

# La notion de valorisation des déchets

Manuel Gros

*Professeur à l'Université d'Artois, Avocat au barreau de Lille*

Pierre Marsal

*Chargé de cours à l'Université de Lille II*

L'adoption d'une terminologie uniformisée en matière de déchets est au cœur de l'effort d'harmonisation du législateur européen. La définition de la valorisation n'échappe pas à cette tendance. Elle est étroitement liée au développement des capacités de recyclage et au déplacement du centre d'intérêt de l'action communautaire du transport des déchets à la gestion de l'ensemble du processus industriel des déchets. Cette évolution est illustrée par l'apparition dans le cadre de la directive 91/156/CEE d'une nouvelle catégorie, celle de la valorisation, qui a été dissociée de l'élimination. Auparavant, les deux catégories, notamment dans le cadre de la directive 75/442/CEE étaient confondues. Sous la pression notamment de l'industrie du recyclage, le régime de contrôle des déchets a été réaménagé pour les opérations de valorisation : celles-ci, à la différence de l'élimination, ne sont pas soumises aux principes de proximité et d'autosuffisance et peuvent donc circuler plus librement.

Pour autant, les règles précises de la délimitation entre valorisation et élimination ne sont pas faciles à cerner. Se pose ainsi la question du (ou des critères) de la valorisation, par rapport notamment à la simple élimination des déchets.

Bien qu'une convergence textuelle semble révéler l'existence d'un critère finaliste de la valorisation, à travers l'objet de l'opération de traitement du déchet (I), plusieurs Etats membres, tirant parti de l'incertitude des textes et de leur souci de restreindre les mouvements de déchets en vue de protéger leurs capacités nationales d'incinération, s'efforcent à l'heure actuelle de modifier la définition de la

valorisation et de lui adjoindre des critères techniques (par ex. le taux de combustibilité dans le cas de la valorisation énergétique) (II).

Cette dualité de critères, outre l'incertitude qu'elle génère sur la notion même de valorisation, suscite de nombreuses interrogations quant à la compatibilité de l'un et de l'autre à la fois avec le droit et avec les objectifs en matière de déchets.

## *I. Les convergences textuelles sur le critère finaliste*

La logique sémantique conduit à considérer que la valorisation ne peut se définir que par une amélioration productive<sup>1</sup>, c'est-à-dire positive. En termes de déchets l'amélioration productive s'exprime par opposition à la simple élimination, qui, par définition, se contente de faire disparaître – ou à tout le moins de transformer en un déchet ultime le plus insignifiant possible – le déchet. Dans cette appréhension, il ne saurait y avoir de valorisation que dans l'hypothèse d'un retour du déchet – après traitement – dans le circuit économique, sous quelque forme que ce soit. Ce critère finaliste – celui du but recherché d'une réutilisation du déchet — est à la fois évident et simple. Sa réalisation sera constatée au simple examen du résultat de l'opération de traitement. Si le résultat révèle un déchet ultime non réutilisable dans le circuit, l'opération relève de la seule élimination. Si au contraire le déchet traité peut être utilisé – à tout le moins à titre principal (cf. *infra*) – dans un processus industriel ou économique quelconque, il y a valorisation. Cette approche finaliste de la valorisation qui se retrouve de manière convergente dans différents textes (A), connaît deux applications principales (B), parmi lesquelles il semble difficile d'opérer une hiérarchie de priorité (C).

### A. Une définition finaliste convergente

L'approche téléologique de la valorisation se retrouve tout à la fois dans le droit communautaire comme dans celui de certains États membres.

#### *1. En droit communautaire*

A l'origine, en droit communautaire, la notion de valorisation était incluse dans celle de l'élimination. En effet, aux yeux de la Commission, il existait deux composantes de l'élimination : la récupération du déchet et la disparition définitive de celui-ci. Les textes opèrent aujourd'hui une distinction entre les deux notions et les replacent dans une perspective plus large : la gestion des déchets (le terme gestion étant plus approprié que celui d'élimination proprement dit).

Si la priorité à la valorisation a été affirmée dès 1989 dans le cadre de la stratégie communautaire en matière de déchets<sup>2</sup>, le texte de référence est la directive cadre

91/156/CEE<sup>3</sup>, qui définit la valorisation par référence à une liste d'opérations ; est considérée comme valorisation « toute opération prévue à l'Annexe II.B » de la directive 91/156/CEE ; de même, est considérée

1. Par exemple, le „ Grand Larousse de la langue française .. — Première édition en 1978 en 7 tomes, définit la valorisation comme « l'action de mettre en valeur pour en tirer des ressources plus importantes ».

2. Communication de la Commission au Conseil du 14 septembre 1989 sur la stratégie communautaire pour la gestion des déchets (doc. SEC (89) 934).

3. 18-3-1991, JOCE 78, 1991, p. 32.

1. comme élimination, « toute opération prévue à l'Annexe II.A » de la même directive. Il est incontestable que le concept de valorisation se conçoit par opposition à celui d'élimination. par référence au procédé de production. Ce qui est en fait déterminant c'est le rattachement à une opération de traitement spécifique reprise dans l'Annexe II.B.

La « valorisation » doit-elle pour autant constituer un objectif exclusif, principal ou seulement accessoire ? L'exigence d'exclusivité de valorisation ne doit pas être retenue en ce qu'elle écarterait de la valorisation tout déchet qui laisserait subsister une partie non valorisée, ce qui paraît en l'état actuel de la technologie le cas de tout traitement. De même, l'acceptation comme « valorisation » de traitements ne valorisant qu'à titre accessoire le déchet serait trop large dans la mesure où la simple production de chaleur constitue en soi une valorisation, même si elle n'est qu'accessoire. Ainsi, seule l'exigence d'un objectif principal doit permettre de distinguer la valorisation de la simple élimination. Ceci vaut plus particulièrement pour la valorisation énergétique qui est définie par référence à l'objectif principal de l'Annexe II.B de la directive 91/156 : est considérée comme valorisation énergétique, en vertu de l'opération R.1 de l'Annexe II.B<sup>4</sup>, « l'utilisation principale comme combustible ou autre source d'énergie

L'élimination par contre se réfère à une catégorie plus large, l'opération D.10 de l'Annexe II.A, « l'incinération à terre ». L'incinération à terre (opération D.10) s'oppose à l'incinération en mer (catégorie D.11). La restriction apportée par l'opération R.1 (« Utilisation principale... ») constitue le critère de répartition entre les deux types d'opération.

Un critère comparable a-t-il été retenu pour la valorisation matière ? Aucune référence explicite n'est faite à l'utilisation principale, comme dans le cas de la valorisation énergétique. L'annexe II.B se borne à reprendre la liste des procédés qui correspondent dans la pratique à des opérations de valorisation matière. Une raison à cette différence de traitement peut être avancée : le recours à l'utilisation principale ne se justifie pas comme dans le cas de la valorisation énergétique où il assure la répartition entre valorisation énergétique et incinération avec récupération partielle d'énergie.

La valorisation, qu'elle soit matière ou énergétique, s'apprécie donc par référence à la liste d'opérations de l'Annexe II.B. Le respect de ce critère suffit à qualifier une opération déterminée. Celle-ci doit en tout état de cause respecter les principes plus généraux repris dans l'article 4 de la directive cadre 91/156/CE, en vertu desquels « les États membres prennent toutes mesures en vue de s'assurer que les déchets sont valorisés ou éliminés sans mettre en danger la santé humaine et sans recourir à des procédés ou méthodes qui pourraient affecter l'environnement ». Il s'ensuit qu'une opération qui répond au critère de l'Annexe II.B et qui

4. Auparavant catégorie R9, modifiée par décision de la Commission du 24-5-1996 portant adaptation des Annexes II.A et II.B, JO L 135/32,1996.

est effectuée dans le respect des dispositions environnementales en vigueur, européennes ou nationales, constitue une valorisation matière.

Dans cette perspective, la valorisation est indiscutablement une priorité complémentaire du principe de prévention. Dans le premier programme communautaire en matière d'environnement, l'approche du traitement des déchets était curative. Avec les deuxième et troisième programmes', la priorité a été donnée à l'action préventive ainsi qu'à la gestion rationnelle des ressources. Trois volets y sont esquissés : la prévention ; le recyclage et la réutilisation ; la récupération. Enfin dans les deux derniers travaux en la matière ont été insérés les principes d'intégration et le développement soutenable. Il ressort de ces programmes que la valorisation intervient en second plan et à défaut de prévention, mais qu'elle a priorité sur la simple élimination.

De même, dans la stratégie qu'elle a élaboré pour la gestion des déchets (précitée), la Commission a repris et développé les trois axes qui viennent d'être évoqués :

- la prévention, par le biais des technologies propres et l'élaboration d'une politique de produits générant moins de déchets ;
- la valorisation, qui constitue pour la Commission une voie à promouvoir en priorité, puisqu'en faisant rentrer le déchet dans le circuit économique on arrive à réduire ou supprimer son impact négatif sur l'environnement
- enfin, l'élimination proprement dite.

## 2. Les droits nationaux

Plusieurs droits nationaux reprennent l'approche purement finaliste de la valorisation.

C'est notamment le cas du droit allemand'. D'une part, les déchets valorisables sont désormais couverts par la nouvelle législation sur l'économie en circuit fermé, alors qu'ils en étaient exclus auparavant. D'autre part, l'approche finaliste ressort

clairement de ses dispositions et plus particulièrement de l'article 3 paragraphe 1, qui dispose que les « déchets à valoriser sont les déchets qui sont valorisés. Les déchets qui ne sont pas valorisés sont des déchets à éliminer ». La législation allemande confirme par ailleurs le principe de la priorité de la valorisation sur l'élimination<sup>9</sup> et reconnaît aussi bien la valorisation matière que la valorisation énergétique<sup>10</sup>

Le droit français a – semble-t-il – évolué vers une conception également finaliste de la valorisation. Ainsi, au titre de la législation française en cours de codification (l'article L 514-1 du

5. 22-11-1973, 73/76, JOCE C 112 du 20-12-1973.

6. 77/81 JOCE C 139 du 13-6-1977 et 82/86 JOCE C 46 du 17-2-1983.

7. JOCE C 328 du 7-12-1987.

8. Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz (KrW-/AbfG) du 27 septembre 1994. Voir aussi Giesberts, « The new German closed substance cycle waste management and waste disposal act », 1996, *Env. Liability*. Giesberts, *Konkurrenz um Abfall* Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht L`VwZ, Becker Verlag, 1996.

5. Paragraphe 5, paragraphe 2 KrW-/AbfG.

6. Paragraphes 4 et 5 KrW-/AbfG.

5. projet de code de l'environnement)", la valorisation est définie comme le fait de « valoriser les déchets par réemploi, recyclage ou toute autre action visant à obtenir<sup>12</sup> à partir des déchets des matériaux réutilisables et de l'énergie ».

## B. Une finalité à double application

Si l'objectif convergent est de donner de la valeur à un déchet en l'intégrant dans le circuit économique, ceci peut s'effectuer selon deux modalités distinctes : le déchet peut servir à la fabrication d'un « produit » et l'on parle de valorisation « matière », mais il peut aussi servir à la production d'énergie, ce que l'on qualifie de valorisation « énergétique ».

### 1. La valorisation « matière »

La valorisation « matière » constitue assurément la forme la plus directe d'application du critère finaliste, puisqu'elle permet de réutiliser les éléments constitutifs du déchet en les intégrant à nouveau dans le circuit économique. Elle est expressément visée aussi bien par les textes communautaires que par les textes nationaux.

Le droit dérivé reconnaît explicitement la valorisation matière : ainsi, dans l'exposé des motifs de la directive cadre 91/156/CEE : « Considérant qu'il est souhaitable d'encourager le recyclage des déchets et leur utilisation comme matières premières<sup>13</sup> ». Elle est indirectement,

évoquée dans les dispositions du Traité, notamment en son article 130 R, qui dispose que la Communauté doit contribuer à « l'utilisation prudente et rationnelle des ressources naturelles ».

La valorisation matière se définit, conformément à l'approche finaliste évoquée plus haut, par rapport à une liste d'opérations limitativement reprises dans l'Annexe II.B de la directive 91/156/CE.

Les droits nationaux et notamment le droit allemand reprennent cette interprétation finaliste de la valorisation matière, en la précisant toutefois. La valorisation matière, à la différence du droit communautaire, y est également définie par référence à l'objectif principal<sup>14</sup> l'article 4 paragraphe 3 de la nouvelle loi sur l'économie en circuit fermé qui concerne la valorisation matière y fait explicitement référence<sup>r</sup>.

11. Chapitre 4 « déchets ».

12. Souligné par nous.

13. Souligné par nous.

14. Voir Giesberts, précité.

15. En vertu de l'article 4 paragraphe 3 la valorisation matière concerne « la substitution de matières premières par la récupération de matières à partir des déchets (matières premières secondaires) ou l'utilisation des composants matières des déchets en vue de remplir l'objectif initial **ou pour** tout autre objectif à l'exception de la production directe d'énergie ».

11. La législation française en cours d'évolution, précédemment évoquée, reconnaît elle aussi, cette fois explicitement, cette modalité de valorisation en des termes sans équivoque « valoriser les déchets par réemploi, recyclage ou toute autre action visant à obtenir à partir des déchets des matériaux réutilisables<sup>16</sup> et de l'énergie... »<sup>l</sup>.

La question se pose dès lors de savoir si une opération combinant valorisation matière ou énergétique relève de l'une ou l'autre catégorie – valorisation matière ou énergétique. La question se pose notamment dans le cas d'une valorisation matière accessoire d'une opération de valorisation conçue au départ pour récupérer de l'énergie. Rien ne l'exclut *a priori*. D'une part, en effet, la définition même de la valorisation, c'est-à-dire la réintégration dans le circuit économique, impose une évaluation globale de l'opération considérée et donc une appréciation qui prenne en compte aussi bien la valorisation matière qu'énergétique ; d'autre part, et du point de vue de la seule valorisation matière, celle-ci est en effet constituée à partir du moment où elle correspond effectivement à l'une des opérations reprises à l'Annexe II.B.

Sous ces réserves, la valorisation matière constitue la première modalité d'application du critère finaliste.

## 2. La valorisation énergétique

La notion de valorisation étant entendue traditionnellement comme servant à faire rentrer le déchet dans le circuit économique, la récupération d'énergie doit être considérée comme une opération de valorisation. Elle correspond aux objectifs développés par la Commission dans sa stratégie pour la gestion des déchets<sup>18</sup> : réduction du volume des déchets, économie de matières premières et économie d'énergie.

Le droit communautaire consacre cette notion dans plusieurs textes. La valorisation énergétique est explicitement reprise, comme indiqué plus haut, dans la liste des opérations de l'Annexe II.B de la directive 91/156/CEE et y est définie par référence à l'objectif principal. La contribution de cette forme de valorisation est par ailleurs confirmée par la directive sur l'incinération des déchets dangereux<sup>19</sup> qui précise que la chaleur résultant de l'incinération de déchets dangereux doit être utilisée dans la mesure du possible à des fins de production énergétique.

Existant implicitement en droit positif français, la valorisation a été incorporée explicitement à l'occasion du projet précité de nouveau code de l'environnement<sup>20</sup>. La valorisation énergétique pose cependant la question de sa distinction avec le seul traitement thermique.

16. Souligné par nous.

17. Article L 514-1 précité du futur code de l'environnement.

18. Communication de la Commission des Communautés européennes au Conseil sur la stratégie communautaire pour la gestion des déchets, op. cit.

19. Directive 94/671 du 16-12-1994, JOCE 365 du 31-12-1994, article 9 paragraphe 3.

20. Article L 514-1 précité : « ... visant à obtenir ... et de l'énergie » (souligné par nous).

16. En droit allemand, la valorisation énergétique est également définie par référence à l'objectif principal. Le champ de celle-ci est toutefois plus restreint qu'en droit communautaire<sup>21</sup> puisqu'elle doit remplir des conditions supplémentaires : pouvoir calorifique minimal de 11 000 kJ/kg, pourcentage de récupération énergétique de 75 %, etc.<sup>22</sup>. Ces critères complémentaires ne concernent certes que la répartition entre valorisation matière et valorisation énergétique, et ne sont que provisoires. Ils n'en soulèvent pas moins, comme le souligne le Dr. Giesberts dans l'article précité, la question de leur compatibilité au regard du droit communautaire qui ne prévoit pas de tels critères et cherche par contre à promouvoir la solution environnementale la plus adaptée.

C. Existe-t-il une hiérarchie entre les deux modalités de valorisation ?

La directive cadre 91/156/CEE sur les déchets dispose que « *les États membres prennent des mesures appropriées pour promouvoir :*

*a) en premier lieu, la prévention ou la réduction de la production de déchets (...)*

- b) en deuxième lieu,
- la valorisation des déchets par recyclage, réemploi, récupération ou tout autre action visant à obtenir des matières premières secondaires, ou
  - l'utilisation des déchets comme source d'énergie (...) ».

De même, le règlement 259/93/CEE sur les transferts de déchets énonce, dans son 9<sup>e</sup> considérant que « ...les États membres devraient être en mesure de mettre en œuvre les principes de proximité, de priorité à la valorisation (...) ».

Il ressort clairement de ces textes que le législateur n'a pas entendu fixer de priorité entre les différentes formes de valorisation : en préservant un certain degré de flexibilité, il entend laisser aux pouvoirs publics le choix de la solution la mieux adaptée au type de déchet considéré, étant entendu que les principes énoncés dans la stratégie communautaire (réduction du volume des déchets, économies d'énergie et de matières premières) doivent guider leurs orientations. La récente communication<sup>23</sup> de la Commission faisant le bilan de l'action entreprise reviendrait sur cette approche : priorité semble en effet être donnée à la valorisation matière

21. Voir Giesberts (précité), Env. Liability, 1996.

22. Article 6 Krw/AbfG (loi sur l'économie en circuit fermé).

L'article 6 paragraphe 2 de la nouvelle loi allemande fixe les critères d'admissibilité de la valorisation énergétique :

1. Pouvoir calorifique de chaque déchet, sans mélange avec d'autres substances, d'au moins 11000 Kj /kg,
2. un taux effectif de chauffage d'au moins 75 % est atteint,
3. la chaleur produite sert à l'autoconsommation ou est mise à disposition de tiers,
4. les autres déchets survenant dans le cadre de la valorisation doivent être entreposés si possible sans autre traitement.

23. Communication de la Commission au Conseil du 30-7-1996 concernant le réexamen de la stratégie communautaire pour la gestion des déchets. Résolution du Conseil 97 C-76-01 du 24-2-1997 sur la stratégie communautaire en matière de déchets. Le Conseil confirme l'approche de la Commission mais n'exclut pas de la reconsidérer en présence d'éléments scientifiques nouveaux.

sur la valorisation énergétique. En dépit de la difficulté à dresser un bilan global, il convient néanmoins de s'étonner de cette position qui semble ne pas tenir compte dans l'évaluation du bilan énergétique et environnemental d'ensemble, des économies d'énergie résultant de l'utilisation de combustibles alternatifs et de la réduction des émissions polluantes dans le cas de la valorisation énergétique.

Les législations nationales mettant en œuvre la directive-cadre sur les déchets reprennent une approche comparable. Ainsi la loi allemande place le recyclage et la valorisation sur le même plan. La priorité est donnée au type d'utilisation présentant le moins d'incidences sur l'environnement. La loi a certes prévu des critères provisoires délimitant le champ de la valorisation matière mais ceux-ci ne valent que pour autant qu'aucun arrêté n'en dispose autrement.

De même, le projet français de code de l'environnement mentionne expressément les deux modalités de valorisation.



Qu'elle soit « matière » ou « énergétique », la valorisation ne peut ainsi se définir que par référence à l'objectif poursuivi, celui de valoriser un déchet. Indiscutable dans le cadre de la valorisation matière, la valorisation des déchets a été contestée dans le cadre de la valorisation énergétique. Le critère finaliste et de l'objectif principal n'est pas, aux yeux de certains, apparu suffisant pour délimiter le champ de la valorisation énergétique et notamment pour la différencier de l'incinération accessoirement génératrice d'énergie. D'où l'intention exprimée par certaines administrations de compléter le critère finaliste et de l'interpréter à la lumière de critères techniques.

## *II. Les limites et incompatibilités des critères techniques liés aux déchets*

Invoquant la relative imprécision des textes, plusieurs Etats membres ont assorti, dans leur législation nationale, le critère finaliste de critères techniques. Le « vecteur » juridique de l'imposition de ce critère technique a été celui des transpositions – directes ou indirectes – des directives communautaires (A). Il révèle cependant des limites et des dangers dans une utilisation excessive (B).

### A. La combustibilité, critère essentiel des applications nationales

Une autre convergence que celle des textes et du critère finaliste de la valorisation se dessine dans plusieurs propositions de réglementations nationales, illustrant la liberté prise par certains États membres en matière de transposition.

#### *1. L'instauration de seuils techniques*

Les États membres recourent de manière croissante à l'imposition de seuils techniques (par exemple la combustibilité) pour délimiter le champ de la valorisation énergétique. Le recours à ces seuils répond à des préoccupations économiques : il s'agit de limiter le champ de la valorisation énergétique et, par voie de conséquence, d'accroître celui de l'élimination, réduisant la circulation des déchets destinés à la valorisation et préservant les capacités locales d'incinération. Cette interprétation donnée par certaines administrations nationales ne ressort toutefois pas des textes transposant en droit interne les directives communautaires.

Ainsi, en Allemagne, les critères de l'article 6 de la nouvelle loi sur

l'économie en circuit fermé sont interprétés à tort comme des critères de répartition entre valorisation et élimination alors qu'ils se bornent à fixer des critères d'admissibilité de la valorisation énergétique. On ne peut en déduire, s'ils ne sont pas remplis, qu'il n'y a pas valorisation mais simple élimination.

Dans les autres États membres, la situation est plus partagée : certains, notamment la Belgique et les Pays-Bas, envisagent la fixation de seuils techniques. D'autres, par contre, en raison notamment de leur forte dépendance vis-à-vis de la valorisation énergétique, semblent l'exclure : ainsi en Suède où aucune définition plus spécifique n'est prévue. Au Danemark également où toute opération avec production de chaleur est considérée comme valorisation énergétique. En Espagne également, aucun seuil n'est prévu. En Italie, un décret du Ministère de l'Environnement de juin 1995 sur les techniques de réutilisation des déchets en vue de la production d'énergie dans le Cycle de combustion, fixe des valeurs minimales de combustibilité en fonction du type de matières utilisées (entre 4 000 kj/kg et 16 750 kj/kg, cette dernière pour la papier).

De ce bref tour d'horizon il ressort que les critères utilisés sont multiples (les uns sont liés au produit – le déchet –, par exemple le taux de combustibilité, les autres au procédé industriel, par exemple le pourcentage de récupération de chaleur), et que les seuils de déclenchement sont éminemment variables.

La diversité des critères utilisés soulève la question de leur compatibilité au regard du droit communautaire.

## *2. Une apparente liberté de transposition*

L'imposition de seuils techniques soulève la question de la marge de manœuvre dont disposent les États membres pour interpréter les concepts communautaires. Plusieurs principes ont en effet été invoqués pour justifier l'adjonction de critères à la définition communautaire. Ceux-ci contredisent toutefois le principe de l'autonomie d'interprétation du droit communautaire.

La première hypothèse concerne l'élargissement du champ d'application des directives concernées. Il n'existe pas d'irrégularité de principe tirée de l'adjonction dans l'acte de transposition ou dans l'acte en tenant lieu de règles complémentaires non visées par les textes communautaires transposés. Cette hypothèse ne trouve toutefois pas application en l'espèce puisqu'il ne s'agit pas d'ajouter des règles supplémentaires mais d'interpréter une règle préexistante, en l'occurrence la définition européenne de la valorisation. En tout état de cause, une restriction doit être apportée à la possibilité d'élargir le champ d'application des directives : dans l'hypothèse où les mesures « hors champ » seraient contraires aux principes de proportionnalité, ou violeraient directement ou indirectement les règles du Traité.

Une deuxième hypothèse concerne l'aggravation des règles issues du droit dérivé. La question se pose de savoir si les critères de répartition entre valorisation et élimination et notamment l'adjonction de critères techniques constituent des mesures

d'aggravation'. La question trouve un intérêt renouvelé avec l'adoption de l'article 130 T du Traité qui permet aux États membres de prendre des mesures de protection renforcées. Celles-ci supposent d'une part qu'une réglementation ait au préalable été adoptée au titre de l'article 130 S du Traité. Elles doivent donc aller dans le sens de cette réglementation, ce qui signifie qu'elles doivent renforcer des dispositions préexistantes et non pas en créer de nouvelles<sup>25</sup>. L'article 130 T ne peut donc être invoqué pour fixer des critères de répartition entre valorisation et élimination qui ont pour effet de réduire le champ de la valorisation. Ces mesures doivent d'autre part être conformes au Traité et notamment à ses dispositions concernant la libre circulation.

L'application par les États membres de concepts communautaires n'ouvrirait donc à leur profit aucune marge d'interprétation. La jurisprudence de la Cour de justice européenne est, à cet égard, bien établie. L'interprétation des concepts communautaires ne peut se faire sur la base du droit national mais par référence au seul droit communautaire. Celui-ci doit s'apprécier de manière autonome<sup>26</sup>.

L'adjonction de critères techniques n'est par ailleurs pas compatible avec le droit communautaire dérivé.

24. La jurisprudence de la Cour de justice a évolué. Dans un premier temps, elle a considéré qu'un Etat membre ne pouvait introduire dans sa législation nationale des obligations ou interdictions allant au-delà des termes de la directive (CJCE 5-4-1979, *Ratti*, aff. 148/78, R. 1629). Dans un deuxième temps, elle a admis qu'une réglementation peut licitement ajouter des interdictions supplémentaires à condition que ces mesures soient conformes aux objectifs des directives et qu'elles ne portent pas atteinte à d'autres dispositions du Traité (CJCE 8-10-1992. Procédure pénale *Leendert-ran der Tas*, aff. C 143/91).

25. Krämer, in von der *Groeben /Thiesing/Ehlermann*, EWG-Vertrag, Handbuch des Europäischen Rechts. Stand August 1992, article 130 T.

26. CJCE, aff. 30/59, 23-2-1961. *De Gezamenlijke Steenkolenmijnen c. Haute Autorité de la CECA*. Aff. 26/62, 5-2-1963, *Van Gend & Loos (Algemene transport-en expeditieonderneming/ NV*. Aff. 11/70. 17-12-1970. *Internationale Handelsgesellschaft* (question préjudicielle).

24. 27. Amendements à la directive 91/156.

## B. Les limites et dangers du critère de combustibilité

Ce critère pourrait apparaître au regard de la valorisation tout à la fois contraire au droit communautaire, mais aussi aux objectifs de l'Union en matière environnementale.

### 1. La contrariété directe au droit communautaire

Les critères de répartition entre valorisation et élimination, tels qu'ils ressortent des Annexes II.A et II.B sont en effet liés au procédé de production et non pas, comme le laissent entendre certains critères techniques, au déchet. Dans le cas de la valorisation énergétique, référence est par ailleurs explicitement faite à l'objectif principal. Or celui-ci ne peut s'apprécier que par rapport au procédé et non pas au déchet. L'imposition de seuils techniques liés

au déchet et à ses composantes intrinsèques ne permet donc pas de qualifier la nature de l'opération en cause.

Les seuils techniques sont certes reconnus par le droit européen, mais dans un tout autre contexte et avec une portée plus réduite. L'article 3 de la directive 94-6 TCE sur l'incinération de déchets dangereux permet de recourir à de tels critères, dans le cadre de la procédure d'obtention du permis de co-incinération, en vue de s'assurer de la capacité technique de l'installation à traiter les déchets. La préoccupation est d'identifier, pour des raisons de sécurité d'utilisation, les flux de déchets destinés à une installation spécifique. Les seuils varient donc d'une installation à l'autre et ne peuvent donc être fixés par voie générale, comme le font certains États membres à propos de la combustibilité.

La réduction du champ de la valorisation, par l'imposition de seuils techniques élevés, contrevient par ailleurs à deux principes contenus dans la directive cadre 91/156. Elle remet tout d'abord en question le principe de la priorité pourtant reconnue à la valorisation. Elle omet, en se référant uniquement à la valorisation énergétique, de prendre en compte la valorisation matière.

Ainsi, rappellera-t-on que la directive 91/156 définit la valorisation notamment comme la valorisation matière (« *Considérant qu'il est souhaitable d'encourager le recyclage des déchets et leur utilisation comme matières premières* »), que l'article 130 du Traité précise que la politique de la communauté doit contribuer à « *l'utilisation prudente et rationnelle des ressources naturelles* », et que le Parlement européen a proposé des amendements visant à insérer des règles spécifiques pour les matières premières secondaires<sup>27</sup>. Ainsi, la quasi-disparition de la valorisation matière entraînée par des seuils techniques excessifs imposés par les textes nationaux porterait atteinte à l'essence même de la définition communautaire « bicéphale » (matière – énergie) de la valorisation.

28. En réponse aux questions posées par le président de la commission de l'environnement du Parlement européen.

Au delà du droit strict, le critère technique – s'il est excessif – porte atteinte aux objectifs environnementaux de l'Union européenne.

## *2. Le risque de contrariété aux objectifs environnementaux de l'Union*

Les objectifs essentiels de la directive 91/156 modifiant la directive cadre 75/442/CEE pourraient être considérés comme atteints par une définition strictement technique de la valorisation.

En effet, aux termes de l'exposé des motifs de cette directive cadre : « *pour atteindre un haut niveau de protection de l'environnement, il est nécessaire que les États membres non seulement veillent de manière responsable à l'élimination et à la valorisation des déchets, mais aussi qu'ils prennent des mesures visant à limiter la*

*production de déchets, notamment en promouvant des technologies propres et des produits recyclables et réutilisables, en prenant en considération les débouchés existants ou potentiels des déchets valorisés* ». Ainsi, les textes nationaux, par l'exigence d'un taux de combustibilité excessif, en éliminant » par des seuils techniques impossibles ou par ses interdictions, la valorisation matière, non seulement contrediraient d'une manière générale l'objectif de valorisation mais surtout ne prendraient pas en considération les seuls « *débouchés existants* », au moins pour la valorisation « matière » que constitue la co-incinération, pour les déchets actuels.

De manière plus indirecte, l'un des objectifs de la directive 94/67 pourrait être considéré comme contredit par les textes en cause : « *Considérant que l'objectif des installations d'incinération est de ... réduire la quantité et le volume des déchets et de produire des résidus qui puissent être réutilisés ou éliminés en toute sécurité* ».

Toujours sur le même terrain, à savoir la spécificité et l'utilité de la valorisation matière, cet objectif serait contredit, ou à tout le moins amoindri par les textes nationaux éliminant ou restreignant la valorisation cimentière.

La disparition de fait de la filière « valorisation matière », principale branche de la valorisation des déchets à des fins d'économie des ressources naturelles, serait ainsi contraire aux objectifs de l'Union en matière de préservation des ressources naturelles.

En outre, cette « élimination » des entreprises de valorisation matière conduirait également à éliminer un certain nombre d'entreprises pour lesquelles la valorisation des déchets est devenue « challenge », sous les encouragements des autorités de protection de l'environnement. Tel est le cas par exemple de la filière cimentière, dont le Ministère français de l'environnement vantait l'intérêt<sup>28</sup> :

« ...il convient tout d'abord de reconnaître que certaines installations non spécifiques offrent par construction des conditions d'incinération (température, temps de séjour, teneur

en oxygène) extrêmement favorables et parfois bien meilleures que ce qui est exigé pour les incinérateurs spécifiques. C'est par exemple le cas des fours de cimenterie.

Dans ces installations non spécifiques, les déchets sont en général incinérés en substitution d'un combustible et il faut alors en tenir compte dans l'appréciation globale des effets respectifs sur l'environnement des deux modes de traitement. (...) les combustibles fossiles classiques (...) peuvent en effet contenir des polluants (...) en quantité supérieure à celle présente dans certains déchets. Il est alors préférable d'incinérer plutôt des déchets (...).

De ce fait on constate par exemple dans les fours de cimenterie qu'il n'y a ni rejet d'eaux usées, ni résidus d'épuration des fumées et que l'impact global est

également inférieur ou égal à celui auquel conduirait l'incinération dans une installation spécifique.

Toutes ces limites et incompatibilités n'existent que dans l'hypothèse de seuils techniques de combustibilité élevés. En dehors de cette hypothèse, l'adjonction de taux raisonnables de combustibilité peut constituer, à titre complémentaire du critère principal de la finalité de l'opération, un élément de définition de la valorisation.

## *Conclusion*

Il apparaît aux termes de cette étude qu'il ne peut exister qu'un seul critère de la valorisation, que celui-ci est fonction de la finalité de l'opération de traitement du déchet, à savoir sa réutilisation comme matière première *ou* comme source d'énergie, dans le cadre d'un processus industriel ou à tout le moins économique.

Pour autant, s'il fallait adjoindre à ce critère finaliste un élément de vérification ou de confirmation, sous la forme d'une exigence de combustibilité du déchet, cet élément ne devrait l'être qu'à la condition qu'il soit suffisamment bas pour ne pas gêner la mise en œuvre du critère principal.

A défaut, l'on priverait le concept de valorisation de sa substance comme de son intérêt.