

N° 363299

Fédération des entreprises du recyclage (FEDEREC)

6<sup>ème</sup> et 1<sup>ère</sup> sous-sections-réunies

Séance 6/1 du 8 janvier 2014

Lecture du 29 janvier 2014

## Conclusions

### M. Xavier de Lesquen, rapporteur public

I. La requête de la Fédération nationale des entreprises du recyclage (FEDEREC), dirigée contre l'arrêté du 2 août 2012 relatif aux principes du système de gestion de la qualité applicable aux installations exerçant des activités de valorisation des déchets, va vous amener à vous interroger de nouveau sur la portée du décret du 16 juin 2009 relatif à la normalisation, comme vous avez déjà eu l'occasion de le faire par deux décisions récentes, dont une rendue en cette même formation.

II. La valorisation d'un déchet, qui s'oppose à son élimination en fin de cycle de gestion du déchet, peut prendre trois formes dont les définitions sont données à l'article L. 541-1-1 du code de l'environnement créé par l'ordonnance n°2010-1579 du 17 décembre 2010<sup>1</sup>, et qui reprend celle figurant à l'article 4 de la directive 2008/98/CE du Parlement européen et du Conseil<sup>2</sup>. Ces modes de traitement sont classés en ordre décroissant de priorité dans la hiérarchie établie à l'article L. 541-1 du code de l'environnement (qui transpose l'article 4 de la directive) : la *préparation en vue de la réutilisation*<sup>3</sup>, le *recyclage*<sup>4</sup> ensuite et enfin la *valorisation simple* qui comporte la valorisation énergétique, la conversion en combustible et les opérations de remblaiement.

Les deux premiers modes, à titre principal, et accessoirement les autres formes de valorisation, ont donc généralement pour conséquence que le déchet perd son statut de déchet, dans la mesure où les substances, matières ou produits obtenus à l'issue du traitement ne sont plus destinés à l'abandon, ce qui caractérise le déchet<sup>5</sup>, mais ont retrouvé une fonction susceptible de donner lieu à un usage.

<sup>1</sup> Ordonnance n° 2010-1579 du 17 décembre 2010 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans le domaine des déchets

<sup>2</sup> Directive du 19 novembre 2008 relative aux déchets et abrogeant certaines directives

<sup>3</sup> Consistant en des opérations de contrôle, de nettoyage ou de réparation.

<sup>4</sup> Elle comporte toutes formes de valorisation par laquelle les déchets sont retraités en substances, matières ou produits aux fins de leur fonction initiale ou à d'autres fins, à l'exception de trois types d'opérations qui relèvent de la valorisation.

<sup>5</sup> Voir la définition qui en est donnée par l'article L. 541-1-1, reprise de l'article 3 point 1 de la directive de 2008.

La sortie du statut de déchet fait l'objet d'une définition juridique. Aux termes de l'article L. 541-4-3 — également créé par l'ordonnance de 2010 par transposition de l'article 6 de la directive de 2008 — un déchet cesse d'être un déchet s'il remplit deux séries de conditions :

- une *condition organique* : avoir subi une opération de valorisation dans une installation soumise à la police des installations classées pour la protection de l'environnement ou à la police de l'eau ;
- des *conditions fonctionnelles* portant sur la substance ou l'objet obtenu, qui doit être couramment utilisé à des fins spécifiques, doit correspondre à une demande ou à un marché, doit remplir les exigences techniques aux fins spécifiques et respecter la législation et les normes applicables aux produits et enfin ne doit pas avoir d'effets globaux nocifs pour l'environnement ou la santé humaine.

Il est renvoyé à un décret pour la fixation des modalités d'application de ces dispositions. C'est l'objet du décret n°2012-602 du 30 avril 2012 relatif à la procédure de sortie du statut de déchet qui crée les articles D. 541-12-4 et suivants au sein d'une sous-section du code consacrée à cette question.

Son objet est tout d'abord d'établir la procédure applicable. Elle repose sur la fixation de critères fonctionnels de sortie de statut de déchet, par arrêté préfectoral pour une installation déterminée ou par arrêté ministériel pour une catégorie de déchets (articles D. 541-12-6 à 12), et sur une attestation de conformité établie par les exploitants pour chaque lot de substances ou objets qui ont cessé d'être des déchets (D. 541-12-6).

L'article D. 541-12-14 prévoit enfin que ces exploitants « appliquent un système de gestion de la qualité couvrant les processus de contrôle des critères de sortie du statut de déchet ».

Pris en application de ces dernières dispositions, l'arrêté du 2 août 2012 attaqué devant vous a un objet unique. Il dispose que « les principes du système de gestion de la qualité mentionné à l'article D. 541-12-14 du code de l'environnement sont constitués par les exigences de la norme NF EN ISO 9001 homologuée le 5 novembre 2008 ».

III. Il est d'abord soutenu que le ministre chargé de l'environnement n'était pas compétent pour prendre l'arrêté.

L'article D. 541-12-15 lui confie le soin de définir « les principes du système de gestion de la qualité mentionné à l'article D. 541-12-14 » : certes, le choix d'une norme complète relève d'une conception extensive des principes, mais vous n'aurez pas de difficulté à estimer que le ministre pouvait aller aussi loin, l'article D. 541-12-14 disposant que c'est le système de gestion de la qualité lui-même qui est défini dans l'arrêté mentionné à l'article D. 541-12-15.

Mais pouvait-il le faire seul dès lors qu'il se réfère à une norme relevant des dispositions du décret du 16 juin 2009 relatif à la normalisation ? En effet, en vertu de l'article 17 de ce décret, les normes, qui sont destinées à demeurer d'application volontaire, peuvent être rendues d'application obligatoire par arrêté signé du ministre chargé de l'industrie et du ou des ministres

intéressés, ce qui a pour effet en vertu de ce même article de les rendre consultables gratuitement sur le site Internet de l'Association française de normalisation (AFNOR).

Il n'est pas douteux, d'une part, que la norme ISO 9001 relève de ce décret et, d'autre part, que le décret la rend obligatoire pour toute entreprise qui entend exercer une activité de valorisation. Deux approches sont dès lors possibles :

- vous pouvez vous appuyer sur le décret « déchet » du 30 avril 2012 et considérer qu'il a confié au seul ministre chargé de l'environnement la compétence pour définir le système de gestion de la qualité applicable. C'est la voie que vous avez retenue, par votre décision FNE du 23 octobre 2013 (6/1, 340550, B), s'agissant de la fixation des prescriptions générales s'imposant aux différentes catégories d'installations classées soumises à enregistrement, en vous appuyant sur la délégation générale donnée au ministre par les dispositions de l'article L. 512-7 du code de l'environnement.
- vous pouvez à l'inverse vous placer dans le champ du décret de normalisation dès lors que le ministre fait le choix de se référer à une norme. Faisant application de son article 17, vous pourrez en déduire que sont entachées d'illégalité les dispositions réglementaires qui renvoient à tout ou partie d'une norme, en des termes qui imposent le respect de celle-ci, sans avoir été signées par le ministre chargé de l'industrie : c'est ainsi que vous avez procédé par votre décision Sarl Tekimmo du 20 novembre 2013 (9/10, 354752, B), fichée sur ce point avec une référence invitant à comparer la solution avec celle retenue un mois plus tôt par votre décision FNE.

#### IV. Il nous paraît qu'il est difficile en l'espèce de se séparer de la solution Tekimmo.

1/ La décision FNE peut s'appuyer sur une délégation qui figure directement dans la loi, l'article L. 512-7 du code de l'environnement confiant au ministre chargé des ICPE le soin de fixer par arrêté les prescriptions générales applicables à certaines installations, tandis que la délégation ne résulte, pour l'arrêté attaqué, que d'un décret simple. La hiérarchie des normes s'oppose donc à ce qu'il prévale sur les règles générales de la normalisation, fixées par décret en Conseil d'Etat. Et il serait artificiel de se rattacher à la base législative du décret « déchet » de 2012, l'article L. 541-4-3 : si celui-ci précise que les critères fonctionnels de la sortie de déchet « sont fixés par l'autorité administrative compétente », il ne comporte aucune disposition de compétence s'agissant du critère organique tenant à ce que l'opération de valorisation ait lieu dans une installation soumise à la police des ICPE ou à la police de l'eau. Or c'est bien à ce critère que se rapporte le système général de gestion de la qualité.

2/ Le texte même de la délégation donnée au ministre chargé de l'environnement par l'article D. 541-12-15 nous paraît bien fragile pour écarter l'application des règles de la normalisation : s'il habilite le ministre chargé de l'environnement à définir les principes du système de gestion de la qualité, et même le système lui-même, rien ne l'oblige à se référer à une norme. Rien ne l'interdit non plus, évidemment, mais il nous paraît alors nécessaire que le ministre respecte les règles de la normalisation. Vous êtes en réalité confrontés à deux textes à vocation spéciale dont les champs d'application ne se recoupent pas exactement : il est dès lors difficile de considérer que l'application du texte « déchet » puisse conduire à écarter l'application du texte « normalisation ».

3/ Vous pourriez certes estimer que le ministre n'a entendu se référer à la norme ISO 9001 que par commodité. Mais cet argument ne peut convaincre. L'objet de la normalisation est précisément de « fournir des documents de référence élaborés de manière consensuelle par toutes les parties intéressées, portant sur des règles, des caractéristiques, des recommandations ou des exemples de bonnes pratiques, relatives à des produits, à des services, à des méthodes, à des processus ou à des organisations ». C'est la définition qu'en donne l'article 1er du décret de 2009 qui érige la normalisation en activité d'intérêt général confiée à des acteurs privés, l'AFNOR dont le statut et notamment le contrôle par l'Etat sont précisés par le décret, et les organismes agréés par le ministre chargé de l'industrie comme bureaux de normalisation sectoriels. Il est donc toujours expédient pour l'autorité réglementaire de se référer aux normes d'origine privée qu'ils élaborent.

4/ Certes ces normes sont subventionnées. Une réponse en date de 2008<sup>6</sup> du ministère de l'économie, de l'industrie et de l'emploi à une question parlementaire précise que le ministère a apporté en 2008 à l'AFNOR une contribution financière annuelle d'environ 17 millions d'euros qui s'ajoute aux cotisations des entreprises qui participent aux travaux de normalisation et aux ventes de normes qui représente de l'ordre de 30 % des ressources de l'AFNOR pour son activité de normalisation. L'exigence d'un accès gratuit à la norme rendue obligatoire, qui est une innovation du décret de 2009<sup>7</sup>, affecte donc l'équilibre financier du système de normalisation. On comprend aisément pourquoi le pouvoir réglementaire a entendu que ce choix soit placé sous le contrôle du ministre chargé de l'industrie<sup>8</sup> puisque c'est bien la logique du financement de la normalisation qui est en jeu.

C'est pourquoi nous pensons qu'il faut en l'espèce faire application de votre jurisprudence Tekimmo, qui s'inscrit dans cette logique, plutôt que de s'inspirer de votre décision FNE, qui nous semble correspondre à un cas particulier : au delà de la délégation législative, la décision ne relève en effet pas expressément que la norme en cause était rendue obligatoire, la rédaction laissant penser le contraire lorsqu'elle mentionne que le ministre peut préciser la portée de certaines de ces prescriptions générales en renvoyant, en tant que de besoin, à des normes techniques existantes utilisées par les exploitants de ces installations.

Si vous nous suivez, vous devrez alors accueillir le moyen d'incompétence et annuler pour ce motif l'arrêté attaqué.

V. Nous voudrions relever rapidement qu'aucun autre moyen ne paraît fondé.

---

<sup>6</sup> Publiée dans le JO Sénat du 29/05/2008 - page 1056, en réponse à une question écrite n° 01336 de M. Xavier Pintat (Gironde – UMP), publiée dans le JO Sénat du 02/08/2007 - page 1365.

<sup>7</sup> En vertu de l'article 12 du décret n°84-74 du 26 janvier 1984 fixant le statut de la normalisation, « Si des raisons d'ordre public, de sécurité publique, de protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou de préservation des végétaux, de protection des trésors nationaux ayant une valeur artistique, historique ou archéologique, ou des exigences impératives tenant à l'efficacité des contrôles fiscaux, à la loyauté des transactions commerciales et à la défense du consommateur rendent une telle mesure nécessaire, l'application d'une norme homologuée, ou d'une norme reconnue équivalente applicable en France en vertu d'accords internationaux peut être rendue obligatoire par arrêté du ministre chargé de l'industrie et, le cas échéant, des autres ministres intéressés, sous réserve des dérogations particulières accordées dans les conditions précisées à l'article 18 ci-après. »

<sup>8</sup> Et rendre obligatoire donc gratuit la norme ISO 9001 de portée extrêmement large n'est pas une mince décision.

1. L'absence de la mention de la consultation du Conseil supérieur de la prévention des risques technologiques dans les visas de l'arrêté attaqué est sans influence sur sa légalité, la consultation étant au demeurant facultative en vertu des dispositions du I. de l'article D. 510-1 du code de l'environnement.

2. Le moyen tiré de la méconnaissance de l'article L. 120-1 du code de l'environnement qui définit les conditions d'application de l'article 7 de la Charte de l'environnement peut être facilement écarté. Sa version en vigueur à la date de l'arrêté attaqué<sup>9</sup> (2 août 2012) dispose que les décisions réglementaires de l'Etat sont soumises à participation du public lorsqu'elles ont une incidence directe et significative sur l'environnement<sup>10</sup>. Elle a certes été déclarée contraire à la Constitution par la décision n° 2012-282 QPC du 23 novembre 2012 (Association FNE), mais le Conseil constitutionnel a décidé d'en reporter l'abrogation au 1er septembre 2013 sans remettre en cause les effets que l'inconstitutionnalité a produit avant cette date.

En l'espèce, il n'est guère douteux que l'arrêté attaqué, qui porte sur l'organisation interne des exploitants d'installation de valorisation de déchets en leur imposant de se soumettre à une norme de management de la qualité, n'a qu'une incidence indirecte sur l'environnement : voyez par analogie votre décision FEDEREC<sup>11</sup> du 12 juin 2013 (360702, B).

Comment faut-il écarter le moyen tiré directement de la méconnaissance de l'article 7 de la charte de l'environnement ? Il ne nous semble pas possible de dire que ce moyen est inopérant, comme vous l'avez fait par cette décision FEDEREC, s'inspirant en cela de la décision du 19 juin 2006, Association Eau et rivières de Bretagne, 282456, B qui a adopté cette solution pour les articles 1, 2 et 6 de la Charte. En effet, votre décision d'assemblée du 12 juillet 2013, Fédération nationale de la pêche en France, 344522, A, met nettement en évidence que l'article 7 de la Charte est toujours invocable, au moins par la voie de l'exception à l'encontre des actes adoptés pour fixer les conditions et limites des droits qu'il garantit. Il nous semble donc plus sûr d'en rester à ce que l'article 7 de la Charte ne s'impose que dans les conditions et limites définies par les dispositions législatives ainsi que par les dispositions réglementaires et les autres actes adoptés pour sa mise en œuvre, et de répondre ensuite sur le terrain de l'article L. 120-1 qui est invoqué.

Viennent enfin trois moyens de la légalité interne.

3. Vous retrouvez l'application du décret de 2009 sur la normalisation : il est soutenu que l'arrêté a de nouveau méconnu l'article 17 de ce décret dès lors que la norme rendue obligatoire n'est pas consultable gratuitement sur le site Internet de l'AFNOR. Le moyen nous

<sup>9</sup> Issue de l'article 244 de la loi du 12 juillet 2010.

<sup>10</sup> Les critères de l'incidence directe et significative a plus tard disparu dans la rédaction de l'article L. 120-1 issue de la loi du 27 décembre 2012, qui en reste au texte de l'article 7 qui vise les décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement, mais dès lors que la rédaction applicable à la date de l'arrêté y fait référence, vous pourrez vous appuyer directement sur lui en affirmant que le législateur a entendu ne soumettre à une procédure de participation du public, s'agissant des décisions réglementaires de l'Etat, que les décisions ayant une incidence directe et significative sur l'environnement, comme vous l'avez déjà fait dans votre décision rendue le 12 juin 2013 sur la requête de la même fédération (FEDEREC, 360702, B, aux cc de Suzanne von Coester). Notons au demeurant que le Conseil constitutionnel a validé le recours à ces critères par la décision 2012-282 QPC2. Il a d'ailleurs eu l'occasion de reprendre à son compte, par cette même décision, le critère de l'incidence significative<sup>3</sup> et celui de l'incidence directe par sa décision QPC 2013-317 du 24 mai 2013 (s'agissant de normes techniques destinées à imposer l'utilisation de bois dans les constructions nouvelles).

<sup>11</sup> Qui porte sur la constitution de garanties financières d'exploitants de certaines installations classées.

paraît en tout état de cause inopérant, dès lors que la gratuité nous paraît se déduire du choix de rendre obligatoire la norme<sup>12</sup>.

4. Le moyen tiré de ce que le ministre chargé de l'environnement aurait excédé les limites des compétences qu'il tirait de l'article D. 541-12-15 du code de l'environnement en imposant des obligations qui ne concernent pas le processus de contrôle des critères de sortie de statut de déchet n'est pas assorti des précisions permettant d'en apprécier le bien-fondé.

5. Il est ensuite soutenu que l'arrêté méconnaît l'article 6 du règlement du Conseil du 31 mars 2011 établissant les critères permettant de déterminer à quel moment certains types de débris métalliques cessent d'être des déchets au sens de la directive 2008/98/CE du Parlement européen et du Conseil. Cet article prévoit que le producteur applique un système de gestion de la qualité permettant de démontrer la conformité aux critères, énoncés aux articles 3 et 4 du même règlement, déterminant à quel moment certains types de débris métalliques cessent d'être des déchets et énonce un ensemble de procédures que ce système de gestion devra inclure. Mais l'utilisation de la norme ISO 9001, qui énonce les règles générales du système de management de la qualité, ne méconnaît pas ces exigences : au contraire, les deux normes se complètent, la première, d'ordre général, renvoyant à des procédures ou des exigences propres aux produits que précise la seconde.

6. Le moyen tiré de l'article 6 du code des marchés publics qui s'applique au pouvoir adjudicateur dans le cadre de la passation d'un marché public pourra être facilement écarté, ainsi que le moyen tiré de la violation du principe de libre concurrence.

Mais si vous suivez la solution que nous vous proposons, vous pourrez faire droit à la requête en annulant l'arrêté attaqué pour incompétence. Vous pourrez mettre à la charge de l'Etat la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Tel est le sens de nos conclusions.

---

<sup>12</sup> C'est un parti différent qui a été retenu par la décision Tekkimo, dans un conteste contentieux certes particulier (cf. la décision attaquée) : elle semble faire de la gratuité une condition de la légalité de l'acte rendant la norme obligatoire, en jugeant que sont entachées d'illégalité les dispositions réglementaires qui renvoient à tout ou partie d'une norme, en des termes qui imposent le respect de celle-ci, sans avoir été signées par le ministre chargé de l'industrie et sans, par ailleurs, que la norme en question soit gratuitement accessible.