ROYAUME DE BELGIQUE.

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, chambres réunies, saisi par le Ministre de l'Environnement, des Ressources naturelles et de l'Agriculture de la Région wallonne, le 5 mai 1995, d'une demande d'avis sur un avant-projet de décret "portant approbation de l'accord de coopération concernant la prévention et la gestion des déchets d'emballages", a donné le 24 octobre 1995 l'avis suivant :

OBSERVATION PREALABLE.

Conclu en vue de transposer en droit régional la directive 94/62/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 1994 relative aux emballages et aux déchets d'emballages, l'accord auquel l'avant-projet de décret (l'avant-projet d'ordonnance) entend porter assentiment doit, conformément à l'article 16 de cette directive, être notifié à la Commission de la Communauté européenne. Celle-ci est chargée de l'examiner à la lumière des dispositions existantes en appliquant la procédure établie par la directive 83/189/CEE du Conseil du 28 mars 1983 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques.

Cette notification a été faite à la Commission par l'intermédiaire du Représentant permanent de la Belgique auprès de l'Union européenne par un courrier enregistré à la Direction générale XI le 8 juin 1995. En l'absence depuis lors de toute réaction de la part de la Commission, il y a lieu de considérer que la Belgique a satisfait à l'obligation de l'article 16 de la directive 94/62/CEE et qu'elle peut sans plus attendre adopter les mesures notifiées.

Une exception doit toutefois être faite pour l'article 3, § 3, de l'accord de coopération qui fixe des pourcentages de valorisation et de recyclage qui dépassent les objectifs fixés par l'article 6, 1°, a) et b), de la même directive et qui, pour cette raison, doit être "confirmé" par la Commission. Cette formalité, prévue par l'article 6 de ladite directive, est plus sévère que celle

prévue par l'article 16 en raison du danger de distorsion du marché intérieur et des difficultés des autres Etats membres à appliquer la directive en cas d'adoption de mesures de cette nature. Une décision explicite de la Commission est, dès lors, requise. Comme une telle décision n'a pas encore été prise, il faut considérer que l'article 3, § 3, précité n'est pas actuellement en état d'être soumis pour avis à la section de législation du Conseil d'Etat. Celle-ci s'abstiendra, dès lors, de formuler, dans le présent avis, des observations à son propos.

OBSERVATIONS GENERALES.

1. Par l'accord examiné, les Régions souhaitent assurer de manière uniforme sur tout le territoire de la Belgique la transposition de la directive 94/62/CE, dans les matières qui relèvent de leurs compétences.

Afin d'atteindre cette uniformité, l'accord contient des dispositions qui, pour utiliser les termes de son article 1er, alinéa 1er, sont "d'application directe" dans les trois Régions.

Rien ne s'oppose à ce qu'un accord de coopération ait ainsi un effet direct.

En effet, l'article 92bis de la loi spéciale précitée du 8 août 1980 donne à l'Etat, aux Communautés et aux Régions une très grande liberté dans la détermination de

l'objet et de la portée des mesures dont ils conviennent en concluant un accord de coopération (1).

Les Régions peuvent ainsi insérer dans un accord des dispositions qui n'ont normalement de place que dans un décret ou une ordonnance ou qui lient des Belges individuellement. Conformément à l'article 92bis précité, un tel accord n'aura d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment des législateurs régionaux.

Le pouvoir des Régions de conclure un accord de coopération n'est cependant pas sans limite.

Ainsi, il va de soi que les Régions ne peuvent convenir de régler des matières qui excèdent leurs compétences. Il sera fait à ce sujet quelques observations concernant l'accord examiné.

En outre, la conclusion d'un accord de coopération ne peut entraîner un échange, un abandon ou une restitution de compétence (2). A cet égard, l'accord examiné ne s'expose à aucune critique.

2. De nombreuses dispositions de l'accord de coopération examiné chargent les gouvernements intéressés de

---

(1) M. UYTTENDAELE, Le fédéralisme inachevé, Bruylant, 1991, p. 455; R. MOERENHOUT et J. SMETS, De samenwerking tussen de federale Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten, Kluwer Rechtswetenschappen, 1994, n° 182.

(2) Voir C. arb., arrêt n° 17/94 du 3 mars 1994.

prendre, par la voie d'accords de coopération subséquents, des mesures destinées à en assurer l'exécution.

Selon l'article 92bis, § 1er, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, de tels accords doivent recevoir l'assentiment des législateurs concernés s'ils ont pour objet l'un de ceux que détermine cette disposition. En l'espèce, il en ira souvent ainsi, dès lors, en particulier, qu'un grand nombre des accords subséquents envisagés sont destinés à "lier des Belges individuellement" au sens de la disposition citée.

La question se pose de savoir si les législateurs concernés doivent donner expressément leur assentiment à chacun de ces accords ou si l'on peut admettre que les assentiments donnés à l'accord de coopération principal contiennent également un assentiment par anticipation aux accords de coopération conclus pour son exécution.

La seconde solution indiquée ne peut être retenue. L'article 92bis, § 1er, alinéa 2, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980 dispose, en effet, que les accords de coopération qu'il énumère n'ont d'effet "qu'après" avoir reçu l'assentiment par la loi, le décret ou l'ordonnance, selon le cas. A ce sujet, la section de législation du Conseil d'Etat a, dans des avis antérieurs, insisté sur ce que pour satisfaire à cet article, l'assentiment ne pouvait

être donné qu'après que le contenu concret de l'accord soit connu (1) (2).

En conséquence, il convient, d'une part, d'omettre dans l'accord examiné toutes les dispositions qui habilitent les gouvernements à conclure des accords subséquents entrant dans une des catégories visées par l'article 92, § 1er, alinéa 2, précité, et, d'autre part, d'insérer dans l'accord examiné les règles qui sont nécessaires pour son exécution.

---

(1) Avis L. 22.794/8 sur un avant-projet de décret de la Région flamande "tot wijziging van het decreet van 2 juli 1981 betreffende het beheer van afvalstoffen" (Doc. Vlaamse Raad, sess. 1993-1994, n° 485/1, p. 131) et avis L. 23.822/8 sur un avant-projet de décret de la Région flamande "tot aanvulling van het decreet houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid met een deel betreffende bedrijfsinterne milieuzorg" (Doc. Vlaamse Raad, sess. 1994-1995, n° 719/1, pp. 109-110).

(2) Certes, selon la jurisprudence de la Cour de cassation (Cass. 19 mars 1991, Pas. 1981, I, 779), si l'assentiment des Chambres requis pour que certains traités aient effet en Belgique intervient, en règle, après la conclusion du traité, il peut cependant la précéder; ainsi lorsqu'une loi a décidé qu'une matière donnée serait réglée par une disposition d'un traité ultérieur, celui-ci ne doit plus, quant à ce, être soumis à l'assentiment des Chambres ou à une approbation législative. Il y a toutefois une différence importante entre l'assentiment à un traité international et celui donné à un accord de coopération : tandis que le premier n'a pas pour effet de changer la nature des normes approuvées, le second a pour conséquence de donner force de loi, de décret ou d'ordonnance, selon le cas, à toutes les dispositions de l'accord. Cette différence s'oppose à ce que le raisonnement relatif à l'assentiment de traités internationaux soit transposé à l'assentiment d'accords de coopération.

3. En exerçant la compétence qui est la leur en matière de politique des déchets, les Régions ne peuvent empiéter sur la compétence que l'article 6, § 1er, II, alinéa 2, 1°, de la loi spéciale précitée du 8 août 1980 réserve à l'autorité fédérale pour l'établissement des normes de produits.

Par "normes de produits" au sens de cette disposition, il y a lieu d'entendre des règles qui fixent les conditions auxquelles un produit doit satisfaire pour pouvoir être mis sur le marché (1).

Plusieurs dispositions de l'accord examiné établissent des normes de produits au sens qui vient d'être rappelé, dès lors qu'elles sont relatives aux conditions à respecter lors de la fabrication et de la mise sur le marché des emballages.

Il s'agit :

a) de l'article 5, § 2, en ce qu'il charge les gouvernements des trois Régions de "fixer la teneur minimale de matériaux recyclés dans les emballages";

---

(1) Doc. Ch., 1063/7-92/93, pp. 36, 38, 39, 44 et 45; voir aussi C. arb., arrêts n°s 4, 6, 7, 8, 9 et 10/95 du 2 février 1995.

b) de l'article 6 (1);

c) des articles 7 et 8 et de l'article 21, § 2 (2).

Les dispositions de l'article 5 -autres que celle, déjà évoquée, relative à la teneur minimale des emballages en matériaux recyclés- suscitent aussi des questions, au sujet de la compétence des Régions.

Certes, en établissant la règle selon laquelle les responsables d'emballages ne peuvent, par rapport à la situation existant le 1er janvier 1996, produire un poids plus important de déchets d'emballages pour le même volume ou le même poids de biens emballés identiques, l'article 5 ne paraît pas énoncer une norme de produit.

Cependant, on peut se demander si, en réalité, cette disposition ne porte pas nécessairement sur le poids

---

(1) Certes, le texte de cette disposition est rédigé en ce sens que ce sont les déchets d'emballages qui ne peuvent dépasser les teneurs fixées. Cependant, son application conduit nécessairement à déterminer des prescriptions à respecter lors de la fabrication et de la mise sur le marché des emballages. Les teneurs fixées correspondent d'ailleurs aux niveaux de concentration de métaux lourds présents dans les emballages, que détermine l'article 11 de la directive 94/62/CE.

(2) Ces dispositions relèvent du domaine des normes de produits, puisque, en application de l'article 9 et de l'annexe II de la directive 94/62/CE, elles énoncent des exigences à observer lors de la fabrication et de la mise sur le marché des emballages, et que le plan de prévention dont elles prévoient et règlent l'établissement a pour objet de déterminer de quelle façon il est satisfait à ces exigences.

des emballages, auquel cas elle énoncerait une condition à respecter à l'occasion de la mise sur le marché de ceux-ci, c'est-à-dire une norme de produit. L'hésitation que l'on peut avoir à ce sujet est renforcée par la circonstance que l'un des motifs pour lesquels il est prévu d'admettre une augmentation de poids -celui où cette augmentation "est causée par la reconversion d'emballages perdus vers des emballages réutilisables" - se réfère à une hypothèse où ladite augmentation est celle du poids des emballages, et non des déchets d'emballages.

La question se pose toutefois si les dispositions qui viennent d'être passées en revue ne peuvent pas être prises par les autorités régionales au titre des pouvoirs implicites qu'elles tiennent de l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles. La réponse est négative. En effet, ces dispositions ne revêtent pas un caractère accessoire; il y va, au contraire, de dispositions essentielles. Elles concernent non pas tel ou tel type d'emballages, mais toutes les catégories sans aucune distinction et sont ainsi de nature à avoir une incidence considérable sur le marché des emballages. De plus, en l'occurrence, on ne se trouve pas en présence de normes de produit différenciées par région, mais bien de normes régionales communes applicables dans les trois régions qui se substituent de la sorte à des normes fédérales. La restriction apportée à la compétence de principe du législateur fédéral ne peut, dans ces conditions, être qualifiée de marginale.

Afin de conserver à l’accord de coopération son unité et sa cohérence, il importe, dès lors, d’associer à sa négociation et à sa conclusion l’autorité fédérale compétente au sens de l’article 92bis, § 1er, alinéa 2, précité et de le soumettre également à l’assentiment du législateur fédéral.

4. L’accord examiné règle l’agrément des organismes qui ont pour objet social d’organiser l’obligation de reprise des déchets d’emballages.

L’accord impose diverses conditions générales -parmi lesquelles figure celle d’être constitués sous la forme d’associations sans but lucratif- et particulières d’agrément auxdits organismes. Il en règle aussi le contrôle, en prévoyant l’intervention de trois délégués régionaux -un par Région-, auxquels est reconnu le pouvoir d’introduire un recours auprès de la commission interrégionale de l’emballage contre toute décision qu’ils estiment contraire aux conditions de l’agrément, aux dispositions de l’accord de coopération ou à l’intérêt général. Il contient encore des dispositions régissant la suspension et le retrait de l’agrément.

S’il n’y a aucune objection à ce que l’accord détermine les conditions d’agrément de ces organismes, s’il n’y en a pas davantage à ce que leurs activités soient contrôlées de manière à permettre la suspension ou le retrait de l’agrément, en cas de manquement à ces conditions, il n’est, par contre, pas admissible que ce

contrôle prenne la forme, comme le prévoient les articles 18 et 19 de l'accord examiné, d'un véritable contrôle de tutelle, lequel n'est dans notre droit institué qu'à l'égard d'autorités administratives décentralisées et non à l'égard de personnes de droit privé (1).

En conséquence, de deux choses l'une :

a) ou bien la mission consistant à assurer l'obligation de reprise des emballages est confiée à des organismes de droit privé : il convient alors de renoncer à prévoir un contrôle de tutelle sur ces organismes;

b) ou bien un contrôle de tutelle apparaît indispensable et la mission indiquée doit être confiée à une ou plusieurs personnes de droit public, ce qui implique, d'une part, de renoncer à la technique de l'agrément et, d'autre part, en application de l'article 9 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, d'arrêter les règles relatives à la création, à la composition, à la compétence, au fonctionnement et au contrôle de ces personnes de droit public, s'il ne s'agit pas d'institutions existantes.

---

(1) Voir, en ce sens, divers avis de la section de législation du Conseil d'Etat, notamment l'avis L. 20.284/9 sur un avant-projet de décret de la Communauté française organisant la coordination de la lutte contre le SIDA, déterminant les conditions d'agrément de l'Agence de prévention du SIDA de la Communauté française et créant les Conseils scientifique et éthique de prévention du SIDA (Doc. C.C.F., sess. 1990-1991, n° 177/1, p. 15).

Cependant, cette dernière solution, en réservant en monopole cette activité économique à des personnes de droit public, porte sérieusement atteinte à la liberté de commerce et d'industrie, au respect de laquelle les Régions sont tenues (1); elle ne peut être admise que si elle est suffisamment justifiée par des exigences d'intérêt général (2).

Le texte devra être revu à la lumière de cette observation.

*

* *

OBSERVATIONS PARTICULIERES.

Compte tenu de l'importance des observations générales qui précèdent, la section de législation se bornera à formuler les quelques observations particulières suivantes :

---

(1) Article 6, § 1er, VI, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980.

(2) L'on ne manquera pas de souligner, à cet égard, que l'exposé des motifs est particulièrement peu explicite sur les motifs justifiant la nécessité des mesures de contrôle prévues aux articles 18 et 19.

A. OBSERVATION RELATIVE A L'AVANT-PROJET DE DECRET.

Article 2.

Le texte en projet doit déterminer plus précisément les règles essentielles régissant la composition et le fonctionnement de la commission régionale de l'emballage qu'il institue.

B. OBSERVATIONS RELATIVES A L'ACCORD DE COOPERATION.

Article 1er.

1. L'alinéa 2 manque de clarté.

En particulier, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas clairement à quelles dispositions relatives à la prévention et à la gestion des déchets le texte fait référence. Il se demande aussi si, par les mots "l'application des législations régionales en vigueur", les auteurs de l'accord visent seulement des dispositions préexistant à celui-ci.

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas davantage quelle est la portée précise de la règle selon laquelle, "sauf disposition contraire" -disposition dont on ne trouve pas de trace dans l'accord- celui-ci ne porte pas préjudice à l'application des dispositions en vigueur qui sont visées. En particulier, les auteurs de l'accord entendent-ils permettre aux Régions d'appliquer, et, éventuellement, de

prendre des mesures s’écartant de ce qui est prévu par l’accord - et, si oui, à quelles conditions ?

Le texte doit être fondamentalement revu à la lumière de cette observation. En outre, en rapport avec celle-ci, il appartient aux Régions de définir le sort à réserver à certaines dispositions existantes relatives aux déchets d’emballages (1).

2. Il n’apparaît pas que l’accord examiné porte préjudice aux compétences des communes et de l’agglomération bruxelloise en matière de salubrité et de sécurité du passage sur la voie publique. L’alinéa 3 doit donc être omis.

3. Selon les explications fournies, l’alinéa 4 a pour objet de permettre aux communes et à l’agglomération bruxelloise de prendre, dans la sphère de leurs compétences, des règlements complémentaires s’appliquant aux déchets d’emballages. Le texte doit être précisé en ce sens.

---

(1) Voir, à titre d’exemple, pour la Région de Bruxelles-Capitale, l’article 4, § 2, 3°, de l’ordonnance du 7 mars 1991 relative à la prévention et à la gestion des déchets, en tant qu’il vise les emballages.

Article 2.

1. Au 5°, pour se conformer à l'article 3, 2°, de la directive 94/62/CE, il convient de prévoir que les résidus de production sont exclus de la définition des "déchets d'emballages".

2. Au 12° et au 16°, les définitions des notions de "valorisation" et d'"élimination" doivent être revues pour se conformer plus fidèlement à ce que prévoient, respectivement l'article 3, 6°, et l'article 3, 10°, de la directive 94/62/CE.

3. Au 18°, la définition qui est donnée de la notion de "reprise" est telle qu'est en réalité visée toute activité relevant de la gestion des déchets. Le texte doit être revu en ce sens.

4. Au 19°, la définition du "responsable d'emballages" est formulée de telle façon que, dans certains cas, plusieurs personnes pourraient être considérées comme responsables d'un emballage déterminé. Une telle situation compromettrait la bonne application de l'accord de coopération.

En outre, on peut douter que la définition qui est donnée suffise à couvrir toutes les hypothèses envisa-

geables. Ainsi, qu'en est-il si le producteur ou l'importateur du bien ne peut être identifié ?

Le texte doit être revu à la lumière de cette observation.

5. La définition de la notion de "gestion", qui est donnée au 20°, est imprécise et n'assure pas fidèlement la transposition de l'article 3, 3°, de la directive 94/62/CE. Elle doit être revue en conséquence.

6. Au 22°, l'"organisme agréé" est défini comme étant "toute personne morale agréée ..., qui exécute l'obligation de reprise pour compte de ses membres liés contractuellement en qualité de responsables d'emballages". Toutefois, d'autres dispositions de l'accord n'exigent pas que le responsable d'emballages soit membre de l'organisme agréé auquel il confie l'exécution de ses obligations (1) ou semblent admettre que des personnes qui ne sont pas membres d'un organisme le chargent de cette mission (2). Cette équivoque doit être levée (3).

---

(1) Voir, en ce sens, l'article 10, § 1er.

(2) Voir, en ce sens, l'article 13, § 1er, et l'article 14, § 1er, 1° et 10°.

(3) Quant au fond, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas pour quel motif il y aurait lieu d'exiger qu'un responsable d'emballages soit membre de l'organisme agréé auquel il confie l'exécution de ses obligations.

Article 3.

1. Au paragraphe 2, la question se pose si les auteurs de l'accord entendent formuler une véritable règle de droit et, dans l'affirmative, quels en sont les destinataires.

2. Au paragraphe 3, c'est seulement de manière implicite que l'on comprend que les pourcentages indiqués doivent être atteints chaque année. Le texte doit être rédigé de manière plus précise.

Article 4.

Selon l'article 2, 2°, de la directive 94/62/CE, celle-ci "s'applique sans préjudice des exigences existantes en matière de qualité des emballages telles que celles qui concernent la sécurité, la protection de la santé et l'hygiène des produits emballés et sans préjudice des exigences existant en matière de transport et des dispositions de la directive 91/689/CEE du Conseil du 12 décembre 1991 relative aux déchets dangereux".

Cette disposition ne permet nullement aux Etats membres de prévoir que les mesures prises pour transposer la directive 94/62/CE ne s'appliquent pas aux déchets d'embal-

lages qu'elle vise -et, a fortiori, à d'autres déchets d'emballages (1).

L'article 4 doit être revu à la lumière de cette observation.

Articles 5 à 8.

Il est fait référence à l'observation générale n° 3.

Article 10.

Il résulte du paragraphe 4 que le responsable d'emballages qui n'exécute pas lui-même l'obligation visée à l'article 9 est considéré comme ne satisfaisant pas à cette obligation si l'organisme agréé auquel il est affilié ne satisfait pas aux obligations qui lui incombent.

Une telle solution est excessive. En effet, elle ne tient pas compte de la part effectivement prise par le responsable d'emballages dans l'inobservation des obligations dont il s'agit, pas plus que de la circonstance que les activités d'un organisme agréé sont destinées à s'appliquer aux déchets d'emballages d'un grand nombre d'opérateurs économiques.

---

(1) Voir, en ce sens, les déchets d'emballages qui, selon le texte de l'accord, "nécessitent un traitement spécifique".

Le texte doit être revu à la lumière de cette observation.

Article 12.

L'objet et la portée de l'obligation que le paragraphe 2 impose au vendeur n'apparaissent pas clairement.

Ainsi, on se demande sur quoi précisément doit porter la vérification envisagée : s'agit-il seulement de s'informer sur la manière dont le responsable d'emballages organise son obligation de reprise -individuellement ou en recourant à un organisme agréé- ou le vendeur doit-il aussi vérifier si les quotas de valorisation et de recyclage sont atteints ?

En outre, l'article 12, § 2, ne permet pas de déterminer ce que doit faire le vendeur qui constate que le responsable d'emballages ne satisfait pas à ses obligations. Sans doute convient-il de rapprocher cette disposition de l'article 33, § 2, dont il semble bien résulter que, selon les auteurs de l'accord, "des biens emballés pour lesquels l'obligation de reprise n'est pas exercée" ne peuvent être mis en vente. Il convient toutefois d'observer qu'une telle règle, qui fixe une condition à laquelle un produit doit satisfaire pour pouvoir être mis sur le marché, constitue

une norme de produit, échappant à la compétence des Régions (1).

L'article 12, § 2, doit être revu à la lumière de cette observation.

Article 13.

Le texte du paragraphe 1er met en évidence l'incertitude régnant à propos de la question de savoir si le responsable d'emballages doit ou ne doit pas être membre de l'organisme auquel il confie l'exécution de ses obligations (2).

Pour le surplus, la question se pose si l'attribution du "logo" visé par ce paragraphe doit faire l'objet d'un agrément particulier soumis à la procédure d'agrément que prévoit l'accord ou si ce logo doit seulement être approuvé sur la base de l'article 14, § 1er, 10° (3).

---

(1) Voir, sur cette question, l'observation générale n° 3.

(2) Voir, à ce sujet, l'observation relative à l'article 2, 22°.

(3) Se pose alors la question de la portée du pouvoir d'approbation que prévoit cette disposition : voir, à ce sujet, l'observation n° 1 relative à l'article 14.

Article 14.

1. La disposition en projet doit être fondamentalement remaniée. En effet :

a) elle ne distingue pas avec la netteté suffisante les conditions qu'un organisme doit remplir pour être agréé et celles, complémentaires, auxquelles cet organisme doit satisfaire pour conserver le bénéfice de l'agrément;

b) il n'y a pas lieu de prévoir que les organismes doivent "s'engager" à diverses obligations, celles-ci s'imposant à eux par le seul effet de l'accord;

c) le texte prévoit l'approbation de divers éléments : on se demande si, ce faisant, les auteurs de l'accord veulent donner à la commission interrégionale de l'emballage le pouvoir de se prononcer sur les questions dont il s'agit lorsqu'elle statue sur les demandes d'agrément ou si l'approbation envisagée est distincte de l'agrément (1).

2. Au paragraphe 1er, 1°, compte tenu de l'objectif poursuivi par les auteurs de l'accord, la question se pose s'il n'y a pas lieu de permettre également aux sociétés à

---

(1) S'il fallait retenir cette seconde branche de l'alternative, il conviendrait de déterminer les éléments du régime d'approbation (en particulier, l'autorité compétente et la procédure à suivre).

finalité sociale de demander l'agrément, lorsque les dispositions régissant ces sociétés seront en vigueur (1).

3. En ce qui concerne le paragraphe 1er, 5°, il ne peut être exigé d'une association sans but lucratif qu'elle tienne sa comptabilité "en application de la loi du 17 juillet 1975 relative à la comptabilité et aux comptes annuels des entreprises", cette loi ne s'appliquant pas aux associations sans but lucratif (2) et n'étant pas de la compétence des Régions (3). Cependant, rien n'empêche d'imposer aux associations sans but lucratif agréées en vertu de l'accord des règles comptables qui seront établies en s'inspirant de la loi du 17 juillet 1975.

Articles 16 et 17.

Les dispositions en projet sont particulièrement lacunaires.

---

(1) Les articles 164bis à 164quater des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, insérés par la loi du 13 avril 1995, seront en vigueur le 1er juillet 1996 (article 113 de la loi du 13 avril 1995).

(2) Par contre, elle s'applique aux sociétés à finalité sociale (article 1er, alinéa 1er, 2°, de cette loi).

(3) Cette observation est faite sous réserve de la participation de l'Etat fédéral à l'accord de coopération, comme il a été suggéré dans l'observation générale n° 3.

Ainsi, l'objet précis du "contrat de gestion" envisagé n'apparaît pas clairement, pas plus que le rapport à établir entre l'objet de ce contrat et celui de l'agrément (1) et entre les dispositions régissant ces deux actes.

Se pose aussi la question si les auteurs de l'accord entendent prévoir que le contrat de gestion produira des effets à l'égard de tiers - telles les personnes morales de droit public responsables de la collecte des déchets ménagers. Si tel était le cas, il serait dérogé à l'article 1165 du Code civil, disposition de compétence fédérale (2).

L'on se doit encore de relever que l'accord ne contient aucune disposition relative à la sanction des manquements aux obligations que contient le contrat de gestion.

En conséquence, le texte doit être fondamentalement remanié.

---

(1) Selon l'article 16, le contrat de gestion "doit garantir la conformité des actions de l'organisme agréé avec l'intérêt général". N'est-ce pas aussi l'objet de l'agrément et des conditions d'agrément ?

(2) Cette observation est également faite sous la réserve de la participation de l'Etat fédéral à l'accord de coopération examiné.

Article 20.

Le texte du 2° doit être revu :

1° pour tenir compte de ce que le principe de la responsabilité pénale des personnes morales n'étant pas consacré en droit belge, un procès-verbal constatant une infraction ne peut normalement pas être établi à charge d'un organisme agréé ;

2° pour préciser ce qu'il y a lieu d'entendre par infraction "grave".

Article 25.

1. Au paragraphe 1er, alinéa 2, le Conseil d'Etat se demande si les auteurs de l'accord entendent donner un pouvoir de décision à la commission interrégionale de l'emballage.

2. Au paragraphe 1er, alinéa 3, cela n'a aucun sens de prévoir que les modalités de l'information sont à la fois "soumises à l'accord" de la personne morale de droit public territorialement concernée et "déterminées en concertation permanente" avec elle.

Article 28.

1. Le texte doit déterminer de manière précise les règles présidant à l'organisation de la commission interrégionale de l'emballage (1).

2. Selon le paragraphe 2, en cas de désaccord au sein de la commission interrégionale de l'emballage, il appartient à la conférence interministérielle de l'environnement -créée sur la base de l'article 31bis de la loi ordinaire du 9 août 1980 de réformes institutionnelles- de "trancher le litige".

Cette disposition s'expose à deux objections :

a) elle attribue à un organe qui n'est pas exclusivement composé de représentants des Régions un pouvoir de décision dans des matières régionales; la participation des représentants de l'Etat fédéral à l'exercice de ce pouvoir ne peut être admise que si l'Etat est partie à l'accord de coopération;

b) l'expression "trancher le litige" est impropre, l'intention des parties ne pouvant avoir été de conférer à la

---

(1) En particulier entre-t-il dans les intentions des auteurs de l'accord d'attribuer la personnalité juridique à la commission ?

Conférence interministérielle un pouvoir juridictionnel (1).

Articles 29 et 30.

Il n'y a pas lieu de rappeler dans des dispositions autonomes les pouvoirs que d'autres dispositions de l'accord attribuent, respectivement, à la commission interrégionale de l'emballage et à l'autorité régionale compétente. En outre, il y a manque de concordance entre certaines de ces dispositions et les autres dispositions de l'accord (2).

Article 31.

1. Le texte doit préciser quels sont les pouvoirs accordés aux fonctionnaires visés à l'alinéa 1er en vue d'exercer le contrôle du respect de l'accord.

---

(1) Voyez d'ailleurs l'article 39 de l'accord de coopération.

(2) Ainsi, alors qu'en vertu de l'article 11, § 4, l'autorité régionale compétente a une mission de "médiation" en cas de désaccord entre un organisme agréé et la personne morale de droit public responsable des déchets ménagers à propos de la conclusion du contrat visé au paragraphe 2 du même article, il résulte de l'article 30, 2°, que l'autorité régionale compétente est chargée de "donner un avis au gouvernement régional sur tout conflit entre l'organisme agréé et la personne morale de droit public".

2. Si l’intention est de leur conférer la qualité d’agent de police judiciaire, celle-ci ne peut, selon l’article 11, alinéa 3, 1°, de la loi spéciale du 8 août 1980, être accordée qu’à des agents "assermentés". Il doit donc être prévu que les intéressés prêtent serment en cette qualité.

Article 32.

La sanction que prévoit l’article 32 s’applique en cas de violation de dispositions dont le Conseil d’Etat a relevé qu’elles excédaient la compétence des Régions. L’article devra donc être omis, sauf si l’Etat fédéral devient partie à l’accord de coopération (1).

Sous cette réserve, il appelle les observations suivantes :

1. L’article prévoit que les fonctionnaires visés à l’article 31, alinéa 2, ont le pouvoir d’imposer une astreinte d’un montant maximum d’un million de francs par trimestre au responsable d’emballages qui ne respecte pas les obligations prévues aux articles 5 à 8. La qualification d’"astreinte" est inexacte en l’espèce; c’est, en vérité, d’une peine qu’il s’agit. Les caractéristiques essentielles de la peine sont, en effet, réunies : c’est dans une intention punitive -ainsi que l’atteste l’importance du prélèvement sur le patrimoine- qu’elle est

---

(1) Voir l’observation générale n° 3.

infligée au responsable d'emballages qui a accompli un acte illégal.

Cette qualification a pour conséquence que l'"astreinte" ne pourra être appliquée que moyennant le respect des garanties qui sont requises en matière pénale, que ces garanties soient consacrées par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ou qu'elles résultent des principes généraux du droit pénal (1) (2).

2. Le texte doit déterminer de manière complète le régime juridique de la mesure envisagée.

Il suit de ce qui précède que l'article 32 doit être fondamentalement revu.

Article 33.

1. Le texte doit déterminer à qui revient le produit des amendes administratives.

---

(1) Voir, sur ce dernier point, l'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 72/92 du 18 novembre 1992.

(2) Parmi ces garanties figure, notamment, l'application du principe "non bis in idem", ce qui implique que l'"astreinte" ne pourra être cumulée avec d'autres sanctions qui revêtent également un caractère pénal. Voir aussi l'observation n° 2 relative à l'article 35.

2. En ce qui concerne le paragraphe 2, il est fait référence à l'observation relative à l'article 12.

Article 34.

Au paragraphe 1er, a, il convient de préciser que, par "employeur", il y a également lieu d'entendre l'organisme agréé.

Article 35.

1. En prévoyant qu'un recours non suspensif est ouvert auprès de la commission d'appel de l'emballage contre les décisions d'infliger une amende administrative visées à l'article 33, l'article 35 ne se concilie pas avec le système de recours qu'organise l'article 8 de la loi du 30 juin 1971 relative aux amendes administratives applicables en cas d'infraction à certaines lois sociales et que rend applicable l'article 34 de l'accord, système en vertu duquel celui qui conteste la décision d'infliger une amende administrative introduit un recours non suspensif devant les juridictions judiciaires - dans le cas présent, le tribunal civil.

2. En outre, l'article examiné ne détermine pas de manière suffisamment complète les règles relatives aux

missions, au statut et au fonctionnement de la commission d'appel de l'emballage, ainsi que la procédure de recours.

Ce manque de précision est même tel qu'il est impossible, en l'état du dossier, de déterminer si les décisions que la commission d'appel de l'emballage est appelée à prendre sont de nature administrative ou juridictionnelle alors que cette question est essentielle pour vérifier si l'article 35 entre dans la compétence des Régions, puisque celles-ci ne sont en principe pas compétentes pour créer une juridiction (1).

Par ailleurs, le caractère non suspensif du recours s'expose à des objections fondées sur les principes généraux du droit pénal et l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (2).

---

(1) Cette matière est réservée à la loi (articles 146 et 161 de la Constitution). Or, en l'état actuel, l'Etat fédéral n'est pas partie à l'accord de coopération. Quant à l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, selon la Cour d'arbitrage, il n'est admissible d'y recourir qu'à la double condition que la matière réservée à la compétence de l'Etat se prête à un règlement différencié et que l'incidence sur cette matière réservée ne soit que marginale (arrêts n° 7 du 20 décembre 1985, n° 66 du 30 juin 1988, n° 67 du 9 novembre 1988, n° 40/91 du 19 décembre 1991, n° 32/92 du 23 avril 1992 et n° 4/93 du 21 janvier 1993)- ce qui, en l'espèce, ne ressort pas du dossier.

(2) Lire, à ce sujet, A. DE NAUW, Les métamorphoses administratives du droit pénal de l'entreprise, Mys & Breesch, 1994, pp. 119 et 120.

Compte tenu de ce qui précède, la meilleure solution consisterait à prévoir que les décisions visées à l'article 32 (1), comme celles qui sont visées à l'article 33, sont uniquement soumises, moyennant les adaptations nécessaires, au système de recours qu'organise l'article 8 de la loi précitée du 30 juin 1971 (2).

Article 36.

Le texte doit déterminer avec beaucoup plus de clarté et de précision les incriminations qu'il entend établir. En outre, il convient de différencier le taux des peines en fonction du degré de gravité des faits délictueux.

---

(1) Ceci dans l'hypothèse où l'Etat fédéral, seul compétent pour la matière réglée par cette disposition, deviendrait partie à l'accord de coopération.

(2) Ce faisant, dans l'hypothèse où le législateur fédéral ne deviendrait pas partie à l'accord, le législateur régional peut être considéré comme satisfaisant aux conditions prévues par l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980, dès lors que l'organisation d'un recours juridictionnel suspensif contre des décisions infligeant une amende administrative à caractère pénal permet d'éviter de porter atteinte de manière disproportionnée aux droits de la défense (voir C. arb., arrêt n° 72/92 du 18 novembre 1992) et qu'en confiant ce recours au tribunal civil, les Régions prennent une disposition dont l'incidence sur la matière de l'organisation juridictionnelle, de compétence fédérale, peut être jugée marginale.

Article 37.

En donnant au juge répressif le pouvoir d'ordonner que le jugement soit rendu public aux frais du condamné "et ce de la manière qu'il décide", l'article examiné lui confère un pouvoir excessif qui ne s'accorde pas avec le principe de la légalité des peines (1). Le texte doit être revu en conséquence.

Article 39.

1. Il n'est pas au pouvoir des gouvernements régionaux de désigner le président d'une juridiction de coopération, puisque, en vertu de l'article 92bis, § 5, alinéa 5, de la loi spéciale du 8 août 1980, le président d'une telle juridiction est coopté par les membres et, à défaut de cooptation, la désignation est faite par le président en exercice de la Cour d'arbitrage.

---

(1) Aux peines accessoires qu'énumère l'article 7 du Code pénal il y a, notamment, lieu d'ajouter l'impression et l'affiche par extrait, des arrêts ou jugements de condamnation (articles 18, 457 et 502 du Code pénal). Si les Régions peuvent, comme les y autorise l'article 11 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, moyennant l'avis conforme du Conseil des ministres, établir des peines ou de pénalisations non prévues par le livre Ier du Code pénal ou selon des modalités différentes, encore faut-il que les textes satisfassent au principe de la légalité des peines et à l'exigence de précision qui lui est inhérente.

2. Conformément à l'article 92bis, § 5, alinéa 8, de la loi spéciale du 8 août 1980, l'accord doit déterminer le règlement des frais de fonctionnement de la juridiction.

Article 40.

En ce qu'il prévoit que, pour les déchets d'emballages d'origine non ménagère, l'accord n'entre en vigueur qu'au plus tôt à partir du 1er janvier 1998, l'alinéa 2 ne se concilie pas avec l'article 22, 1°, de la directive 94/62/CE, en vertu duquel "les Etats membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à (cette) directive avant le 30 juin 1996".

Cet alinéa doit être revu en conséquence.

Les chambres réunies étaient composées de :

Messieurs	W. DEROOVER,	président de chambre, président,
	R. ANDERSEN,	président de chambre,
	Y. BOUCQUEY, D. VERBIEST, C. WETTINCK, P. LEMMENS,	conseillers d'Etat,
	J. GIJSSELS, J. van COMPERNOLLE, A. ALEN, J.-M. FAVRESSE,	assesseurs de la section de législation,
Mesdames	F. LIEVENS, M. PROOST,	greffiers.

Les rapports ont été présentés par MM. B. JADOT et B. SEUTIN, auditeurs. Les notes du Bureau de coordination ont été rédigées et exposées par MM. J. CLEMENT et X. DELGRANGE, référendaires adjoints.

LE GREFFIER, LE PRESIDENT,

F. LIEVENS. W. DEROOVER.