



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 68.823/4
du 17 mars 2021

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'instaurant
l'obligation de reprise des matelas usagés'

Le 5 février 2021, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Environnement, de la Nature, de la Forêt, de la Ruralité et du Bien-être animal de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'instaurant l'obligation de reprise des matelas usagés'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 17 mars 2021. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Luc CAMBIER et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Benoît JADOT, premier auditeur chef de section.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 17 mars 2021.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

EXAMEN DU PROJET

1. Le projet d'arrêté tend à modifier l'arrêté du Gouvernement wallon du 23 septembre 2010 'instaurant une obligation de reprise de certains déchets en vue de soumettre les matelas usagés à cette obligation'.

Selon l'alinéa 1^{er} du préambule, il trouve son fondement dans l'article 8bis, §§ 1^{er} et 2, du décret du 27 juin 1996 'relatif aux déchets', inséré par le décret du 20 décembre 2001 et modifié par les décrets des 22 mars 2007, 10 mai 2012, 21 décembre 2016, 16 février 2017 et 17 juillet 2018.

Il convient à cet égard de rappeler qu'une disposition – en l'occurrence l'article 79 – du décret du 23 juin 2016 'modifiant le Code de l'environnement, le Code de l'eau et divers décrets en matière de déchets et de permis d'environnement' comporte d'importantes modifications de l'article 8bis du décret du 27 juin 1996. Ces modifications consistent en un remplacement intégral des paragraphes 1^{er} à 6 de l'article 8bis du décret du 27 juin 1996. En son article 112, § 3, le décret du 23 juin 2016 a chargé le Gouvernement de fixer la date d'entrée en vigueur de l'article 79. À ce jour, le Gouvernement n'a pas fait usage de cette habilitation. Dès lors, à ce jour, les modifications apportées à l'article 8bis du décret du 27 juin 1996 par l'article 79 du décret du 23 juin 2016 ne sont pas en vigueur.

L'alinéa 1^{er} du préambule ne cite pas le décret du 23 juin 2016 parmi les textes qui ont modifié l'article 8bis du décret du 27 juin 1996.

Aussi, à première vue, le projet d'arrêté semble conçu sans tenir compte de la version de l'article 8bis du décret du 27 juin 1996 résultant des modifications apportées par l'article 79 du décret du 23 juin 2016.

La question se pose de savoir si telle est bien l'intention du Gouvernement. En effet, dans la liste qu'il donne des textes qui ont modifié l'article 8bis du décret du 27 juin 1996, l'alinéa 1^{er} du préambule en mentionne un – en l'occurrence le décret du 17 juillet 2018 – pour lequel il y a lieu de remarquer que les modifications qu'il a prévu d'apporter à l'article 8bis du décret du 27 juin 1996 concernent uniquement la version de cette disposition résultant des modifications apportées par l'article 79 du décret du 23 juin 2016.

Le projet d'arrêté est donc, pour le moins, ambigu en ce qui concerne le point de savoir quelle est exactement la version de l'article 8*bis* du décret du 27 juin 1996 sur laquelle le Gouvernement entend se fonder pour adopter l'arrêté en projet ¹.

2. En tout état de cause, plus fondamentalement, il importe d'avoir égard aux éléments suivants :

2.1. L'obligation de reprise est l'un des mécanismes qui sont appelés à faire partie d'un régime de responsabilité élargie des producteurs au sens de la directive 2008/98/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 'relative aux déchets et abrogeant certaines directives' ².

La directive (UE) 2018/851 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2018 'modifiant la directive 2008/98/CE relative aux déchets' a apporté d'importantes modifications aux dispositions de la directive 2008/98/CE qui sont relatives aux régimes de responsabilité élargie des producteurs. À ce titre, elle a tout particulièrement inséré dans cette dernière directive un article 8*bis*, qui fixe un grand nombre d'exigences générales minimales applicables à tout régime de responsabilité élargie des producteurs que met en place un État membre.

La Région wallonne n'a, à ce jour, pas encore adopté les mesures requises pour se conformer pleinement à ces exigences, et ce alors que l'échéance prescrite pour la transposition de la directive (UE) 2018/851, fixée le 5 juillet 2020 ³, est déjà dépassée.

Dès à présent, il incombe donc à la Région wallonne de prendre les dispositions nécessaires pour transposer les nouvelles dispositions auxquelles la directive 2008/98/CE, telle qu'elle a été modifiée par la directive (UE) 2018/851, soumet la mise en place de régimes de responsabilité élargie des producteurs.

2.2. Il convient également d'avoir égard aux enseignements des arrêts de la Cour constitutionnelle n° 37/2018 du 22 mars 2018 et n° 163/2020 du 17 décembre 2020, en ce qui concerne la définition, par le législateur régional wallon, du « producteur » au sens de l'article 8*bis* du décret du 27 juin 1996 :

a) Dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt n° 37/2018 du 22 mars 2018, la Cour était saisie d'un recours en annulation de l'article 79 du décret du 23 juin 2016, qui, comme

¹ En outre, en faisant mention du décret du 17 juillet 2018, le préambule omet de tenir compte du fait que la seule disposition de ce décret qui pourrait être concernée par cette mention – à savoir l'article 76, 1°, qui a apporté une modification à l'article 8*bis*, § 1^{er}, du décret du 27 juin 1996 – a été annulée par l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 163/2020 du 17 décembre 2020. Voir sur ce point l'observation 2.2, b), ci-dessous.

² Selon l'article 3, 21°, de la directive 2008/98/CE, un régime de responsabilité élargie des producteurs est « un ensemble de mesures prises par les États membres pour veiller à ce que les producteurs de produits assument la responsabilité financière ou la responsabilité financière et organisationnelle de la gestion de la phase 'déchet' du cycle de vie d'un produit ».

³ Article 2, paragraphe 1, de cette directive.

indiqué ci-dessus, comporte d'importantes modifications de l'article 8bis du décret du 27 juin 1996.

Les parties requérantes contestaient notamment la disposition, insérée à l'article 8bis, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du décret du 27 juin 1996, habilitant le Gouvernement à « soumettre au régime de la responsabilité élargie des producteurs les personnes visées à l'article 2, 20° [lire : 20°bis], qui mettent sur le marché en Wallonie des biens, produits ou matières premières ».

Elles critiquaient, plus précisément, le fait que, pour délimiter le champ d'application de la responsabilité élargie des producteurs, cette disposition avait retenu la définition suivante du « producteur au sens de l'article 8bis », donnée par l'article 2, 20°bis, du décret du 27 juin 1996 :

« 20°bis producteur au sens de l'article 8bis : toute personne physique ou morale qui fabrique ou importe un produit sous sa propre marque ou non et soit l'affecte à son usage propre au sein de ses établissements industriels ou commerciaux, soit le met sur le marché wallon, quelle que soit la technique de vente utilisée, à distance ou non. Est également considérée comme producteur au sens de l'article 8bis la personne physique ou morale qui revend des produits fabriqués par d'autres fournisseurs sous sa propre marque. La personne qui assure exclusivement un financement en vue de ou conformément à un contrat de financement n'est pas considérée comme producteur au sens de l'article 8bis ».

Le moyen était pris de

« la violation de l'article 143, § 1^{er}, de la Constitution, des articles 5, 39 et 134 de la Constitution lus en combinaison avec les articles 2 et 19, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, en ce que ces dispositions établissent un principe de répartition exclusive des compétences, et de l'article 6, § 1^{er}, VI, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, lu en combinaison avec les articles 3, 12), de la directive 2006/66/CE du 6 septembre 2006 relative aux piles et accumulateurs, ainsi qu'aux déchets de piles et d'accumulateurs et 3, paragraphe 1, f), de la directive 2012/19/UE du 4 juillet 2012 relative aux déchets d'équipements électriques et électroniques en ce qu'ils garantissent le principe de libre circulation des services ».

La Cour a considéré que le moyen était fondé, au terme du raisonnement suivant :

« B.9.1. Il résulte de la combinaison de la disposition attaquée avec l'article 2, 20°bis, du décret du 27 juin 1996 que la responsabilité élargie des producteurs instituée par le décret attaqué s'impose à 'toute personne physique ou morale qui fabrique ou importe un produit sous sa propre marque ou non et soit l'affecte à son usage propre au sein de ses établissements industriels ou commerciaux, soit le met sur le marché wallon, quelle que soit la technique de vente utilisée, à distance ou non', et à toute 'personne physique ou morale qui revend des produits fabriqués par d'autres fournisseurs sous sa propre marque', dès le moment où elles mettent sur le marché wallon des biens, produits ou matières premières.

B.9.2. Agissant dans le cadre de la compétence en matière de déchets qui lui est attribuée par l'article 6, § 1^{er}, II, alinéa 1^{er}, 2^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, le législateur décréte est compétent pour assurer la transposition des directives européennes précitées relatives à la gestion de certains flux de déchets pour lesquels existe une obligation de reprise devant être mise à charge des producteurs. Il lui revient, dans ce cadre, de déterminer avec précision quelles sont les personnes soumises à la responsabilité élargie des producteurs qui doivent être considérées comme responsables pour la reprise des déchets concernés.

B.10.1. L'article 10 de la directive 2006/66/CE précitée et l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2012/19/UE précitée établissent chacun des objectifs à atteindre annuellement par les États membres en termes de pourcentage de, respectivement, piles et accumulateurs usagés et déchets d'équipements électriques et électroniques qui doivent être collectés par rapport aux produits correspondants mis sur le marché de chaque État membre.

B.10.2. Compte tenu du fait qu'il n'y a pas de sous-marchés régionaux pour les produits visés, que les taux de collecte imposés par les directives européennes doivent être atteints sur l'ensemble du territoire belge et que l'obligation de reprise doit s'imposer à tous les producteurs, il apparaît inévitable que les régions adoptent de manière concertée des définitions de la personne, considérée comme le producteur, responsable de la collecte et du traitement de tout équipement électrique ou électronique et de toute pile ou de tout accumulateur mis sur le marché belge, de sorte que les obligations afférentes à tout déchet soumis à la responsabilité élargie du producteur soient prises en charge par une personne désignée comme en étant le producteur responsable. Il en va d'autant plus ainsi que la responsabilité élargie du producteur peut également comporter une obligation financière, sous la forme de cotisations payées à l'éco-organisme auquel le producteur s'est affilié. Dès lors que, sous réserve de ce qui sera examiné ci-après, les régions sont compétentes pour prendre des dispositions réglant notamment le financement de l'obligation des producteurs et le calcul des cotisations payées aux éco-organismes assurant cette obligation, il s'indique que toute situation relevant de la législation décréte relative aux déchets soumis à l'obligation de reprise soit réglée par un seul législateur régional, ce qui implique que les critères permettant de délimiter la compétence territoriale de chacun d'eux soient cohérents entre eux.

B.10.3. L'adoption par le législateur décréte de la Région wallonne, sans concertation préalable avec les législateurs des autres régions, d'une définition du producteur soumis à la responsabilité élargie, dans la mesure où elle risque de gêner la réalisation par l'État belge des objectifs qui lui sont imposés par l'Union européenne, viole le principe de loyauté fédérale garanti par l'article 143, § 1^{er}, de la Constitution, combiné avec les dispositions invoquées au moyen ».

En conséquence, la Cour a annulé l'article 79 du décret du 23 juin 2016, en ce qu'il avait inséré l'article 8bis, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, dans le décret du 27 juin 1996.

b) Ultérieurement, l'article 76, 1°, du décret-programme du 17 juillet 2018 'portant des mesures diverses en matière d'emploi, de formation, d'économie, d'industrie, de recherche, d'innovation, de numérique, d'environnement, de transition écologique, d'aménagement du territoire, de travaux publics, de mobilité et de transports, d'énergie, de climat, de politique aéroportuaire, de tourisme, d'agriculture, de nature, de forêt, des pouvoirs locaux et de logement' a inséré à l'article 8*bis*, § 1^{er}, du décret du 27 juin 1996, tel que modifié par le décret du 23 juin 2016, un alinéa 1^{er} rédigé en ce sens qu'il habilitait le Gouvernement à « mettre en place des régimes de responsabilité élargie des producteurs ».

Saisie d'un recours dirigé contre cette disposition, la Cour constitutionnelle a, par l'arrêt n° 163/2020 du 17 décembre 2020, annulé celle-ci.

À cette fin, après un rappel des motifs de l'annulation de l'article 79 du décret du 23 juin 2016 en ce qu'il avait inséré l'article 8*bis*, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, dans le décret du 27 juin 1996, la Cour s'est prononcée comme suit :

« B.8. Le Gouvernement wallon fait valoir que la définition de la notion de 'producteur' qui est contenue dans l'article 2, 20°*bis*, du décret du 27 juin 1996 est applicable en l'absence d'obligations prévues par le droit de l'Union en termes de taux de collecte de déchets. Il en déduit qu'il serait autorisé à mettre en place des régimes de responsabilité élargie des producteurs en ce qui concerne des déchets pour lesquels aucun objectif de gestion n'a été fixé par le législateur européen, sans pour autant violer le principe de la loyauté fédérale.

B.9. La disposition attaquée habilite le Gouvernement wallon à mettre en place des régimes de responsabilité élargie des producteurs en ce qui concerne des déchets qui sont également soumis ou susceptibles d'être soumis à un tel régime de responsabilité élargie du producteur dans les autres régions. Dans ces circonstances, indépendamment de toute norme spécifique du droit de l'Union imposant des objectifs en termes de taux de collecte de déchets par État membre, il s'impose que les régions adoptent de manière concertée des définitions de la notion de 'producteur', de sorte que toute situation relevant de la législation décrétole relative aux déchets soumis à la responsabilité élargie du producteur soit réglée par un seul législateur régional et que toutes les obligations, notamment financières, afférentes à tout déchet soumis à la responsabilité élargie du producteur soient prises en charge par une seule personne désignée comme étant le producteur responsable.

B.10. Pour les motifs précités, ainsi que pour les mêmes motifs que ceux qui sont mentionnés dans l'arrêt de la Cour n° 37/2018 [...], le moyen unique est fondé ».

c) Il résulte des arrêts précités de la Cour constitutionnelle que la définition du « producteur » soumis aux dispositions du décret de la Région wallonne qui sont relatives à la responsabilité élargie des producteurs – et en particulier, à ce titre, au mécanisme de l'obligation de reprise –, doit être revue en concertation avec les législateurs des autres Régions, y compris dans les hypothèses où le droit de l'Union européenne ne comporte pas de norme spécifique imposant des objectifs en termes de taux de collecte de déchets par État membre.

Or, la définition du « producteur » au sens de ces dispositions est indispensable pour l'application même du mécanisme de l'obligation de reprise. Le « producteur » est en effet le premier destinataire des règles que comporte ce mécanisme.

L'obligation qui incombe à la Région wallonne de revoir la définition du « producteur » en concertation avec les législateurs des autres Régions est donc elle-même tout aussi indispensable, dès à présent, pour l'application du mécanisme de l'obligation de reprise.

2.3. Enfin, il y a lieu de rappeler qu'en statuant sur divers recours en annulation dirigés contre l'arrêté du Gouvernement wallon du 23 septembre 2010 'instaurant une obligation de reprise de certains déchets' – que le projet d'arrêté tend à modifier – ainsi que contre l'un de ses arrêtés modificatifs, la section du contentieux administratif, a rendu des arrêts ⁴ qui, sur plusieurs points, comportent d'importants enseignements d'ordre général pour l'application du mécanisme de l'obligation de reprise mis en place par la Région wallonne.

Ainsi en va-t-il, par exemple, des enseignements que l'arrêt n° 230.027 consacre à des questions touchant aux rôles et aux responsabilités respectifs des obligataires de reprise ⁵ et des personnes morales de droit public responsables de la gestion des déchets ménagers ⁶.

La question peut se poser de savoir si, au vu de ces enseignements, il n'y a pas lieu de revoir, sur l'un ou l'autre point, le cadre juridique régissant de manière générale le mécanisme de l'obligation de reprise mis en place par la Région wallonne.

2.4. Il y a un peu plus de deux ans, la Région wallonne a soumis à l'avis de la section de législation un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 27 juin 1996 relatif aux déchets en ce qui concerne la responsabilité élargie des producteurs, l'obligation de rapportage et l'obligation de participation, ainsi que divers décrets en la matière'.

Cet avant-projet de décret, qui prévoyait de refondre complètement les règles régissant les matières auxquelles il se rapportait, a fait l'objet de l'avis n° 65.116/4 ⁷ donné le 27 février 2019. Il est resté sans suite.

Après un rappel du fait que

« [l]e législateur et le Gouvernement ont adapté à plusieurs reprises l'encadrement juridique des obligations de reprise, ainsi que les obligations

⁴ En particulier l'arrêt C.E. (13^e ch.), 29 janvier 2015, n° 230.027, ASBL Recupel et consorts, l'arrêt C.E. (13^e ch.), 26 avril 2016, n° 234.539, ASBL Chambre syndicale de constructeurs d'automobiles et de motocycles de Belgique et Fédération belge des industries de l'automobile et du cycles réunies (FEBIAC) et consorts, et l'arrêt C.E. (13^e ch.), 22 mai 2019, n° 244.572, ASBL Recupel et consorts.

⁵ Pour l'application de l'arrêté du Gouvernement wallon du 23 septembre 2010, cette expression désigne les producteurs au sens de l'article 2, 20^o bis, du décret du 27 juin 1996 (article 1^{er}, 2^o, de cet arrêté).

⁶ Voir l'examen, par cet arrêt, des deuxième et quatrième moyens réunis.

⁷ <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/65116.pdf>.

spécifiques par flux actuellement réglées par l'arrêté du Gouvernement wallon du 23 septembre 2010 instaurant une obligation de reprise de certains déchets »,

l'exposé des motifs de l'avant-projet justifiait celui-ci comme suit :

« Suite à l'arrêt du 22 mars 2018 de la Cour constitutionnelle⁸, à la jurisprudence du Conseil d'État, et à la modification de la directive cadre 2008/98/CE relative aux déchets par la directive 2018/851 en ce qui concerne notamment la responsabilité élargie des producteurs, une réforme plus profonde est toutefois apparue nécessaire. Une réforme guidée par des objectifs de sécurité juridique, de simplification pour certains flux, et de modification des instruments d'encadrement de la responsabilité élargie des producteurs ».

Il apparaît ainsi que la Région wallonne est bien consciente de la nécessité d'une réforme en profondeur de l'ensemble des dispositions relatives à la responsabilité élargie des producteurs – et donc au mécanisme de l'obligation de reprise – pour tenir compte des modifications apportées à la directive 2008/98/CE par la directive (UE) 2018/851 et des enseignements de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et du Conseil d'État.

2.5. La Région wallonne est donc appelée à revoir de manière substantielle le cadre juridique général dans lequel s'inscrit la matière de l'obligation de reprise.

Elle y est en tout cas tenue dès à présent, d'une part, pour transposer les dispositions de la directive 2008/98/CE, telle qu'elle a été modifiée par la directive (UE) 2018/851, qui sont relatives à la responsabilité élargie des producteurs et, d'autre part, pour revoir la définition du « producteur » soumis au mécanisme de l'obligation de reprise en se conformant aux enseignements de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle.

Dans ces conditions, la réforme du cadre juridique général dans lequel s'inscrit la matière de l'obligation de reprise est un préalable à l'adoption de textes qui, tel l'arrêté en projet, visent à étendre le champ d'application de cette obligation et à fixer, à cette occasion, quelques règles particulières.

Aussi, le projet d'arrêté ne sera pas examiné plus avant.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Martine BAGUET

⁸ Note de bas de page n° 2 de l'exposé des motifs : C.C., arrêt n° 37/2018 du 22 mars 2018.