackungen benötigt werden» (*Parl. Dok.*, Kammer, 2002-2003, DOC 50-1912/001, S. 27).

B.15.3. Im Übrigen geht aus denselben Vorarbeiten hervor, dass diese Möglichkeit der Befreiung wegen des Endes der Übergangszeit angenommen wurde, in der wiederverwertbare Verpackungen von der Umweltsteuer befreit werden konnten, und mit dem Ziel, eine «Benachteiligung gewisser Wirtschaftssektoren» sowie «den Konkurs einer erheblichen Anzahl kleinerer und mittlerer Unternehmen» zu vermeiden (*Parl. Dok.*, Kammer, 2002-2003, DOC 50-1912/001, S. 6).

B.15.4. Wie der Hof bereits in seinem Urteil Nr. 195/2004 angeführt hatte, entbehrt der Behandlungsunterschied zwischen wiederverwendbaren und nicht wiederverwendbaren Getränkeverpackungen nicht einer vernünftigen Rechtfertigung. Der Gesetzgeber konnte vernünftigerweise davon ausgehen, dass die wiederverwendbaren Verpackungen, die einem Pfandsystem unterliegen, bessere Garantien bieten hinsichtlich der Vermeidung der Entstehung von Abfällen als nicht wiederverwendbare Verpackungen, da die Gefahr, dass sie auf unverantwortliche Weise entsorgt werden oder in den Haushaltsmüll gelangen könnten, in vielen Fällen geringer ist als bei nicht wiederverwendbaren Verpackungen, weil die Verbraucher durch das Pfand dazu veranlasst werden, die Verpackungen nach ihrer Verwendung zurückzugeben, und die Hersteller verpflichtet sind, die wiederverwendbaren Verpackungen mindestens sieben Mal zu füllen.

B.15.5. Es trifft zu, dass verschiedene Studien gezeigt haben, dass die Verwendung von nicht wiederverwendbaren Verpackungen, vorausgesetzt, sie können großenteils selektiv gesammelt und wiederverwertet werden, zu einem gleichwertigen Ergebnis hinsichtlich der Begrenzung der Produktion von Restabfällen führen könnte und dass entsprechend den geprüften Thesen die Gesamtbilanz hinsichtlich des Umweltschutzes, in der alle Umweltauswirkungen während der gesamten Lebensdauer der Getränkeverpackung berücksichtigt werden, für gewisse nicht wiederverwendbare Verpackungen unter bestimmten strengen Bedingungen positiv ausfallen könnte.

Da dieses Ergebnis nur unter näher festzulegenden Bedingungen zu erreichen ist, die sich durch ihre Beschaffenheit von denjenigen unterscheiden, die für wiederverwendbare Verpackungen gelten, obliegt es dem Gesetzgeber, angesichts der diesbezüglich verfügbaren wissenschaftlichen Angaben festzulegen, unter welchen Bedingungen nicht wiederverwendbare Verpackungen für eine Befreiung von der Verpackungsabgabe in Frage kommen.

B.16. Aus der angefochtenen Bestimmung und der Nichtigerklärung von Artikel 359 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 (erster Klagegrund) geht hervor, dass für die nicht wiederverwendbaren Getränkeverpackungen nunmehr keine Befreiungsmöglichkeit mehr vorgesehen ist.

Angesichts der vorstehenden Erwägungen ist es weder objektiv noch vernünftig gerechtfertigt, die nicht wiederverwendbaren Getränkeverpackungen unter keinen Umständen, selbst dann nicht, wenn besonders hohe Recyclingprozentsätze erreicht werden, von der Verpackungsabgabe zu befreien.

B.17. Der zweite Klagegrund ist begründet, insofern er aus einem Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung abgeleitet ist.

Artikel 358 Buchstabe b) des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 ist somit für nichtig zu erklären, ebenso wie dessen Buchstaben c) und d), die untrennbar damit verbunden sind.

In Bezug auf den dritten Klagegrund

B.18. Aus den Verfahrensunterlagen geht hervor, dass dieser Klagegrund gegen Artikel 358 Buchstabe b) und gegen Artikel 359 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 gerichtet ist.

Da die ersten zwei Klagegründe - die gegen diese Bestimmungen gerichtet sind - begründet sind und die Prüfung des dritten Klagegrunds nicht zu einer umfassenderen Nichtigerklärung führen kann, braucht dieser Klagegrund nicht geprüft zu werden.

In Bezug auf den vierten Klagegrund

B.19.1. Aus den Verfahrensunterlagen geht hervor, dass dieser Klagegrund gegen Artikel 358 Buchstabe a) des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 - insofern er die durch Artikel 371 § 1 des Gesetzes vom 30. Dezember 2002 eingeführte Verpackungsabgabe aufrechterhalte - sowie gegen Artikel 358 Buchstabe b) desselben Gesetzes gerichtet ist, insofern er den Vorteil der Befreiung von der Abgabe ausschliesslich auf die wiederverwendbaren Verpackungen beschränke.

Insofern der Klagegrund gegen die zweite Bestimmung gerichtet ist, ist er gegenstandslos infolge der Begründetheit des zweiten Klagegrunds.

B.19.2. Der Klagegrund ist abgeleitet aus einem Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit Artikel 90 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft.

Die Befreiung der wiederverwendbaren Verpackungen von der Verpackungsabgabe missachte Artikel 90 Unterabsatz 1 des EG-Vertrags, der jegliche inländische Besteuerung verbiete, mit der auf diskriminierende Weise inländische Produkte gegenüber ähnlichen importierten Produkten begünstigt würden, da die Wiederverwendung der Flaschen den Importeuren erhebliche Transportkosten verursachen werde durch die gesetzliche Verpflichtung zur Flaschenabfüllung an der Quelle. Diese Befreiung missachte ebenfalls Artikel 90 Unterabsatz 2 des EG-Vertrags, der außerdem jegliche Diskriminierung zwischen importierten Produkten und anderen inländischen Produktionen verbiete. Diesbezüglich würden importiertes Mineralwasser und Quellwasser gegenüber anderen inländischen Ersatzprodukten, zu denen sie im Wettbewerb stünden, auf diskriminierende Weise behandelt.

B.20. Der Klagegrund läuft darauf hinaus, dass die Befreiung von der Verpackungsabgabe zugunsten der wiederverwendbaren Verpackungen bemängelt wird. Dieser Vorteil zugunsten der Wiederverwendung stehe im Widerspruch zum europäischen Recht und mache die Verpackungsabgabe selbst unvereinbar mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung.

B.21.1. Nach Auffassung des Ministerrates sei der Klagegrund unzulässig, insofern er gegen Artikel 358 Buchstabe a) des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 gerichtet sei, da dieser Artikel nur Artikel 371 § 1 des ordentlichen Gesetzes vom 16. Juli 1993 ändere und folglich nicht die Verpackungsabgabe einführe.

B.21.2. Indem der Gesetzgeber in Artikel 358 Buchstabe a) des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 den Satz der Verpackungsabgabe verringert, hat er seinen Willen zur Aufrechterhaltung dieser in Artikel 371 § 1 des ordentlichen Gesetzes vom 16. Juli 1993 eingeführten Abgabe kundgetan.

Insofern der Klagegrund gegen Artikel 358 Buchstabe a) gerichtet ist, ist er zulässig.

B.22.1. Die Richtlinie 94/62/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 1994 über Verpackungen und Verpackungsabfälle, die aufgrund von Artikel 95 (ex-Artikel 100 a) des EG-Vertrags angenommen wurde, dient dazu - wie es der Hof in seinem Urteil Nr. 195/2004 bereits hervorgehoben hat -, die Massnahmen der Mitgliedstaaten im Bereich der Verpackungen und Verpackungsabfallbewirtschaftung zu harmonisieren, um einerseits Auswirkungen dieser Abfälle auf die Umwelt zu vermeiden oder solche Auswirkungen zu verringern und so ein hohes Umweltschutzniveau sicherzustellen und andererseits das Funktionieren des Binnenmarkts zu gewährleisten und zu verhindern, dass es in der Gemeinschaft zu Handelshemmnissen und Wettbewerbsverzerrungen und -beschränkungen kommt.

Sie beschränkt sich jedoch darauf, Mindestziele festzulegen, da sie insbesondere in Artikel 5 besagt, dass «die Mitgliedstaaten [...] nach Massgabe des Vertrags Systeme zur Wiederverwendung der Verpackungen, die umweltverträglich wiederverwendet werden können, fördern [können]».

Das Gemeinschaftsrecht erlaubt also eine innerstaatliche Gesetzgebung, die Systeme der Wiederverwendung mit einer indirekten Modalität der Abfallvermeidung begünstigt, vorausgesetzt, diese Systeme - ungeachtet dessen, ob sie wirtschaftlicher, finanzieller, steuerlicher oder sonstiger Art sind - behindern nicht das ordnungsgemässe Funktionieren des Binnenmarktes.

Die Festlegung der Tragweite dieser Möglichkeit setzt voraus, dass zunächst geprüft wird, ob eine innerstaatliche Regelung, die wiederverwendbare Verpackungen von der Verpackungsabgabe befreit, als vertragskonform gelten kann, und zwar insbesondere in Übereinstimmung mit dem von den klagenden Parteien angeführten Artikel 90 des EG-Vertrags.

B.22.2. Um zu bestimmen, ob die angefochtene Gesetzgebung zum Anwendungsbereich von Artikel 5 der Richtlinie 94/62/EG über Verpackungen und Verpackungsabfälle gehört, ist zu prüfen, ob die Verpackungsabgabe und die Modalitäten der Befreiung davon keine Steuern kontingentgleicher Wirkung im Sinne von Artikel 90 des EG-Vertrags darstellen.

B.23.1. Diesbezüglich stellt der Hof vor seiner Prüfung fest, dass die Europäische Kommission zwar verschiedene Einwände gegen die Bestimmungen des angefochtenen Gesetzes vom 30. Dezember 2002 angeführt hat, jedoch keinen Einwand dagegen geäußert hat, dass ein Staat eine differenzierte Steuerregelung für die wiederverwendbaren Verpackungen und die anderen Verpackungen annimmt (*Parl. Dok.*, Kammer, 2001-2002, DOC 50-1912/001, S. 20).

B.23.2. Artikel 90 soll den freien Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten unter normalen Wettbewerbsbedingungen dadurch gewährleisten, dass jede Form des Schutzes, die aus einer Waren aus anderen Mitgliedstaaten diskriminierenden inländischen Besteuerung folgen könnte, beseitigt wird (EuGH, 3. März 1988, Rechtssache 252/86, *Slg.* 1988, SS. 1.343 ff.). Diese Bestimmung spricht nicht dagegen, dass ein Mitgliedstaat differenzierte Steuerregelungen einführt, vorausgesetzt, diese beruhen auf objektiven Kriterien und sind als notwendig zur Verwirklichung von Zielen zu rechtfertigen, die mit den Erfordernissen des primären und abgeleiteten Gemeinschaftsrechts vereinbar sind, und vorausgesetzt, ihre Anwendungsbedingungen vermeiden jegliche Form der Diskriminierung von ausländischen Produkten.

B.23.3. Die angefochtene Gesetzgebung enthält eine Befreiung von der Verpackungsabgabe, in deren Genuss belgische und ausländische Erzeuger, die wiederverwendbare Verpackungen benutzen, in gleicher Weise gelangen können.

Die angefochtene Gesetzgebung schreibt keine spezifische Aufmachung für Getränkeverpackungen vor, sondern begünstigt die Verwendung bestimmter Verpackungen durch ihre Befreiung.

Diese Befreiung der wiederverwendbaren Verpackungen ist Bestandteil des Systems der Verpackungsabgaben, das das System der Umweltsteuern ersetzt.

B.23.4. Diese Befreiung von der Verpackungsabgabe kann als notwendig angesehen werden, um zwingende Erfordernisse des Umweltschutzes zu erfüllen, und ist nicht als unverhältnismäßig zu bewerten.

Außerdem ist nicht erkennbar, dass diese Maßnahme, die ohne Unterschied auf inländische und importierte Getränkeverpackungen Anwendung findet, durch das Bemühen, die belgische Industrie zu schützen, zu erklären wäre oder dass sie durch Maßnahmen ersetzt werden könne, die den innergemeinschaftlichen Handel weniger einschränken würden.

B.23.5. Die vorgenannten Richtlinien 80/777/EWG vom 15. Juli 1980 und 94/62/EG vom 20. Dezember 1994 und die Richtlinie 89/109/EWG des Rates vom 21. Dezember 1988 «zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Materialien und Gegenstände, die dazu bestimmt sind, mit Lebensmitteln in Berührung zu kommen» enthalten keinerlei bedingungslose Verpflichtung hinsichtlich der Wahl eines Systems zur Verwertung der Verpackungsabfälle.

Es ist also festzustellen, dass die Richtlinie 94/62/EG über Verpackungen und Verpackungsabfälle es den Mitgliedstaaten zwar erlaubt, sowohl die Wiederverwendung als auch die Wiederverwertung zu fördern, doch sie spricht nicht gegen eine innerstaatliche Regelung - wie die angefochtene Gesetzgebung -, die grundsätzlich die Wiederverwendung begünstigen würde.

Die Wiederverwendung stellt nämlich aufgrund von Artikel 1 dieser Richtlinie einen der Hauptgrundsätze dieser Harmonisierungsrichtlinie dar, ebenso wie die Wiederverwertung und die anderen Formen der Rückgewinnung von Verpackungsabfällen. Andere europäische Länder als Belgien, und zwar Dänemark, Deutschland, Finnland, die Niederlande, Norwegen, Österreich und Portugal haben im Übrigen politische Maßnahmen zur Förderung der Wiederverwendung von Verpackungen angenommen (*Parl. Dok.*, Kammer, 2002-2003, DOC 50-1912/008, SS. 52 ff., 64).

Außerdem spricht das Fehlen jeder wissenschaftlichen Sicherheit hinsichtlich der möglichen Auswirkungen der Wiederverwendung beziehungsweise der Wiederverwertung auf die Umwelt derzeit gegen eine solche Harmonisierung.

Eine Gesetzgebung, die wiederverwendbare Verpackungen befreit, kann folglich nicht als im Widerspruch zum zwingenden Erfordernis des Umweltschutzes stehend angesehen werden, das im Übrigen ein Ziel darstellt, das in den europäischen Richtlinien vorgesehen ist, und zwar gemäß Artikel 174 Absatz 1 des EG-Vertrags.

B.23.6. Obwohl die Wiederverwendung im Übrigen erhebliche Kosten, insbesondere Transportkosten, verursachen kann, erweist diese Erwägung sich als eine mit der Entscheidung für die Wiederverwendung verbundene Folge, die das europäische Recht aufgrund von Artikel 5 der vorgenannten Richtlinie 94/62/EG vom 20. Dezember 1994 erlaubt.

Wenngleich aufgrund der vorgenannten Richtlinie 89/109/EWG vom 21. Dezember 1988 die Hygienebedingungen beachtet werden müssen, um die Volksgesundheit zu schützen, kann diese Erwägung nicht dazu führen, die Bevorzugung der Wiederverwendung zu verhindern, die durch Artikel 5 der vorgenannten Richtlinie 94/62/EG vom 20. Dezember 1994 erlaubt ist.

B.23.7. Der vierte Klagegrund ist unbegründet.

In Bezug auf den fünften Klagegrund

B.24. Aus den Verfahrensunterlagen geht hervor, dass dieser Klagegrund gegen Artikel 358 Buchstabe b) des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 - insofern er die Befreiung von der obengenannten Abgabe ausschliesslich den wiederverwendbaren Verpackungen vorbehalte - sowie gegen Artikel 359 dieses Gesetzes gerichtet ist.

Da die ersten zwei Klagegründe - die gegen diese Bestimmungen gerichtet sind - begründet sind und die Prüfung des dritten Klagegrunds nicht zu einer umfassenderen Nichtigerklärung führen kann, braucht dieser Klagegrund nicht geprüft zu werden.

In Bezug auf die Aufrechterhaltung der Folgen der für nichtig erklärten Bestimmungen

B.25. Unter Berücksichtigung einerseits der möglichen Folgen der Rückwirkung der Nichtigerklärung der Artikel 358 Buchstaben b), c) und d) und 359 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 für den Haushalt und andererseits des Umstandes, dass die Regelung der Verpackungsabgabe zur Folge hat, dass die der Verpackungsabgabe unterliegenden Unternehmen die mit dieser Abgabe verbundenen Mehrkosten auf den Endverbraucher abgewälzt haben, sind in Anwendung von Artikel 8 Absatz 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 die Folgen der für nichtig erklärten Bestimmungen aufrechtzuerhalten. Der etwaige Vorteil der klagenden Parteien aus der Rückwirkung der Nichtigerklärung steht nicht im Verhältnis zu dem Nachteil, den sie selbst erlitten haben, und ist im Übrigen nicht so beschaffen, dass die Abgabe noch eine stimulierende Wirkung erfüllen könnte.

Da Artikel 371 des ordentlichen Gesetzes vom 16. Juli 1993 durch Artikel 25 des Programmgesetzes vom 9. Juli 2004, der am 25. Juli 2004 in Kraft getreten ist, ersetzt wurde, sind die Folgen des für nichtig erklärten Artikels 358 Buchstaben b), c) und d) des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 bis zum 24. Juli 2004 aufrechtzuerhalten.

Damit dem Gesetzgeber die Möglichkeit geboten wird, eine neue Regelung nach Abwägung aller diesbezüglichen Interessen anzunehmen, sind die Folgen des für nichtig erklärten Artikels 359 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 bis zum 30. Juni 2006 aufrechtzuerhalten.

Die Aufrechterhaltung der Folgen der für nichtig erklärten Bestimmungen führt dazu, dass die Klage in der Rechtssache Nr. 2746 - angeführt in B.5.3 - aus dem Geschäftsverzeichnis zu streichen ist.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

- erklärt die Artikel 358 Buchstaben b), c) und d) und 359 des Programmgesetzes vom 22. Dezember 2003 für nichtig;

- erhält die Folgen des für nichtig erklärten Artikels 358 Buchstaben b), c) und d) bis zum 24. Juli 2004 aufrecht;

- erhält die Folgen des für nichtig erklärten Artikels 359 bis zum 30. Juni 2006 aufrecht;

- weist die Klage im Übrigen zurück.

Verkündet in französischer, niederländischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 14. Dezember 2005.

Der Kanzler,
L. Potoms.

Der Vorsitzende,
M. Melchior.

**COMMISSION BANCAIRE, FINANCIERE
ET DES ASSURANCES**

[C – 2005/95140]

**Agrément accordé à une institution de prévoyance
pour exercer une activité de prévoyance**

Par décision du Comité de Direction de la Commission bancaire, financière et des Assurances, en date du 20 décembre 2005, l'agrément est accordé à l'institution de prévoyance « The Bank of New York Pension Fund » (code administratif numéro 50.576), association d'assurances mutuelles dont le siège social est situé avenue des Arts 35, à 1040 Bruxelles, pour exercer une activité de prévoyance.

Cette décision entre en vigueur le jour de la présente publication. (41030)

**COMMISSIE VOOR HET BANK-, FINANCIE-
EN ASSURANTIEWEZEN**

[C – 2005/95140]

**Toelating verleend aan een voorzorginstelling
om een voorzorgsactiviteit uit te oefenen**

Bij beslissing van het Directiecomité van de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen, op datum van 20 december 2005, wordt aan de voorzorginstelling « The Bank of New York Pension Fund » (administratief codenummer 50.576), onderlinge verzekeringsvereniging waarvan de maatschappelijke zetel is gevestigd Kunstlaan 35, te 1040 Brussel, toelating verleend om een voorzorgsactiviteit uit te oefenen.

Deze beslissing treedt in werking vanaf de onderhavige bekendmaking. (41030)

SERVICE PUBLIC FEDERAL FINANCES

[C – 2005/03865]

Loterie Nationale. — Loterie à billets appelée "Star Wars"

Conformément à l'article 9 de l'arrêté royal du 13 février 2005 fixant les modalités d'émission de la loterie à billets, appelée "Star Wars", loterie publique organisée par la Loterie Nationale (*Moniteur belge* du 22 avril 2005), il est communiqué que le dernier jour :

— de vente des billets ressortissant à l'émission n° 1 (numéro de jeu 530) est fixé au 30 décembre 2005;

— de paiement des lots échus aux billets gagnants de l'émission précitée est fixé au 28 février 2006.

FEDERALE OVERHEIDSDIENST FINANCIEN

[C – 2005/03865]

Nationale Loterij. — Loterij met biljetten, "Star Wars" genaamd

Overeenkomstig artikel 9 van het koninklijk besluit van 13 februari 2005 tot bepaling van de uitgiftevoorschriften van de loterij met biljetten, genaamd "Star Wars", een door de Nationale Loterij georganiseerde openbare loterij (*Belgisch Staatsblad* van 22 april 2005), wordt er meegedeeld dat de laatste dag :

— van de verkoop van de biljetten die behoren tot uitgifte nr. 1 (spelnummer 530) op 30 december 2005 valt;

— van de uitbetaling van de loten voor de winnende biljetten van voornoemde uitgifte is vastgesteld op 28 februari 2006.