

Relations entre Eco-Emballages et collectivités locales : quelle nature juridique ?

- Les producteurs de déchets d'emballages ménagers peuvent, pour assumer leur obligation d'élimination, adhérer à une entreprise agréée par arrêté ministériel, telle que la société Eco-Emballages.
- Se pose cependant la question de la nature juridique du contrat liant ensuite les collectivités locales à cette société.
- Un certain nombre d'éléments plaident en faveur d'une qualification administrative du contrat type. Ce dernier s'impose-t-il néanmoins aux collectivités ? Un doute subsiste sur ce point.

Auteur

Emmanuelle Roll, avocat à la Cour, cabinet Lyon-Caen & Thiriez

Mots clés

Eco-organisme • Agrément • Service public • Contrat type • Cahier des charges • Contrat administratif • Avenant •

Par arrêté ministériel du 21 décembre 2010, la société Eco-Emballages a de nouveau été agréée pour une durée de six ans afin de collecter, auprès des producteurs de déchets d'emballages ménagers qui ne souhaitent pas pourvoir directement à leur élimination, des contributions financières qui seront ensuite redistribuées en partie aux collectivités locales chargées du service public d'élimination des déchets ménagers. Le cahier des charges d'agrément prévoit qu'Eco-Emballages contractualise avec ces collectivités sur la base d'un contrat type élaboré par une commission de concertation. Ce contrat type suscite des interrogations juridiques qui ne sont pas levées à ce jour.

I. Le cadre juridique général d'intervention d'Eco-Emballages

Aux termes de l'article L. 2224-13 du code général des collectivités territoriales, « les communes ou les établissements publics de coopération intercommunale assurent, éventuellement en liaison avec les départements et les régions, la collecte et le traitement des déchets des ménages ». Le périmètre de ce service public local s'étend à la collecte et à l'élimination des déchets d'emballages ménagers, dont le régime juridique a été défini par le décret n° 92-377 du 1^{er} avril 1992, désormais codifié aux articles R. 543-53 et suivants du code de l'environnement.

Pour autant, et sous l'impulsion du droit communautaire, la responsabilité de l'élimination des déchets d'emballages ménagers pèse, en vertu de l'article R. 543-56 du même code, sur les producteurs ou importateurs des produits commercialisés dans ces emballages, à tout le moins sur la personne responsable de leur première mise sur le marché. Pour s'acquitter de cette obligation, la personne concernée peut soit pourvoir directement elle-même à l'élimination de ses emballages (dispositif de consignation, collecte par conteneurs placés à des emplacements spécifiques), soit recourir aux services d'une entreprise

ou d'un organisme agréé à cette fin par arrêté ministériel, à qui elle verse une contribution financière libératoire. Dans cette seconde hypothèse, un contrat « amont », conforme aux clauses du cahier des charges d'agrément de l'éco-organisme, précise « notamment, la nature de l'identification [des] emballages, le volume prévisionnel des déchets à reprendre annuellement ainsi que la contribution due à cet organisme ou à cette entreprise »⁽¹⁾.

Au travers de contrats « aval », l'éco-organisme redistribue les contributions collectées, d'une part, aux collectivités locales chargées du service public d'élimination des déchets ménagers, pour les aider à la mise en place et au développement de la collecte et du tri sélectifs (sous la forme d'un soutien financier à la tonne triée) et, d'autre part, aux filières de reprise des matériaux issus du tri (aluminium, papier carton, plastiques, verre...). Le cahier des charges d'agrément doit indiquer « les bases de la contribution financière » demandée par l'éco-organisme pour lui permettre de « mettre à disposition à valeur nulle ou positive les déchets d'emballages triés par filière de matériaux », mentionner « les prescriptions techniques auxquelles devront satisfaire, pour chaque filière de matériaux, les déchets d'emballages » et fixer « les bases des versements » opérés par l'éco-organisme « en vue d'assurer aux collectivités territoriales une prise en charge des coûts de collecte, de tri et de traitement à hauteur de 80% des coûts nets de référence d'un service de collecte et de tri optimisé »⁽²⁾.

Le nouveau cahier des charges d'agrément approuvé par arrêté du 12 novembre 2010⁽³⁾ a notamment pour vocation de traduire les objectifs des lois n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement et n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement. Le contrat type qui en découle (Contrat pour l'action et la performance) définit le nouveau barème de soutien aux collectivités locales (barème E) dont l'entrée en vigueur a été fixée au 1^{er} janvier 2011.

Eco-Emballages a bénéficié le 21 décembre 2010 d'un nouvel arrêté d'agrément⁽⁴⁾, valable pour une durée de 6 ans soit jusqu'au 31 décembre 2016. Il lui incombe de produire, avant le 30 juin 2012, un bilan évaluant sa contribution aux objectifs du Grenelle (notamment, taux de couverture de 80% des coûts nets de référence d'un service de collecte et de tri optimisé pour les collectivités territoriales, taux de 75% de déchets d'emballages ménagers recyclés). Les associations Amorce et Cercle national du recyclage ont déféré cet arrêté au Tribunal administratif de Paris en soulevant plusieurs moyens de légalité interne et externe⁽⁵⁾.

II. La qualification juridique du contrat type entre Eco-Emballages et les collectivités locales

L'article 2 du nouveau contrat type le qualifie expressément de « contrat de droit privé » et son article 14 donne attribution de compétence, en cas de litige, au Tribunal de commerce de Paris.

Cette qualification, qui ne lie pas le juge éventuellement amené à en connaître, pose question en présence d'un contrat qui, conclu entre une personne publique et une personne privée, associe cette dernière à l'exécution d'un service public local et comporte au moins une clause dont on peut s'interroger sur le caractère exorbitant du droit commun⁽⁶⁾.

A) La participation au service public ?

Il semble désormais bien établi qu'Eco-Emballages participe à l'exécution d'une mission de service public local. Tout d'abord, l'article R. 543-56 du code de l'environnement impose aux producteurs de déchets d'emballages ménagers qui recourent aux services d'Eco-Emballages le respect des dispositions des articles L. 2224-13 à L. 2224-16 du code général des collectivités territoriales, relatifs au service public d'élimination des déchets ménagers.

Ensuite, le contrat type entre Eco-Emballages et les collectivités locales décrit les modalités de contribution financière, technique et méthodologique d'Eco-Emballages au développement de la collecte et du tri sélectifs mis en place par les collectivités locales, en vue de recycler cinq matériaux (acier, aluminium, papier/carton, plastique, verre).

Enfin, la participation d'Eco-Emballages à l'exécution du service public n'a pas été démentie par les juridictions administratives amenées à connaître plus ou moins directement de la question.

Le Conseil d'État a indiqué, par un avis du 11 juillet 2011⁽⁷⁾, que la contribution financière versée à un organisme agréé par un producteur qui, à titre professionnel, emballe ou fait emballer ses produits en vue de leur mise sur le marché à destination de la consommation des ménages, « se rattache à l'exercice d'une mission d'intérêt général qui consiste à organiser sur le territoire national la collecte sélective, le tri, le recyclage et la valorisation énergétique des emballages ménagers », et ne revêt pas le caractère d'une imposition ou d'une taxe, car elle constitue la contrepartie directe de la prestation de service rendue par l'organisme agréé au producteur⁽⁸⁾.

La Cour administrative d'appel de Paris, pour sa part, a expressément jugé que les contributions versées à Eco-Emballages, consenties dans le cadre de relations contractuelles de droit privé, ont « pour objet le financement du service public d'élimination des déchets d'emballages ménagers qui constitue un service public à caractère industriel et commercial » dont les producteurs de déchets sont les usagers⁽⁹⁾. Par la même occasion, la Cour a rappelé que le juge administratif pouvait connaître des conclusions tendant à l'annulation des mesures d'organisation d'un tel service (tarifs notamment), et a logiquement décliné sa compétence pour connaître des litiges entre Eco-Emballages et les usagers du service nés de l'application individuelle desdits tarifs.

(1) Code de l'environnement, art. R. 543-57.

(2) Code de l'environnement, art. R. 543-58-1.

(3) JO du 16 novembre 2010.

(4) JO du 28 décembre 2010.

(5) O. Guichardaz, « Emballages : les tribunaux entrent dans le jeu », Environnement & Technique n° 307, juin 2011, p. 9.

(6) Voir, pour un rappel de ces deux critères jurisprudentiels, L. Richer, Droit des contrats administratifs, LGDJ, 7^e éd. 2010, n° 122 et s.

(7) CE avis 11 juillet 2011, Sté Candia, req. n° 346698.

(8) Cette qualification a son importance car elle justifie, au plan fiscal, la déduction de cette contribution de la valeur ajoutée produite.

(9) CAA Paris 15 avril 2010, Sté France Telecom, req. n° 07PA01182.

B) La présence d'une clause exorbitante du droit commun ?

Le contrat type comporte au moins une clause dont on peut s'interroger sur le caractère exorbitant du droit commun. Le Tribunal des conflits considère qu'une clause de résiliation unilatérale et discrétionnaire stipulée au profit de la personne publique, dans un contrat conclu avec une personne privée et sans manquement de cette dernière à ses obligations contractuelles, est susceptible d'entraîner, par son caractère exorbitant du droit commun, la qualification de contrat administratif⁽¹⁰⁾. Sans que son principe semble remis en cause, cette jurisprudence a été récemment nuancée, notamment lorsqu'est en cause l'occupation précaire du domaine privé⁽¹¹⁾ ou une prise à bail⁽¹²⁾.

En l'espèce, on constate dans le nouveau contrat type, proposé par Eco-Emballages aux collectivités locales, qu'une faculté de résiliation unilatérale et discrétionnaire du contrat est réservée à la collectivité cocontractante sans indemnité à sa charge (art. 15.1.2). Encore faut-il signaler que cette faculté de résiliation, déjà présente dans l'ancien Contrat programme de durée barème D (art. 13), semble issue des engagements pris par Eco-Emballages auprès de la Commission européenne dans le cadre de l'examen de la compatibilité du système avec le droit communautaire de la concurrence⁽¹³⁾, le contexte de marché ayant, depuis, évolué⁽¹⁴⁾.

C) Un contrat administratif ?

Force est, au total, d'en conclure au sérieux des éléments qui plaident en faveur d'une qualification administrative du contrat type.

Au demeurant, on observera que la société Eco-Emballages elle-même avait soutenu, devant les juridictions judiciaires, que les contrats conclus par ses soins avec les collectivités locales étaient des contrats administratifs, aux motifs qu'ils étaient « soumis à un régime exorbitant du droit commun du fait de la faculté de résiliation unilatérale conférée aux collectivités », qu'ils étaient « le moyen de l'exécution d'un service public » et, subsidiairement, qu'Eco-Emballages « participait à l'exécution du service public dont les collectivités locales ont la charge ». Saisie en appel d'une décision de l'Autorité de la concurrence sur une demande de mesures conservatoires, la Cour d'appel de Paris n'avait écarté cette exception d'incompétence qu'en relevant, dans le prolongement de la jurisprudence du Tribunal des conflits⁽¹⁵⁾, que n'étaient en cause, en l'espèce, ni des mesures d'organisation du service public, ni des prérogatives de puissance publique⁽¹⁶⁾.

(10) T. confl. 22 octobre 2001, Sté BNP-Paribas c/Ugap, req. n° 3254 : Lebon, p. 749.

(11) T. confl. 20 février 2008, M. et Mme Verrière c/Cité urbaine de Lyon, req. n° 3623 : AJDA 2008 p. 436 — CE 12 décembre 2003, Cne du Lamentin, req. n° 256561 : Lebon T, p. 934.

(12) T. confl. 17 octobre 2011, Mme Schwartz-Didier et M. Varraud c/Centre hospitalier de Laragne, req. n° 3809 : AJDA 2011, p. 2036.

(13) Déc. n° 2001/663 de la Commission du 15 juin 2001 (JOCE du 31 août 2001, n° L233, p. 37).

(14) Autorité de la concurrence, déc. n° 10-D-29 du 27 septembre 2010 — CA Paris 30 juin 2011, n° rôle 09/10289.

(15) T. confl. 18 octobre 1999, ADP, req. n° 3174 : Lebon, p. 469, concl. J.-H. Stahl — CE 3 novembre 1997, Sté Million et Marais, req. n° 169907 : Lebon, p. 393, concl. J.H. Stahl.

(16) CA Paris 11 septembre 2009, Sté DKT International (BOCCRF) n° 9 du 9 octobre 2009.

À titre d'illustration, on peut encore citer une décision du Tribunal administratif de Cergy-Pontoise⁽¹⁷⁾, se reconnaissant implicitement compétent pour contrôler le bien-fondé d'un titre exécutoire, émis par une collectivité locale à l'encontre d'Eco-Emballages en application du Contrat programme de durée barème D, ce qui laisse présumer du caractère administratif dudit contrat⁽¹⁸⁾.

III. Contrat type et liberté contractuelle des collectivités locales

L'article III.1.a) du cahier des charges d'agrément prévoit que le contrat type est élaboré « en concertation avec des représentants des collectivités territoriales, désignés par l'Association des maires de France et des présidents des communautés de France (AMF), de manière à respecter les principes généraux et objectifs définis dans le présent cahier des charges et les dispositions du code général des collectivités territoriales ».

Pour autant, il ne fait pas lui-même l'objet d'une approbation par arrêté ministériel, étant seulement « communiqué » aux ministères concernés. N'émanant pas d'une autorité administrative, il ne paraît donc pas pouvoir s'imposer aux collectivités locales, sauf à méconnaître leur liberté contractuelle dont le principe est constitutionnellement protégé⁽¹⁹⁾.

« N'émanant pas d'une autorité administrative, le contrat type ne paraît pas pouvoir s'imposer aux collectivités locales, sauf à méconnaître leur liberté contractuelle. »

Eco-Emballages ne partage pas ce point de vue. En 2009 déjà, s'était posée la question de savoir si Eco-Emballages pouvait prétendre imposer un avenant « carton » aux collectivités signataires du Contrat programme de durée barème D. Cet avenant avait vocation à traduire les nouvelles conditions de soutien au tri des cartons d'emballages ménagers, approuvées en avril 2009 par le Comité de concertation et la Commission consultative d'agrément, de façon rétroactive sur 2008 et jusqu'à fin 2010. Or, ces nouvelles conditions se révélaient moins favorables pour de nombreuses collectivités, suscitant des interrogations sur l'opportunité de signer l'avenant proposé, d'autant que le contrat barème D prévoyait que toute modification, sauf imposée par voie réglementaire, ne pourrait intervenir sans l'accord des parties. Ces collectivités se sont heurtées au refus d'Eco-Emballages de régler les soldes de soutiens financiers selon les modalités de calcul issues du contrat en cours, au motif que l'approbation de cet avenant

(17) TA Cergy 2 juillet 2009, Sté Eco-Emballages, req. n° 0504065.

(18) R. Chapus, Droit administratif général, Montchrestien, 15^e éd. 2001, n° 641-3°.

(19) Cons. const., 30 novembre 2006, n° 2006-543 DC, loi relative au secteur de l'énergie, RFDA 2006, p. 1163, note R. de Bellescize, RDP 2007, p. 845, note Gahdoun ; sur les cahiers des charges type, voir L. Richer, Droit des contrats administratifs, préc., n° 225 et s.

« carton » par la Commission consultative d'agrément le rendrait applicable de plein droit et uniformément à l'ensemble des collectivités signataires du Barème D.

Le débat a dû être tranché par le ministère chargé de l'écologie qui, dans une réponse du 15 avril 2010 adressée à de nombreux président d'établissements publics locaux de traitement des déchets ménagers, a souligné que, dès lors que les modalités de calcul des tonnages de cartons à soutenir sont fixées par le contrat type et non par le cahier des charges d'agrément établi par voie réglementaire, « une négociation est possible au cas par cas : en conséquence, la nouvelle règle carton, proposée en avenant au contrat par Eco-Emballages, ne trouve à s'appliquer que pour les collectivités territoriales qui ont signé ou qui souhaitent signer ledit avenant. Pour les autres collectivités territoriales, les tonnages de cartons seront soutenus selon les anciennes règles en vigueur ». Ce débat s'est renouvelé en 2010 à l'occasion de l'élaboration du nouveau contrat type, qui a suscité plusieurs critiques de forme et de fond des associations représentatives des collectivités, telles qu'Amorce⁽²⁰⁾. Eco-Emballages refuse en effet tout amendement négocié aux conditions générales du contrat type (titre I), même lorsqu'elles auraient pour objet de tendre à un plus grand respect du cahier des charges d'agrément, et réserve aux seules conditions particulières (titre II) les échanges entre les parties, sur des points limités.

(20) www.amorce.asso.fr/Deliberation-sur-le-CAP-d-Eco.html.

Expressément interrogé à ce propos, le ministère chargé de l'écologie a formulé une réponse laconique qui ne répond pas directement à la question posée : « Le contrat type élaboré par les sociétés agréées Eco-Emballages et Adelphe s'articule autour de deux grandes parties, la première traitant des conditions générales s'appliquant à toutes les collectivités territoriales et la seconde portant sur les conditions spécifiques qui peuvent faire l'objet d'échanges entre chaque collectivité territoriale et les sociétés agréées. Dans le cadre de ce second titre relatif aux « conditions spécifiques à la collectivité », une vigilance particulière sera portée afin que les futurs projets pilotés par les collectivités territoriales, qui participent activement à l'atteinte de l'objectif de recyclage matière et organique de 75 %, puissent faire l'objet d'un accompagnement personnalisé par ces éco-organismes. »⁽²¹⁾

Or, cette question est d'importance puisque le refus d'Eco-Emballages d'amender le contrat type se double d'un calendrier de délibération (avant le 31 juillet 2011) et de signature (avant le 31 décembre 2011) imposé en dehors de toute prescription du cahier des charges d'agrément⁽²²⁾, mettant en quelque sorte les collectivités locales devant le fait accompli. Il reste à espérer que les actions juridictionnelles engagées apportent, entre autres, les clarifications nécessaires sur ces différents points. ■

(21) *Rép. min. à Q.E. n° 19687 (JO Sénat du 24 novembre 2011, p. 2998).*

(22) *Son article III.1.a) se limite à prévoir qu'Eco-Emballages « met tout en œuvre dès le 1^{er} janvier 2011 pour contractualiser dans les meilleurs délais, et tant que faire se peut avant le 31 juillet 2011, avec les collectivités territoriales qui le souhaitent sur la base dudit contrat type », le barème E étant rétroactif.*