CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. F. G. JACOBS

présentées le 23 octobre 1997 *

1. La présente affaire concerne la politique néerlandaise d'interdiction d'exportation de certains déchets en vue de leur valorisation à moins que le traitement de ces déchets à l'étranger soit plus performant que le traitement aux Pays-Bas. Le Nederlandse Raad van State tente de déterminer si cette politique est contraire à l'article 34 du traité CE, compte tenu des principes d'« autosuffisance » et de « proximité ». Ces principes sont mentionnés dans le règlement (CEE) n° 259/93 du Conseil, du 1er février 1993, concernant la surveillance et le contrôle des transferts de déchets à l'entrée et à la sortie de la Communauté européenne [1] (ci-après le « règlement relatif aux déchets » ou simplement le « règlement »), et la directive 75/442/CEE du Conseil, du 15 juillet 1975, relative aux déchets [2].

2. Le Raad van State veut savoir notamment si cette législation envisage l'application des principes d'autosuffisance et de proximité aux seuls déchets destinés à être éliminés ou si elle autorise également leur application aux déchets destinés à être valorisés. En outre, il demande si la politique néerlandaise constitue une mise en œuvre correcte de ces principes. Dans l'hypothèse où la législation communautaire n'applique pas les principes d'autosuffisance et de proximité aux déchets destinés à être valorisés, le Raad van State souhaite établir si la politique néerlandaise en cause peut néanmoins être justifiée sur la base de l'article 130 T du traité. Il s'interroge aussi sur le point de savoir si les droits exclusifs accordés à l'entreprise nationale responsable de la gestion des déchets sont compatibles avec l'article 90, paragraphe 1, et l'article 90, paragraphe 2, du traité, lus en combinaison avec l'article 86 du traité.

La législation communautaire en matière de déchets

La directive relative aux déchets

3. La directive 75/442 a été adoptée le 15 juillet 1975 sur la base des articles 100 et 235 du traité. Toutes les dispositions de fond de cette directive ont été remplacées par la directive 91/156/CEE du Conseil [3]. Cette dernière directive a été adoptée le 18 mars 1991 sur la base de l'article 130 S du traité. Nous nous référerons à la directive 75/442, telle que modifiée par la directive 91/156, en

* Langue originale: l'anglais.

1 — JO L 30, p. 1.

2 — JO L 194, p. 39.

3 — Directive du 18 mars 1991, modifiant la directive 75/442 (JO L 78, p. 32).

tant que « directive relative aux déchets » ou simplement « directive » [4].

4. La directive établit un certain nombre de dispositions générales et des principes généraux concernant l'élimination et la valorisation des déchets. Les articles 3, 4, 5 et 7 sont particulièrement pertinents en l'espèce. Ces articles disposent ce qui suit.

5. L'article 3 requiert des États membres qu'ils prennent des mesures appropriées pour promouvoir, en premier lieu, « la prévention ou la réduction de la production des déchets et de leur nocivité » [5] et, en deuxième lieu, « la valorisation des déchets par recyclage, réemploi, récupération ou toute autre action visant à obtenir des matières premières secondaires » ou « l'utilisation des déchets comme source d'énergie ». Ces mesures doivent être notifiées à la Commission [6]. L'article 4 exige que les États membres prennent « les mesures nécessaires pour assurer que les déchets seront valorisés ou éliminés sans mettre en danger la santé de l'homme et sans que soient utilisés des procédés ou méthodes susceptibles de porter préjudice à l'environnement ». Il leur demande également « [d'interdire] l'abandon, le rejet et l'élimination incontrôlée des déchets ».

6. L'article 5 consacre les principes d'autosuffisance et de proximité visés en l'espèce. Il dispose:

« 1. Les États membres prennent les mesures appropriées, en coopération avec d'autres États membres lorsque cela s'avère nécessaire ou opportun, en vue de l'établissement d'un réseau intégré et adéquat d'installations d'élimination, en tenant compte des meilleures technologies disponibles qui n'entraînent pas de coûts excessifs. Ce réseau doit permettre à la Communauté dans son ensemble d'assurer elle-même l'élimination de ses déchets et aux États membres de tendre individuellement vers ce but, en tenant compte des conditions géographiques ou du besoin d'installations spécialisées pour certains types de déchets.

2. Le réseau visé au paragraphe 1 doit permettre, en outre, l'élimination des déchets dans l'une des installations appropriées les plus proches, grâce à l'utilisation des méthodes et technologies les plus appropriées pour garantir un niveau élevé de protection de l'environnement et de la santé publique. »

7. L'article 7 impose aux autorités compétentes des États membres d'établir des « plans de gestion des déchets » pour réaliser les objectifs visés aux articles 3, 4 et 5. Ces plans doivent être notifiés à la Com-

4 — Les annexes II A et II B de la directive ont été modifiées par la décision 96/350/CE de la Commission, du 24 mai 1996 (JO L 135, p. 32).

5 — Différents exemples de mesures envisagées sont cités.

6 — Article 3, paragraphe 2.

mission et les États membres « peuvent prendre les mesures nécessaires pour empêcher des mouvements de déchets qui ne sont pas conformes à leurs plans de gestion ». Les États membres sont tenus d'informer la Commission et les autres États membres de ces mesures.

8. L'article 7 dispose aussi que les plans de gestion des déchets « portent notamment sur les types, les quantités et les origines des déchets à valoriser ou à éliminer, les prescriptions techniques générales, toutes les dispositions spéciales concernant des déchets particuliers, [et] les sites et installations appropriés pour l'élimination ». Il précise que ces plans « peuvent, par exemple, inclure les personnes physiques ou morales habilitées à gérer les déchets, l'estimation des coûts des opérations de valorisation et d'élimination [et] les mesures appropriées pour encourager la rationalisation de la collecte, du tri et du traitement des déchets ».

9. Enfin, s'agissant de la directive, il est important de relever en particulier le neuvième considérant, qui indique qu'il convient « de réduire les mouvements de déchets et qu'à cette fin les États membres peuvent prendre les mesures nécessaires dans le cadre de leurs plans de gestion ».

Le règlement relatif aux déchets

10. Le règlement relatif aux déchets a été adopté le 1er février 1993 et appliqué à partir du 6 mai 1994 [7]. Comme la directive (dans sa forme modifiée), il a été adopté sur la base de l'article 130 S. Le règlement établit, entre autres, un système de notification préalable des transferts de déchets entre États membres. Il remplace et abroge la directive 84/631/CEE concernant les déchets dangereux, mais prévoit la notification des mouvements transfrontières de déchets dangereux ou non et donne effet à l'intérieur de la Communauté à la convention de Bâle (approuvée pour la Communauté par la décision 93/98/CEE du Conseil [8], adoptée le même jour que le règlement).

11. Le règlement fixe des règles distinctes pour les transferts de déchets destinés à être éliminés et les transferts de déchets destinés à être valorisés. Toutefois, une notification préalable est requise dans les deux cas. Les dispositions relatives aux déchets destinés à être éliminés se trouvent sous le chapitre A du titre II du règlement et celles relatives aux déchets destinés à être valorisés sous le

7 — Article 44.

8 — Décision du Conseil, du 1er février 1993, relative à la conclusion, au nom de la Communauté, de la convention sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination (convention de Bâle) (JO L 39, p. 1). Le texte de la convention est annexé à la décision du Conseil.

chapitre B. Le chapitre A comprend les articles 3 à 5. Le chapitre B comprend les articles 6 à 11.

12. Dans le cas des déchets destinés à être éliminés, l'État membre de destination est responsable de l'octroi de l'autorisation du transfert, bien que les États membres d'expédition et de transit reçoivent aussi la notification du transfert. Ils ont le droit de soulever des objections et l'État membre de destination ne peut délivrer d'autorisation qu'en l'absence d'objections. Dans le cas des déchets destinés à être valorisés, les États membres d'expédition, de destination et de transit ont le droit de soulever des objections contre le transfert mais, en règle générale, aucune autorisation expresse n'est requise.

13. Les motifs d'objection au transfert de déchets destinés à être éliminés sont énumérés à l'article 4, paragraphe 3. L'article 4, paragraphe 3, sous a), i), dispose:

« Afin de mettre en œuvre les principes de proximité, de priorité à la valorisation et d'autosuffisance aux niveaux communautaire et national, conformément à la directive 75/442/CEE, les États membres peuvent prendre, conformément au traité, des mesures d'interdiction générale ou partielle ou d'objection systématique concernant les transferts de déchets. Ces mesures sont immédiatement notifiées à la Commission, qui en informe les autres États membres. »

14. L'article 4, paragraphe 3, sous b), dispose ensuite:

« Les autorités compétentes d'expédition et de destination peuvent, en tenant compte des conditions géographiques et du besoin d'installations spécialisées pour certains types de déchets, soulever des objections motivées contre les transferts envisagés s'ils ne sont pas conformes à la directive 75/442/CEE, et notamment à ses articles 5 et 7:

i) afin de mettre en œuvre le principe d'autosuffisance aux niveaux communautaire et national;

ii) dans les cas où l'installation doit éliminer des déchets provenant d'une source plus proche et où l'autorité compétente a donné la priorité à ces déchets;

iii) afin d'assurer que les transports sont conformes aux plans de gestion des déchets. »

15. Enfin, l'article 4, paragraphe 3, sous c), énonce trois motifs supplémentaires

d'objection. Des objections peuvent être soulevées contre le transfert envisagé:

« — s'il n'est pas conforme aux dispositions législatives et réglementaires nationales en matière de protection de l'environnement, d'ordre public, de sécurité publique ou de protection de la santé; [ou]

— si le notifiant ou le destinataire s'est, dans le passé, rendu coupable de transferts illicites; ... ou

— si le transfert est contraire aux obligations résultant de conventions internationales conclues par l'État membre ou les États membres concernés ».

16. Les motifs d'objection aux transferts de déchets destinés à être valorisés sont énumérés à l'article 7, paragraphe 4, sous a), du règlement. Le premier tiret de l'article 7, paragraphe 4, sous a), permet de soulever des objections conformément à la directive relative aux déchets, notamment à son article 7. Comme nous l'avons expliqué plus haut, l'article 7 de la directive requiert des États membres qu'ils établissent des plans de gestion des déchets pour réaliser les objectifs visés aux articles 3, 4 et 5 de la directive et autorise les États membres à prendre « les mesures nécessaires pour empêcher des mouvements de déchets qui ne sont pas conformes à leurs plans de gestion ».

17. Les autres motifs d'objection aux transferts de déchets destinés à être valorisés énumérés à l'article 7, paragraphe 4, sous a), du règlement sont identiques à ceux énoncés à l'article 4, paragraphe 3, sous c), concernant les déchets destinés à être éliminés (voir le point 15 ci-dessus). Il y a, cependant, un motif supplémentaire: à savoir si « le rapport entre les déchets valorisables et non valorisables, la valeur estimée des matières qui seront finalement valorisées ou le coût de la valorisation et le coût de l'élimination de la partie non valorisable sont tels que la valorisation ne se justifie pas d'un point de vue économique et écologique » [article 7, paragraphe 4, sous a), cinquième tiret]. Il est utile de noter que les principes d'autosuffisance et de proximité ne sont pas mentionnés parmi les motifs d'objection aux transferts de déchets destinés à être valorisés.

Les faits

18. Chemische Afvalstoffen Dusseldorp BV (ci-après « Dusseldorp ») souhaitait exporter certains déchets en vue de leur traitement en Allemagne par Factron Technik GmbH (ci-après « Factron »). Les déchets en cause étaient des filtres à huile, des filtres à air, des boîtes en plastique ou en métal contaminées avec de l'huile, des chiffons, des

gants, des graines absorbantes et des cartouches de graisse. Pour des raisons de facilité, ces déchets sont généralement désignés dans l'ordonnance de renvoi comme « filtres à huile » et nous ferons de même ci-après. Après quelques divergences de vue initiales, le ministre a accepté que l'objectif des transferts était la valorisation des filtres plutôt que leur élimination.

19. Les transferts envisagés ont été notifiés au Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer (ministre du Logement, de l'Aménagement du territoire et de l'Environnement néerlandais, ci-après le « ministre »), conformément à ce qui est requis par le règlement relatif aux déchets. Des notifications ont été faites pour deux lots distincts de déchets: un lot de 2 000 000 kg et l'autre de 60 000 kg. Selon les observations du gouvernement néerlandais, les transferts devaient être effectués respectivement entre le 27 mai 1994 et le 26 mai 1995 et entre le 16 mai 1994 et le 15 mai 1995. Le ministre a soulevé des objections contre ces exportations au motif que le traitement des filtres à huile par Factron en Allemagne n'était pas de meilleure qualité que le traitement aux Pays-Bas. Cette décision a été prise sur la base du plan pluriannuel néerlandais d'élimination des déchets dangereux (ci-après le « plan »). Ce plan comprend une disposition qui interdit l'exportation de filtres à huile si le traitement envisagé à l'étranger n'est pas de meilleure qualité que le traitement pratiqué aux Pays-Bas (ci-après la « disposition litigieuse »). Nous analyserons la nature du plan plus en détail ci-après [9].

20. Les objections aux transferts du ministre ont été communiquées par deux décisions du 22 août 1994. Dusseldorp, Factron et Dusseldorp Lichtenvoorde BV (ci-après ensemble les « requérantes ») ont écrit au ministre pour faire part de leur réclamation concernant ces décisions. Par décision du 8 décembre 1994, le ministre a indiqué que la réclamation des requérantes était non fondée. Cette décision a, toutefois, modifié la base juridique des décisions antérieures, de sorte qu'il soit référé à l'article du règlement relatif aux objections soulevées contre les transferts de déchets destinés à être valorisés (article 7), au lieu de l'article relatif aux objections contre les transferts de déchets destinés à être éliminés (article 4). Les requérantes ont formé un recours contre la décision du 8 décembre 1994 et c'est dans le cadre de ce recours que les questions préjudicielles ont été déférées.

21. Le recours des requérantes contre la décision du 8 décembre était fondé sur des motifs de fait et juridiques. Quant aux faits, elles contestaient la conclusion du ministre selon laquelle la qualité du traitement par Factron en Allemagne n'était pas supérieure à la qualité du traitement aux Pays-Bas. Il n'appartient, cependant, pas à la Cour de se prononcer sur les faits. Il suffit de noter que les questions de la juridiction nationale sont formulées en partant du principe que l'affaire porte sur une situation dans laquelle le traitement à l'étranger n'était pas de meilleure qualité que celui aux Pays-Bas de sorte que la disposition litigieuse s'appliquait.

22. Les questions de droit soulevées par les requérantes ont trait à la légitimité des objec-

9 — Voir les points 23 à 31.

tions du ministre aux transferts de déchets vers un autre État membre de l'Union européenne. Les requérantes soutiennent que la disposition litigieuse constituait une restriction injustifiable à la libre circulation des marchandises, surtout eu égard à la circonstance que les principes d'autosuffisance et de proximité en matière de gestion de déchets inscrits dans le règlement ne peuvent être invoqués que comme motifs d'objection aux transferts de déchets destinés à être éliminés et pas dans le cas de transferts de déchets destinés à être valorisés.

Le plan

23. Nous analysons maintenant plus en détail la nature du plan sur la base duquel les décisions contestées ont été prises. Le Raad van State décrit le plan de la manière suivante. Le paragraphe 3.1 de la partie I indique que les principes d'autosuffisance et de proximité mentionnés dans le règlement et dans la directive constituaient des éléments importants aux fins de la politique du ministre en matière d'importation, d'exportation et de transit des déchets. Ces principes étaient mis en œuvre par le paragraphe 6.5 de la partie I du plan, qui visait, entre autres, à réaliser à la fois le meilleur mode d'élimination possible et la « continuité de l'élimination » (bien que le Raad van State ne voie aucun lien direct entre ces principes et le premier objectif précité). Concrètement, pour ce qui intéresse la présente affaire, l'exportation de déchets n'a été autorisée que si l'élimination à l'étranger était de meilleure qualité ou s'il n'y avait pas aux Pays-Bas de capacité de traitement disponible. Le plan sectoriel 10 de la partie II du plan relatif aux déchets à incinérer indiquait, en se fondant sur le principe d'autosuffisance, que l'exportation de déchets dangereux à incinérer devait, autant que possible, être limitée, notamment parce que, à l'étranger, les exigences en matière d'émissions en cas d'incinération étaient moins sévères qu'aux Pays-Bas.

24. La disposition litigieuse (c'est-à-dire celle interdisant l'exportation de filtres à huile si le traitement à l'étranger de ces filtres n'était pas de qualité supérieure au traitement disponible aux Pays-Bas) était énoncée dans le plan sectoriel 19 relatif aux filtres à huile (partie II du plan). Les requérantes considèrent que cette disposition équivalait à une interdiction générale d'exportation des filtres à huile. Le Raad van State n'est, toutefois, pas d'accord, parce que, selon lui, s'il apparaissait qu'un mode de traitement de meilleure qualité existait à l'étranger, on ne pourrait trouver dans le plan sectoriel aucun fondement permettant de refuser l'exportation.

25. Afin de réaliser l'objectif de meilleur mode d'élimination possible, le plan sectoriel 10 attribuait à une seule entreprise, AVR Chemie CV (ci-après « AVR »), une « fonction de gestion des déchets ». Selon le plan sectoriel, il n'y avait place que pour une seule entreprise dans laquelle les déchets dangereux pouvaient être incinérés et AVR a été désignée comme seul opérateur final pour l'incinération des déchets dans un four rotatif. Les déchets qui devaient être incinérés dans un tel four ne pouvaient être exportés que par AVR. La licence d'AVR

comportait des conditions régulatrices destinées à éviter des hausses de prix indésirables.

26. Les requérantes maintiennent que le traitement des filtres à huile par AVR constitue une opération d'élimination et non de valorisation, parce qu'il y a incinération des filtres. D'après les requérantes, bien qu'AVR utilise une partie de la chaleur produite par l'incinération pour générer de l'électricité et récupère quelques-uns des résidus, cela n'est qu'accessoire. Les requérantes affirment, par contre, que le traitement de Factron permet le recyclage de la totalité du filtre à huile.

27. Selon les requérantes, AVR est une société en commandite, dans laquelle l'État néerlandais et la ville de Rotterdam détiennent une participation de 55 % (le reste étant détenu par des entreprises privées). Les requérantes soutiennent également que l'un des membres du conseil de surveillance d'AVR est le directeur de la direction des déchets du ministère néerlandais. Elles déclarent que ce ministère définit la politique néerlandaise en matière de déchets et décide par conséquent si une exportation particulière peut être autorisée.

28. Le Raad van State conclut ce qui suit au sujet du plan. Premièrement, puisque le plan se réfère à l'« élimination (incluant la valorisation) », la politique énoncée dans ce plan s'applique à toute forme d'exportation des déchets, indépendamment du point de savoir s'il s'agit d'une élimination ou d'une valorisation. Deuxièmement, la politique énoncée dans le plan revient à interdire l'exportation de déchets lorsque le traitement envisagé à l'étranger est de même qualité ou de qualité inférieure que le traitement disponible aux Pays-Bas.

29. Troisièmement, le plan doit être considéré comme un « plan de gestion de déchets » au sens de la directive. Comme nous l'avons expliqué ci-dessus [10], en vertu de la directive relative aux déchets, les États membres sont tenus d'établir des « plans de gestion des déchets » et le règlement se réfère à la mise en œuvre de ces plans. Les requérantes soutiennent que le plan en cause dans la présente affaire ne peut pas être qualifié de plan de gestion des déchets au sens de la législation communautaire. Le Raad van State ne partage, cependant, pas ce point de vue. Selon les observations de la Commission et du gouvernement néerlandais, le plan a effectivement été notifié à la Commission en tant que « plan de gestion de déchets » le 13 septembre 1993.

30. Quatrièmement, le Raad van State estime qu'AVR doit être considérée comme une entreprise publique ou comme une entreprise à laquelle est accordé un droit spécial ou exclusif au sens de l'article 90, paragraphe 1, du traité. Il précise aussi qu'AVR occupe une position dominante dans une partie substantielle du marché commun, puisque cette

10 — Points 7, 8, 14 et 16.

entreprise est l'unique titulaire d'une autorisation d'incinérer des déchets dangereux aux Pays-Bas.

31. Enfin, il faut noter que le gouvernement néerlandais expose que le ministre va modifier sa politique à l'égard des exportations de déchets destinés à être valorisés. Ces exportations seront autorisées à moins que la quantité de déchets valorisée à l'étranger soit sensiblement inférieure à celle valorisée aux Pays-Bas. Le gouvernement maintient que cette politique est conforme à l'article 7, paragraphe 4, sous a), cinquième tiret, du règlement [11]. Pour autant que cela importe en l'espèce, cette disposition prévoit que des objections peuvent être soulevées contre le transfert de déchets destinés à être valorisés « si le rapport entre les déchets valorisables et non valorisables ... [est tel] que la valorisation ne se justifie pas d'un point de vue économique et écologique ». La Commission invite la Cour à se prononcer sur la compatibilité de cette nouvelle politique avec le droit communautaire sous la forme d'un *obiter dictum*. D'après nous, toutefois, cela ne serait pas approprié, puisqu'aucune question n'a été déférée à cet égard et que, par voie de conséquence, aucune observation n'a été présentée sur ce point. Le fait que la politique établie dans le plan a actuellement changé ne signifie pas qu'il ne faille pas répondre aux questions posées. Comme la Commission l'observe, il y a toujours un risque que la pratique en cause se perpétue et il peut demeurer pertinent de savoir si la politique antérieure était illégale aux fins de tenter d'établir si le ministre est responsable des dommages causés.

11 — Voir le point 17 ci-dessus.

Les questions déférées

32. Les questions posées par le Nederlandse Raad van State sont les suivantes.

« 1) a) Eu égard à l'économie du règlement (CEE) n° 259/93 du Conseil, du 1er février 1993, concernant la surveillance et le contrôle du transfert de déchets à l'entrée et à la sortie de la Communauté européenne, et de la directive 75/442/CEE du Conseil, du 15 juillet 1975, relative aux déchets (telle que modifiée par la directive 91/156/CEE), examinés ensemble, les principes d'autosuffisance et de proximité s'appliquent-ils uniquement au transfert entre États membres de déchets destinés à être éliminés, ou s'appliquent-ils également à celui des déchets destinés à être valorisés?

b) Au cas où la Cour estimerait que les principes d'autosuffisance et de proximité ne peuvent pas être appliqués sur la base du règlement (CEE) n° 259/93 et de la directive 75/442/CEE au transfert entre États membres de déchets destinés à être valorisés, l'article 130 T du traité CE peut-il justifier une réglementation telle que celle que contient à cet égard le plan pluriannuel d'élimination des déchets dangereux, de juin 1993, établi par le gouvernement néerlandais?

2) Le plan pluriannuel précité met en œuvre les principes d'autosuffisance et de proximité en imposant la recherche du mode d'élimination (incluant la valorisation) le plus performant possible et d'une continuité de l'élimination. Cela constitue-t-il une mise en œuvre correcte de ces principes?

3) a) A supposer que les critères définis dans le plan pluriannuel pour pouvoir soulever des objections contre l'exportation de déchets destinés à être valorisés soient en eux-mêmes acceptables, est-on ici en présence d'une mesure d'effet équivalent au sens de l'article 34 du traité CE, et existe-t-il à cet égard une justification?

b) La question de savoir si les principes d'autosuffisance et de proximité, à supposer que ceux-ci puissent être appliqués dans le cas de déchets destinés à être valorisés, sont appliqués principalement dans la Communauté considérée comme un tout, ou exclusivement au niveau national, a-t-elle une incidence à cet égard?

4) Des droits exclusifs tels que ceux accordés à AVR Chemie CV par les autorités néerlandaises, au moyen du plan sectoriel 10 de la partie II du plan pluriannuel, pour l'incinération des déchets dangereux, sont-ils, compte tenu de la motivation présentée à cet égard dans le plan pluriannuel, compatibles avec les paragraphes 1 et 2 de l'article 90 du traité CE, lus en combinaison avec l'article 86? »

33. Des observations écrites ont été soumises par les requérantes, les gouvernements néerlandais et français, et la Commission. A l'audience, des observations ont été présentées par les requérantes, les gouvernement néerlandais et danois, et la Commission.

Première question, sous a)

34. Par sa première question, le Raad van State demande si, eu égard à l'économie du règlement et de la directive, les principes d'autosuffisance et de proximité s'appliquent aux déchets destinés à être valorisés, ainsi qu'aux déchets destinés à être éliminés.

Les principes d'autosuffisance et de proximité

35. Pour examiner cette question, il peut tout d'abord être utile d'analyser le sens et l'historique des principes d'autosuffisance et de proximité, et leur application par la Cour.

36. Le principe d'autosuffisance est exprimé par l'exigence formulée à l'article 5, paragraphe 1, de la directive, qu'un réseau intégré et adéquat d'installations d'élimination devrait « permettre à la Communauté dans son ensemble d'assurer elle-même l'élimination de ses déchets et aux États membres de tendre individuellement vers ce but, en tenant compte des conditions géographiques ou du besoin d'installations spécialisées pour certains types de déchets ». Le principe de proximité est exprimé par l'exigence formulée à l'article 5, paragraphe 2, de la directive, que le réseau devrait permettre « l'élimination des déchets dans l'une des installations appropriées les plus proches ». Comme indiqué ci-dessus [12], il est également fait expressément référence à ces principes dans les articles 4, paragraphe 3, sous a), i), et (en ce qui concerne l'autosuffisance uniquement) 4, paragraphe 3, sous b), du règlement relatif aux déchets.

37. La politique de l'environnement a une base juridique explicite en droit communautaire à la suite de l'Acte unique européen qui est entré en vigueur le 1er juillet 1987 et qui a introduit dans le traité un titre spécifique sur l'environnement. Ce titre [13] comprend les articles 130 R, 130 S et 130 T, et a été modifié par le traité sur l'Union européenne. L'article 130 R, paragraphe 2, dispose que la politique de la Communauté dans le domaine de l'environnement est fondée, notamment, sur le principe de « la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement » (ci-après le « principe de correction à la source »). Ce principe a été interprété par la Cour dans l'affaire Commission/Belgique [14] (ci-après l'« affaire des déchets wallons ») comme impliquant qu'« il appartient à chaque région, commune ou autre entité locale de prendre les mesures appropriées afin d'assurer la réception, le traitement et l'élimination de ses propres déchets; ceux-ci doivent donc être éliminés aussi près que possible du lieu de leur production, en vue de limiter leur transport autant que faire se peut » [15]. La Cour a aussi estimé que le principe de correction à la source « [concordait] avec les principes d'autosuffisance et de proximité, énoncés dans la convention de Bâle » [16].

38. Il semble qu'il a été pour la première fois question des principes d'autosuffisance et de proximité dans un texte communautaire dans une communication de la Commission sur la stratégie communautaire pour la gestion des déchets du 18 septembre 1989 [17] et ensuite dans une résolution du Conseil du 7 mai 1990 [18]. La communication de la Commission ne mentionnait pas expressément ces principes, mais se référait à la nécessité de développer un réseau pour l'élimination définitive des déchets de telle sorte que certaines régions de la Communauté ne soient pas sous-équipées et d'éliminer les déchets dans les centres adéquats les plus proches (avec des exceptions pour les déchets recyclables [19]). La résolution du Conseil ne faisait état de la proximité qu'implicitement (sep-

12 — Voir respectivement les points 13 et 14.

13 — Ancien titre VII mais actuellement titre XVI, eu égard à la modification du traité sur l'Union européenne.

14 — Arrêt du 9 juillet 1992 (C-2/90, Rec. p. I-4431, voir les points 45 à 50 ci-après).

15 — Point 34 de l'arrêt.

16 — Point 35 de l'arrêt.

17 — SEC (89) 934 final; voir Chalmers, Damian: « Community Policy on Waste Management — Managing Environmental Decline Gently », *Yearbook of European Law*, 1994, p. 280.

18 — JO C 122, p. 2.

19 — Pages 23 à 25.

tième considérant du préambule de la résolution et points 7 et 11 des dispositions de fond de la résolution), mais se référait explicitement à l'autosuffisance dans le cinquième considérant du préambule (voir aussi le point 7 des dispositions de fond).

39. Dans l'affaire des déchets wallons, la Cour a mentionné l'apparition des principes d'autosuffisance et de proximité dans la convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination [20]. La convention a été signée le 22 mars 1989 et approuvée pour la Communauté le 1er février 1993, après l'arrêt rendu dans l'affaire des déchets wallons, par la décision 93/98 du Conseil [21]. Le règlement relatif aux déchets était destiné, entre autres, à rendre le système communautaire existant de surveillance et de contrôle des mouvements de déchets conforme aux exigences de la convention, ainsi que l'attestent le quatrième considérant du préambule de la décision 93/98 et le premier considérant du préambule du règlement. Bien que le titre de la convention se réfère au contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur « élimination », elle s'applique à la fois aux déchets destinés à être éliminés et à ceux destinés à être valorisés, puisque le terme « élimination » est défini comme incluant les opérations de récupération [22]. En outre, elle s'applique également à certains déchets non dangereux [23].

40. Les termes actuels d'« autosuffisance » et de « proximité » ne figurent pas dans la convention. Cependant, il peut être soutenu que les idées fondant ces principes sont consacrées par la convention, eu égard aux dispositions suivantes.

41. La convention requiert des parties de « veiller à ce que les mouvements transfrontières de déchets dangereux ou d'autres déchets soient réduits à un minimum compatible avec une gestion efficace et écologiquement rationnelle desdits déchets » [24], et de « s'assurer que les mouvements transfrontières de déchets dangereux et d'autres déchets ne soient autorisés que:

a) si l'État d'exportation ne dispose pas des moyens techniques et des installations nécessaires ou des sites d'élimination voulus pour éliminer les déchets en question selon des méthodes écologiquement rationnelles et efficaces; ou

20 — Point 35 de l'arrêt, cité au point 45 ci-après.

21 — Voir la note 8.

22 — L'article 2, paragraphe 4, dispose que l'on entend par « élimination » « toute opération prévue à l'annexe IV »; l'annexe IV comprend une liste d'« opérations débouchant sur une possibilité de récupération, de recyclage, de réutilisation, de réemploi direct, ou toute autre utilisation des déchets ».

23 — Voir l'article 2, paragraphe 3, qui se réfère au mouvement transfrontière de déchets dangereux « ou d'autres déchets »; l'article 1er, paragraphe 2, indique que les « autres déchets » sont les déchets qui figurent à l'annexe II: les seuls déchets mentionnés dans cette annexe sont les « déchets ménagers collectés » et les « résidus provenant de l'incinération des déchets ménagers ».

24 — Article 4, paragraphe 2, sous d). Voir aussi le dix-huitième considérant du préambule, où il est déclaré que les mouvements transfrontières de déchets dangereux et d'autres déchets doivent être réduits dans la mesure du possible au minimum.

b) si les déchets en question constituent une matière brute nécessaire pour les industries de recyclage ou de récupération de l'État d'importation; ou

c) si le mouvement transfrontière en question est conforme à d'autres critères qui seront fixés par les parties pour autant que ceux-ci ne soient pas en contradiction avec les objectifs de la présente convention » [25].

42. En outre, pour que les exportations des déchets soient acceptables en vertu de la convention, la législation de l'État d'importation ne doit pas avoir interdit les importations et l'État d'exportation ne doit pas avoir de raisons de croire que les déchets en question ne seront pas gérés selon des méthodes écologiquement rationnelles [26].

43. De plus, l'article 4, paragraphe 2, sous b), de la convention demande à chaque partie d'« assurer la mise en place d'installations adéquates d'élimination, qui devront, dans la mesure du possible, être situées à l'intérieur du pays, en vue d'une gestion écologiquement rationnelle des déchets dangereux ou d'autres déchets en quelque lieu qu'ils soient éliminés » [27]. C'est fort proche du principe d'autosuffisance exposé au point 36 ci-dessus.

44. Il a, toutefois, été considéré que le principe de proximité ne peut pas être basé sur la convention, puisque, bien que la convention exige une élimination écologiquement rationnelle, elle n'indique pas que les déchets doivent être éliminés dans les installations d'élimination les plus proches [28]. Son objectif est simplement de réduire les mouvements transfrontières de déchets. Cependant, cet objectif n'est pas très éloigné du principe de proximité, bien que son application dans certains cas sera contraire à ce principe (c'est-à-dire lorsque l'installation d'élimination à l'étranger est en réalité plus proche que l'installation nationale la plus proche).

La jurisprudence

45. L'application des principes d'autosuffisance et de proximité à la libre circulation des déchets a déjà été examinée par la Cour dans une certaine mesure dans l'affaire des

25 — Article 4, paragraphe 9.

26 — Article 4, paragraphe 2, sous e).

27 — Voir aussi le huitième considérant du préambule, où il est déclaré que les déchets dangereux et autres déchets devraient, dans toute la mesure où cela est compatible avec une gestion écologiquement rationnelle et efficace, être éliminés dans l'État où ils ont été produits.

28 — Von Wilmowsky, Peter: « Waste disposal in the internal market: the state of play after the ECJ's ruling on the Walloon Import Ban », *Common Market Law Review*, 1993, p. 541, en particulier p. 560, note 37.

déchets wallons [29]. Cette affaire concernait une mesure wallonne interdisant d'entreposer, de déposer ou de déverser des déchets provenant d'un autre État membre ou d'une région belge autre que la région wallonne. Il était soutenu que la mesure était contraire à l'article 30 du traité. La Cour a maintenu la mesure dans la mesure où elle se rapportait à des déchets qui n'étaient pas couverts par la directive 84/631/CEE [30], au motif qu'elle était justifiée par « des exigences impératives tenant à la protection de l'environnement ». La Cour a raisonné de la manière suivante:

« Il est vrai que les exigences impératives n'entrent en ligne de compte que s'agissant des mesures indistinctement applicables aux produits nationaux et importés ... Toutefois, pour apprécier le caractère discriminatoire ou non de l'entrave en cause, il faut tenir compte de la particularité des déchets. En effet, le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, principe établi pour l'action de la Communauté en matière d'environnement à l'article 130 R, paragraphe 2, du traité, implique qu'il appartient à chaque région, commune ou entité locale de prendre les mesures appropriées afin d'assurer la réception, le traitement et l'élimination de ses propres déchets, ceux-ci doivent donc être éliminés aussi près que possible du lieu de leur production, en vue de limiter leur transport autant que faire se peut.

Par ailleurs, ce principe concorde avec les principes d'autosuffisance et de proximité, énoncés dans la convention de Bâle du 22 mars 1989, sur le contrôle des mouvements transfrontaliers des déchets dangereux et de leur élimination, convention dont la Communauté est partie signataire ...

Il en ressort que, compte tenu des différences entre les déchets produits d'un lieu à un autre et de leur lien avec le lieu de leur production, les mesures contestées ne sauraient être considérées comme discriminatoires » [31].

46. Différents aspects de cet arrêt ont fait l'objet de critiques, en particulier la manière dont la Cour a appliqué les principes d'autosuffisance et de proximité pour conclure que l'interdiction d'importation n'était pas discriminatoire [32]. Il faut, toutefois, noter qu'il ne peut pas être affirmé que la Cour a justifié l'interdiction sur la base des principes d'autosuffisance et de proximité en tant que tels. Bien qu'elle ait utilisé ces principes pour conclure que la mesure n'était pas discriminatoire, la justification d'un point de vue environnemental identifiée par elle était la capacité limitée de la Wallonie de recevoir des déchets aux fins de dépôt et le réel

29 — Précitée à la note 14.

30 — Directive du Conseil, du 6 décembre 1984, relative à la surveillance et au contrôle dans la Communauté des transferts transfrontaliers de déchets dangereux (JO L 326, p. 31).

31 — Points 34 à 36 de l'arrêt.

32 — Voir, par exemple, Hancher et Sevenster: « Case comment on Case C-2/90 Commission v Belgium », *Common Market Law Review*, 1993, p. 351 à 367; Stuyck, Jules H. V.: « Le traitement des déchets dans la (non-)réalisation du marché intérieur », *Journal des tribunaux de droit européen*, 1994, n° 5, p. 10 à 12; Von Wilmowsky, précité à la note 28; Damian Chalmers, précité à la note 17; Geradin, Damien: « The Belgian Waste Case », *European Law Review*, 1993, p. 144, et Demiray, David A.: « The Movement of Goods in a Green Market », *Legal Issues of European Integration*, 1994, n° 1, p. 73 à 110.

danger pour l'environnement constitué par les importations de déchets destinés à être déposés [33]. La Cour a déclaré:

« S'agissant de l'environnement, il convient de relever que les déchets sont des objets de nature particulière. Leur accumulation, avant même qu'ils ne deviennent dangereux pour la santé, constitue, compte tenu notamment de la capacité limitée de chaque région ou localité à les recevoir, un danger pour l'environnement.

En l'espèce, le gouvernement belge a fait valoir, sans être contredit par la Commission, qu'un afflux massif et anormal de déchets provenant d'autres régions s'est produit aux fins de dépôt en Wallonie, constituant ainsi un danger réel pour l'environnement, eu égard aux capacités limitées de cette région.

Il s'ensuit que l'argument selon lequel des exigences impératives tenant à la protection de l'environnement justifient les mesures contestées doit être considéré comme fondé » [34].

47. Il nous semble, dès lors, que l'on ne peut pas soutenir que la Cour a consacré l'application générale des principes d'autosuffisance et de proximité comme motifs de justification de toute mesure contraire aux articles 30 ou 34: chaque mesure adoptée en application de ces principes doit, selon nous, être justifiée individuellement. Ce point est important en l'espèce, parce que le Raad van State indique expressément que, si la Cour estime que les principes d'autosuffisance et de proximité peuvent être invoqués pour s'opposer aux exportations envisagées de déchets destinés à être valorisés, la question se pose de savoir si l'article 34 limite la manière dont ces principes peuvent être appliqués.

48. La position selon laquelle l'application des principes d'autosuffisance et de proximité est soumise au respect des articles 30 et 34 est également confortée par la circonstance que la législation communautaire qui introduit ces principes n'est pas formulée en des termes obligatoires. Ainsi, l'article 5 de la directive dispose seulement que l'objectif est de permettre « à la Communauté dans son ensemble d'assurer elle-même l'élimination de ses déchets et aux États membres de tendre individuellement vers ce but, en tenant compte des conditions géographiques ou du besoin d'installations spécialisées pour certains types de déchets ». Bien que les États membres soient tenus de prendre les mesures appropriées « en vue de l'établissement d'un réseau intégré et adéquat d'installations d'élimination », ils doivent le faire « en coopération avec d'autres États membres lorsque cela s'avère nécessaire ou opportun ». En outre, l'article 4, paragraphe 3, sous a), i), du règlement se réfère à l'application des principes « conformément

33 — Voir, dans le même sens, Professeur J. H. Jans: « Self-sufficiency in European Waste Law? », *First Nordic Conference on EU Environmental Law*, 1994, p. 71 à 78.

34 — Points 30 à 32 de l'arrêt.

au traité » [35]. Il n'y a donc rien dans la législation qui permette de suggérer que l'intention ait été que la mise en œuvre des principes d'autosuffisance et de proximité ne doive pas être soumise à un contrôle en vertu du traité.

49. Comme nous l'avons souligné dans nos deuxièmes conclusions dans l'affaire des déchets wallons [36], l'objectif d'autosuffisance ne saurait être réalisé de façon incompatible avec les articles 30 à 36 du traité. La même remarque vaut pour le principe de proximité. Par conséquent, bien que les principes d'autosuffisance et de proximité puissent constituer des considérations acceptables relativement à des déchets destinés à être éliminés, ils ne peuvent pas d'office être invoqués dans chaque cas pour justifier le refus de transfert de déchets. Pour répondre à la première question, nous examinerons, dès lors, simplement si le règlement et la directive visaient à ce que les principes d'autosuffisance et de proximité soient appliqués en tant que considérations générales pour les transferts de déchets destinés à être valorisés en plus des transferts de déchets destinés à être éliminés.

50. L'affaire des déchets wallons n'autorise, en tous les cas, pas de conclure que les principes d'autosuffisance et de proximité s'appliquent aux déchets destinés à être valorisés, puisque cette affaire concernait des déchets destinés à être éliminés. Bien que la référence au « traitement » au point 34 de l'arrêt soit ambiguë, la mesure en cause dans cette affaire portait sur l'entreposage, le dépôt ou le déversement de déchets, et, à l'exception éventuelle de l'entreposage, ces activités sont des opérations d'élimination [37].

51. Le Raad van State mentionne deux autres affaires: Commission/Allemagne [38] et Commission/Conseil [39]. Cependant, ces affaires se distinguent également du présent cas d'espèce. Dans l'affaire Commission/Allemagne, la Cour, se fondant sur le principe de rectification à la source établi à l'article 130 R, paragraphe 2, a jugé que certaines restrictions aux exportations imposées par la République fédérale d'Allemagne à l'égard de mouvements transfrontaliers de déchets ne violaient pas les directives 84/631 [40] et 86/279/CEE [41]. Toutefois, cet arrêt se réfère aux déchets destinés à être éliminés et, même si l'on peut considérer que le terme « élimination » a été utilisé de façon large, les faits de la cause étaient antérieurs au règlement. De plus, plutôt que de constituer une interdiction d'exportation pure et simple, les restrictions allemandes étaient explicitement limitées à une série de circonstances qui semblaient être justifiées sur le plan de l'environnement.

35 — S'agissant des dispositions du règlement et de la directive, il est clair qu'elles ne peuvent pas autoriser des États membres à violer le traité: voir, par exemple, les arrêts du 20 avril 1978, les commissionnaires réunis et Ramel (80/77 et 81/77, Rec. p. 927), et du 9 août 1994, Lancry e.a. (C-363/93, C-407/93, C-408/93, C-409/93, C-410/93 et C-411/93, Rec. p. I-3957).

36 — Voir le point 27.

37 — En outre, puisque la Cour s'est référée dans ce point au traitement « et » à l'élimination et ailleurs uniquement à l'élimination, lors de l'utilisation du terme « traitement », il se peut que la Cour ait visé le traitement avant l'élimination, peut-être en vue de supprimer des risques avant ou pendant l'élimination.

38 — Arrêt du 10 mai 1995 (C-422/92, Rec. p. I-1097).

39 — Arrêt du 17 mars 1993 (C-155/91, Rec. p. I-939).

40 — Précité à la note 30.

41 — Directive du Conseil, du 12 juin 1986, modifiant la directive 84/631 (JO L 181, p. 13).

52. Dans la deuxième affaire citée, Commission/Conseil, la Cour a déclaré que l'article 7 de la directive permet aux États membres d'empêcher les mouvements des déchets, destinés à être *valorisés* ou à être éliminés, qui ne sont pas conformes à leurs plans de gestion [42]. Cependant, il ne s'ensuit pas nécessairement que les plans de gestion de déchets peuvent légitimement inclure des restrictions aux mouvements de déchets destinés à être valorisés sur la base de la mise en œuvre des principes d'autosuffisance et de proximité. En outre, comme le fait remarquer le Raad van State, l'arrêt dans cette affaire a été rendu avant que le règlement ne soit applicable [43].

Appréciation

53. Dans la présente affaire, les requérantes, la Commission et la République française soutiennent toutes que la législation communautaire n'applique pas les principes d'autosuffisance et de proximité aux déchets destinés à être valorisés. Le royaume des Pays-Bas et le royaume de Danemark sont, toutefois, d'un avis contraire.

54. Il nous semble clair que la directive et le règlement n'envisagent pas l'application des principes d'autosuffisance et de proximité aux déchets destinés à être valorisés. Nous parvenons à cette conclusion en nous fondant sur les termes et l'économie de la directive et du règlement, interprétés à la lumière de la résolution du Conseil, du 7 mai 1990, en vertu de laquelle le Conseil a décidé d'adopter les modifications aux termes initiaux de la directive.

55. Les principes d'autosuffisance et de proximité sont mentionnés dans la directive uniquement en ce qui concerne les déchets destinés à être éliminés (voir l'article 5 et le septième considérant). De même, dans le règlement ils ne figurent que dans la liste des motifs d'objection aux transferts de déchets destinés à être éliminés et pas dans celle relative aux déchets destinés à être valorisés [44]. En outre, le dixième considérant du préambule du règlement se réfère aux principes de proximité, de priorité à la valorisation et d'autosuffisance [dans des termes similaires à ceux employés dans l'article 4, paragraphe 3, sous a), i), du règlement] pour les « déchets destinés à être éliminés »: « ... les États membres devraient être en mesure de mettre en œuvre les principes de proximité, de priorité à la valorisation et d'autosuffisance aux niveaux communautaire et national — conformément à la directive 75/442/CEE — en prenant, conformément au traité, des mesures d'interdiction générale ou partielle des transferts ou d'objection systématique concernant les transferts de déchets destinés à être éliminés... ».

42 — Point 14 de l'arrêt.

43 — Le règlement est entré en vigueur le troisième jour suivant celui de sa publication, le 6 février 1993, au *Journal officiel des Communautés européennes*, mais ne s'est appliqué que quinze mois après la date de sa publication (article 44).

44 — Le septième considérant du préambule du règlement se réfère aux principes d'autosuffisance et de proximité en rappelant les dispositions de la directive qui font état de ces principes. Il ne se réfère, par conséquent, à ces principes que dans le contexte des déchets destinés à être éliminés.

56. Il est exact, comme l'indique le Raad van State, que l'un des motifs d'objection au transfert de déchets destinés à être valorisés est que le transfert n'est pas conforme à la directive, en particulier l'article 7 de celle-ci, et que l'article 7 se réfère à la mise en œuvre de plans de gestion de déchets sans exclure explicitement la possibilité que ces plans appliquent les principes d'autosuffisance et de proximité aux déchets destinés à être valorisés. Cependant, comme le soulignent les requérantes, la finalité des plans de gestion de déchets est, selon l'article 7, la réalisation des objectifs visés aux articles 3, 4 et 5, et les principes d'autosuffisance et de proximité ne sont mentionnés dans ces articles qu'à l'égard des déchets destinés à être éliminés (article 5).

57. De plus, dans l'exposé des motifs de la proposition de règlement initiale, il était indiqué que « la stratégie préconise la distance et la gestion écologique et rationnelle, en tant que critères qui peuvent justifier une intervention des autorités compétentes lorsqu'il s'agit d'éliminer les déchets; la gestion écologiquement rationnelle ... sera le seul critère pour [l'intervention des autorités compétentes] s'il s'agit d'une opération de valorisation » [45]. De même, il précisait que « le système prévu par la proposition de règlement part du principe que tout transfert qui dépasse le ressort d'une autorité compétente pour tout autre ressort dans la Communauté sera jugé selon les mêmes critères (la gestion écologiquement rationnelle et, dans les cas d'élimination, la proximité). Ce système, en outre, est à même de garantir l'approvisionnement des nouvelles installations d'élimination à haut niveau de protection » [46]. Bien que le texte finalement adopté diffère de celui proposé à l'origine par la Commission (et auquel se référait, par voie de conséquence, l'exposé des motifs), les deux versions du texte sont similaires, pour ce qui est de la pertinence au regard du présent cas d'espèce, puisque dans les deux textes le principe de proximité est mentionné en tant que motif d'objection aux déchets destinés à être éliminés, mais n'est pas mentionné en ce qui concerne les déchets destinés à être valorisés [47].

58. Par ailleurs, le deuxième considérant du préambule de la directive relative aux déchets se réfère à la résolution du Conseil du 7 mai 1990 sur la politique en matière de déchets, par laquelle le Conseil s'est engagé à accélérer la modification de la directive [48], et la résolution déclare explicitement, même si c'est dans une note en bas de page, qu'« il est à noter que l'objectif d'autosuffisance en matière d'élimination des déchets ne s'applique pas au recyclage » [49]. On pourrait soutenir que le fait qu'il n'y a pas de note en

45 — COM (90) 415 final — SYN 305, 26 octobre 1990, p. 4.

46 — Page 5.

47 — Dans la proposition initiale, dans la mesure où certaines conditions étaient remplies, un système différent s'appliquait pour les déchets destinés à être valorisés. Les motifs d'objection au transfert de déchets destinés à être valorisés n'étaient pas énumérés et en réalité seule l'autorité compétente de destination pouvait soulever des objections. S'agissant des déchets destinés à être éliminés, d'autre part, l'article 4, paragraphe 3, disposait que l'autorité compétente d'expédition était en droit de soulever des objections au transfert envisagé s'il existait « un centre autorisé sensiblement plus proche que le centre choisi par le notificateur et utilisant les technologies appropriées pour garantir un niveau élevé de protection de l'environnement et de la santé humaine ».

48 — Point 15 de la résolution.

49 — Cette déclaration se trouve dans une note en bas de page relative au cinquième considérant de la résolution qui dispose qu'« il importe que la Communauté dans son ensemble devienne capable d'assurer elle-même l'élimination de ses déchets et qu'il est souhaitable que chaque État membre individuellement tende vers une telle autosuffisance ».

bas de page semblable pour ce qui pourrait être considéré comme des références au principe de proximité [50] suggère que le principe de proximité s'applique aux déchets destinés à être valorisés. Nous ne partageons, cependant, pas ce point de vue. Il peut y avoir, comme nous le suggérerons, des raisons économiques et environnementales valables pour transférer des déchets en vue de leur valorisation qui ne s'appliquent pas aux déchets destinés à être éliminés.

59. Il a été avancé que l'application des principes d'autosuffisance et de proximité aux déchets destinés à être valorisés découragerait la valorisation des déchets, contrairement à l'élimination, et que cela serait contraire à l'objectif explicite de promotion de la valorisation [51] énoncé à l'article 3 de la directive. Les requérantes estiment que les mouvements transfrontières des déchets destinés à être valorisés sont nécessaires pour garantir des débouchés suffisants permettant à l'industrie de la valorisation d'être économiquement viable et une concurrence entre les entreprises favorisant le développement de nouvelles technologies. Il faut, cependant, noter que le gouvernement néerlandais considère, pour des raisons similaires, qu'il s'impose de restreindre les exportations des déchets destinés à être valorisés à partir des Pays-Bas afin d'être sûr qu'AVR dispose de suffisamment de débouchés et de matières premières pour être économiquement viable.

50 — A savoir, la référence, aux points 7 et 11, à la facilité offerte par « l'élimination des déchets dans l'une des installations appropriées les plus proches » et la minimisation des mouvements de déchets.

51 — Précité au point 5. La « priorité à la valorisation » est aussi mentionnée à l'article 4, paragraphe 3, sous a), i), du règlement, voir le point 13 ci-dessus.

De même, on peut soutenir que l'absence de concurrence intra-étatique est susceptible de limiter le développement des technologies tant dans le domaine des processus d'élimination que dans celui des processus de valorisation.

60. Toutefois, ce qui est clair, c'est que les arguments d'ordre économique et environnemental en faveur des échanges transfrontières ont plus de poids lorsqu'il s'agit de déchets destinés à être valorisés que lorsqu'il s'agit de déchets destinés à être éliminés. Lorsqu'il s'agit simplement d'éliminer des déchets, on peut aisément concevoir que les avantages économiques conférés aux entreprises d'élimination de déchets par le marché unique sont secondaires par rapport aux intérêts fondés sur la protection de l'environnement, qui consiste à prévenir des transports inutiles de déchets et à assurer que les États membres prennent les mesures adéquates pour éliminer leurs propres déchets de manière écologiquement rationnelle. Tout développement des technologies découlant de la libre circulation des déchets serait, en outre, spécifique à l'élimination des déchets.

61. Les déchets destinés à être valorisés constituent, par contre, des matières premières de substitution pour toute une série d'industries communautaires. Les avantages économiques résultant du marché unique sont, dès lors, bien plus importants. De plus, les arguments relatifs à l'environnement sont plus nuancés. Alors que le transport à distance de déchets peut, selon le type de déchets, comporter certains risques pour

l'environnement, un marché unique des déchets destinés à être valorisés est susceptible de favoriser le recyclage, ce qui diminue le volume des déchets destinés à être éliminés et préserve des matières premières brutes. Ces considérations sont sans aucun doute sous-jacentes à la distinction établie par la législation communautaire.

62. Donc, le règlement a clairement prévu l'application de règles différentes pour les déchets destinés à être valorisés et ceux destinés à être éliminés: cela ressort à l'évidence du huitième considérant du préambule du règlement qui précise qu'« il est nécessaire d'appliquer des procédures différentes en fonction du type de déchets et de leur destination, selon notamment qu'ils sont destinés à être éliminés ou valorisés », et de la structure du règlement. Ainsi, le chapitre A du titre II concerne la procédure devant être appliquée pour les déchets destinés à être éliminés et le chapitre B du même titre a trait à la procédure devant être appliquée pour les déchets destinés à être valorisés. La procédure relative aux transferts des déchets destinés à être valorisés est moins contraignante, en ce sens que le consentement des autorités compétentes peut être tacite et qu'aucune interdiction générale ne peut être établie [52]. Si, cependant, l'autosuffisance et la proximité constituaient des motifs généraux d'objection aux transferts des déchets destinés à être valorisés, comme pour les transferts des déchets destinés à être éliminés, la différence entre les deux régimes serait relativement minime, puisque, à l'exception d'un motif propre à la nature de la valorisation, les autres motifs d'objection dans les deux procédures sont quasi identiques.

63. Les requérantes soutiennent que le règlement devrait être interprété à la lumière de la convention de Bâle et que cette convention établit clairement que les principes d'autosuffisance et de proximité ne s'appliquent pas aux déchets destinés à être valorisés. Nous sommes d'accord que, puisque le règlement visait à mettre en œuvre la convention [53], il peut, à la condition qu'il soit conforme au traité, être interprété à la lumière de la convention. Nous ne pensons, toutefois, pas que la convention résolve le problème.

64. Ainsi que nous l'avons exposé plus haut, l'article 4, paragraphe 2, de la convention requiert des parties qu'elles assurent la mise en place d'installations adéquates d'élimination [54] et le terme « élimination » est défini dans la convention comme incluant les opérations de valorisation [55]. Cependant, bien que les parties soient généralement tenues d'interdire les mouvements transfrontières des déchets, certaines exceptions s'appliquent, notamment lorsque les déchets en question « constituent une matière brute nécessaire pour les industries de recyclage ou de récupération de l'État d'importation » (article 4, paragraphe 9) [56].

52 — Comparer avec l'article 4, paragraphe 3, sous a), i), pour les déchets destinés à être éliminés.

53 — Voir le point 39 ci-dessus.

54 — Voir le point 41 ci-dessus.

55 — Voir le point 39 ci-dessus.

56 — Cité intégralement au point 41 ci-dessus.

65. Les requérantes et la Commission considèrent que cette exception indique que la convention était pour la libre circulation des déchets destinés à être valorisés et n'entendait pas appliquer les principes d'autosuffisance et de proximité aux déchets destinés à être valorisés. Il peut, d'autre part, être avancé que la référence à des déchets qui sont une « matière brute nécessaire » signifie que l'exportation ne peut être autorisée que s'il y a un manque de déchets à l'étranger. Il y a, toutefois, également l'exception relativement vague, à l'article 4, paragraphe 9, sous c), de la convention, permettant le mouvement transfrontière qui est conforme à d'« autres critères ». En outre, l'article 11 de la convention peut être pertinent. En vertu de cet article, les parties peuvent conclure des accords ou arrangements bilatéraux, multilatéraux ou régionaux touchant les mouvements transfrontières de déchets dangereux ou d'autres déchets avec des parties ou des non-parties à condition que de tels accords ou arrangements ne dérogent pas à la gestion écologiquement rationnelle des déchets dangereux et d'autres déchets prescrite dans la convention [57]. Tout accord ou arrangement doit être notifié au secrétariat.

66. Il peut être estimé que, en tout état de cause, les principes d'autosuffisance et de proximité s'appliquent uniquement au niveau communautaire et que la convention ne peut pas être considérée comme contraignant la Communauté à introduire des mesures incompatibles avec les dispositions du traité sur la libre circulation des marchandises.

57 — Voir l'analyse de l'article 11 dans Kummer, Katharina: *International Management of Hazardous Wastes*, Oxford, 1995, p. 88 à 99.

67. D'après nous, il n'existe, dès lors, aucune obligation claire dans la convention qui impose aux États membres de la Communauté d'appliquer les principes d'autosuffisance et de proximité de sorte à interdire les transferts de déchets destinés à être valorisés dans les échanges intracommunautaires, mais la convention ne permet pas non plus de déterminer si ces principes ne doivent pas s'appliquer aux déchets destinés à être valorisés [58]. Nous concluons que la convention n'est pas d'une grande utilité pour interpréter le règlement.

68. Néanmoins, nous considérons que, pour les raisons énoncées aux points 54 à 62 ci-dessus, les principes d'autosuffisance et de proximité ne s'appliquent pas en vertu du règlement et de la directive aux déchets destinés à être valorisés.

69. Cette conclusion ne signifie, toutefois, pas que, dans un cas particulier, une objection à un transfert de déchets destinés à être valorisés ne puisse pas être justifiée au regard du droit communautaire en matière de protection de l'environnement ou de raisons de santé publique, parce que, par exemple, des déchets exceptionnellement dangereux sont transportés à une distance

58 — Les parties peuvent être autorisées au titre de la convention à interdire les exportations de déchets destinés à être valorisés sur la base de l'article 4, paragraphe 11, de la convention, qui dispose que rien dans la convention n'empêche une partie d'imposer des conditions supplémentaires qui soient compatibles avec les dispositions de la convention et conformes aux règles du droit international, pour mieux protéger la santé humaine et l'environnement.

inutilement éloignée, créant ainsi un risque inacceptable pour la santé publique ou l'environnement. Il est clair qu'un tel risque augmente de façon directement proportionnelle à la distance de transport de tels déchets [59].

Première question, sous b)

70. La prochaine question vise à déterminer si, dans l'hypothèse où les principes d'autosuffisance et de proximité ne s'appliquent pas sur la base du règlement et de la directive, la disposition litigieuse peut néanmoins être justifiée en vertu de l'article 130 T du traité.

71. Cet article dispose que « les mesures de protection arrêtées en vertu de l'article 130 S ne font pas obstacle au maintien et à l'établissement, par chaque État membre, de mesures de protection renforcées. Ces mesures doivent être compatibles avec le présent traité. Elles sont notifiées à la Commission ».

72. Les requérantes soutiennent, entre autres, que l'article 130 T ne peut pas s'appliquer, parce que, selon elles, la législation communautaire a complètement harmonisé ce domaine et l'article 130 T ne s'applique pas en cas d'harmonisation complète; et parce que, au lieu d'aller dans le sens de la législation communautaire, la disposition litigieuse va, d'après elles, en sens inverse.

73. Il faut également observer que la disposition litigieuse n'a pas été notifiée à la Commission au titre de l'article 130 T, comme l'exige cet article *in fine*. Le gouvernement néerlandais ne conteste pas l'affirmation de la Commission selon laquelle la disposition n'a pas été notifiée conformément à cet article. Il explique qu'il n'a pas notifié la mesure, parce qu'il croyait qu'elle était conforme aux termes du règlement et de la directive.

74. Nous pensons, toutefois, qu'aucune des questions qui peuvent être soulevées au titre de l'article 130 T ne doit être examinée en l'espèce. L'article 130 T prévoit que les mesures autorisées sur la base de cet article doivent en tout état de cause être compatibles avec les autres dispositions du traité. Pour les motifs exposés ci-après, nous considérons que la disposition litigieuse est contraire à l'article 34 du traité.

59 — Ainsi que l'a observé le Comité économique et social au point 3.2.2 de son avis sur la communication de la Commission concernant le réexamen de la stratégie communautaire pour la gestion des déchets, « le danger inhérent à la présence de substances toxiques augmente avec la longueur du transport et avec l'extension de la zone et des personnes exposées à la contamination » (JO 1997, C 89, p. 2).

Deuxième question

75. La deuxième question semble porter sur le point de savoir si la disposition litigieuse constitue une mise en œuvre correcte des principes d'autosuffisance et de proximité. Étant donné que nous avons conclu que ces principes ne peuvent pas s'appliquer aux déchets destinés à être valorisés, il n'est pas nécessaire de répondre à cette question. Nous voudrions néanmoins faire les observations suivantes.

76. Le Raad van State estime apparemment que, même si ces principes s'appliquent, la disposition litigieuse n'est pas nécessaire à leur application. La Commission partage ce point de vue.

77. Il est possible de soutenir, cependant, que la disposition litigieuse peut être considérée comme contribuant d'une certaine manière aux objectifs d'autosuffisance et de proximité. Premièrement, elle réduit forcément le nombre des mouvements transfrontières de déchets, ce qui, dans de nombreux cas, si pas dans tous les cas, signifie que les déchets seront éliminés plus près de la source que cela ne serait le cas autrement. Deuxièmement, il pourrait être affirmé qu'elle promeut l'objectif d'autosuffisance si, comme l'expose le gouvernement néerlandais, une interdiction d'exportation limitée s'impose pour garantir à AVR suffisamment de débouchés et de matières premières afin que cette entreprise soit économiquement viable.

78. Toutefois, s'agissant du principe de proximité, certaines installations de valorisation à l'étranger peuvent être plus près de la source des déchets en cause dans un cas particulier que celles d'AVR. Donc, dans certains cas la disposition litigieuse peut effectivement être contraire au principe de proximité. Quant au principe d'autosuffisance, comme le souligne la Commission, les États membres n'ont pas une obligation absolue de devenir autosuffisants.

79. En outre, ainsi que nous l'avons indiqué ci-dessus [60] et comme le confirmera notre analyse de la troisième question, sous a), ci-dessous, l'application des principes d'autosuffisance et de proximité est elle-même soumise au respect du droit communautaire, y compris le principe de proportionnalité.

Troisième question, sous a)

80. La première partie de la troisième question vise à établir si la disposition

60 — Points 46 à 49.

litigieuse constitue une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'exportation au sens de l'article 34 du traité, et si, dans l'affirmative, elle peut néanmoins être justifiée.

81. Il est tout d'abord nécessaire de déterminer la nature de la disposition litigieuse. Ainsi que nous l'avons exposé ci-dessus [61], les requérantes estiment qu'il y avait une interdiction pure et simple d'exporter des filtres à huile, sans doute parce qu'elles considèrent qu'il avait été décidé que la qualité du traitement de ces filtres à l'étranger n'était nulle part supérieure au traitement aux Pays-Bas, et que, de ce fait, une interdiction générale avait été imposée. Le Raad van State avance, cependant, qu'il n'y avait pas d'interdiction générale à l'égard des exportations de filtres à huile, parce que, selon lui, il n'y avait pas de motifs en vertu du plan de s'opposer à des exportations s'il pouvait être en fait démontré qu'il y avait un mode de traitement de meilleure qualité à l'étranger. Puisque la nature du plan est une question de fait ou de droit national, il convient de se fonder sur la position adoptée par le Raad van State.

82. Conformément à la jurisprudence établie, l'article 34 ne vise pas les mesures applicables sans distinction au commerce intérieur et aux exportations: le test qui a été retenu à de nombreuses reprises a été fixé dans l'arrêt Oebel [62], à savoir que l'article 34 ne concerne que les mesures nationales qui remplissent deux conditions: premièrement, elles ont pour objet ou pour effet de restreindre spécifiquement les courants d'exportation; et, deuxièmement, elles établissent ainsi une différence de traitement entre le commerce intérieur d'un État membre et son commerce d'exportation, de manière à assurer un avantage particulier à la production nationale ou au marché intérieur de l'État intéressé.

83. Dans la présente affaire, ces conditions semblent être satisfaites. La disposition litigieuse a pour objet ou effet de restreindre spécifiquement les courants d'exportation. En outre, elle est discriminatoire parce qu'elle favorise une entreprise de traitement nationale au détriment d'entreprises de traitement d'autres États membres. Il s'ensuit que la disposition litigieuse constitue une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'exportation au sens de l'article 34.

84. Nous abordons maintenant le problème de la justification. Le gouvernement néerlandais soutient que ses objections aux exportations de déchets destinés à être valorisés ont pour objectif de favoriser le

61 — Point 24.

62 — Arrêt du 14 juillet 1981 (155/80, Rec. p. 1993); voir aussi les arrêts du 1er avril 1982, Holdijk e.a. (141/81, 142/81 et 143/81, Rec. p. 1299, point 11); du 10 mars 1983, Inter-Huiles e.a. (172/82, Rec. p. 555, point 12); du 7 février 1984, Jongeneel Kaas e.a. (237/82, Rec. p. 483, point 22), et du 9 juin 1992, Delhaize et Le Lion (C-47/90, Rec. p. I-3669, point 12).

mode d'élimination le plus performant possible et la continuité de l'élimination et que ces préoccupations sont inspirées par le souci de protéger la santé et la vie humaine. Il se réfère à cet égard au cinquième considérant du préambule du règlement, qui précise qu'il faut assurer « un niveau élevé de protection de l'environnement et de la santé humaine ».

85. Toutefois, dans ces observations, le gouvernement néerlandais semble se référer aux exportations des déchets destinés à être valorisés en général. Il n'a pas démontré que le transport des filtres à huile en cause, à une distance plus grande que nécessaire, constituait un risque pour la santé ou la vie humaine. Il n'a pas non plus apporté la preuve que la nature du traitement de valorisation à l'étranger constituait un tel risque — même dans l'hypothèse où il serait autorisé à se fonder sur de semblables considérations. Il n'a pas indiqué que les installations de récupération de Factron ne répondent pas aux normes requises. En effet, le gouvernement néerlandais a accepté au moment des faits que le processus de valorisation de Factron était comparable, bien que pas supérieur, à celui d'AVR. Ainsi que le souligne la Commission, aucune référence à la santé publique ne figure dans les décisions s'opposant aux transferts, alors que l'article 7, paragraphe 4, sous a), deuxième tiret, du règlement autorise que des objections soient soulevées lorsqu'un transfert n'est pas conforme aux dispositions législatives et réglementaires nationales en matière de protection de l'environnement, d'ordre public, de sécurité publique ou de protection de la santé.

86. A l'appui de leur point de vue selon lequel la disposition litigieuse n'était pas justifiée, les requérantes invoquent une décision du ministre néerlandais du 24 septembre 1996 se rapportant à une demande ultérieure de Dusseldorp d'exporter des déchets. D'après les requérantes, le ministre a déclaré dans cette décision que, bien qu'il n'y avait pas de raisons au vu du plan d'autoriser l'exportation de filtres à huile vers la Belgique étant donné que le traitement en Belgique n'était pas de meilleure qualité que le traitement effectué par AVR, il considérait que le plan ne constituait pas une base suffisante pour s'opposer à l'exportation de filtres à huile destinés à être valorisés (avec référence à l'article 7, paragraphe 4, du règlement, premier tiret), compte tenu de la décision du Raad van State ayant donné lieu au présent renvoi préjudiciel devant la Cour.

87. De plus, les requérantes maintiennent que le gouvernement néerlandais autorise maintenant des transferts similaires. Le gouvernement admet qu'il va changer sa politique, expliquant que les objections aux exportations de déchets destinés à être valorisés seront fonction du ratio de la récupération à l'étranger comparé à celui aux Pays-Bas [63]. Il déclare, de manière quelque peu énigmatique et guère convaincante, simplement que cette modification de politique résulte de la circonstance que, en ce qui concerne les déchets destinés à être valorisés, l'importance de l'autosuffisance au regard de l'hygiène et de l'environnement a diminué. Aucune autre explication n'est donnée.

63 — Voir le point 31 ci-dessus décrivant la nouvelle politique.

88. Nous pouvons apparemment conclure que le transfert envisagé de déchets n'aurait constitué aucun risque pour la santé des hommes, des animaux ou des végétaux, et que, par conséquent, l'article 36 ne peut pas être invoqué à l'égard de l'application de la disposition litigieuse en l'espèce.

89. Des considérations tenant à la protection de l'environnement qui vont au-delà des préoccupations mentionnées à l'article 36 peuvent être justifiées comme étant nécessaires pour satisfaire des exigences impératives du droit communautaire au sens de l'arrêt Cassis de Dijon [64]. Toutefois, elles ne peuvent constituer une justification pour des mesures visées à l'article 34 que si la mesure est indistinctement applicable. Cela suggère naturellement que des exigences impératives ne peuvent jamais justifier des mesures visées à l'article 34, puisque ces mesures ne sont concernées par cet article que si elles sont discriminatoires [65].

90. Dans l'affaire des déchets wallons, nous avons conclu que l'interdiction d'importation wallonne ne pouvait pas être justifiée par des motifs liés à l'environnement, parce qu'elle constituait une discrimination à l'égard des importations. La Cour est, néanmoins, parvenue à appliquer cette cause de justification en estimant que la mesure n'était pas discriminatoire. Cependant, pour adopter cette position elle a dû se fonder sur des considérations tenant à la protection de l'environnement puisqu'elle a tenu compte des principes d'autosuffisance et de proximité. Ce n'est pas la première fois que la Cour a été contrainte de suivre un raisonnement plutôt compliqué afin de pouvoir justifier des mesures sur la base d'une exigence impérative [66]. Il s'agit, toutefois, peut-être, de l'« exemple le plus frappant » [67].

91. Cependant, même en partant du principe que la disposition litigieuse serait susceptible d'être justifiée dans certaines circonstances au regard de l'exigence impérative de protection de l'environnement, elle ne pourrait pas, selon nous, être justifiée sur la base des circonstances de la présente cause, puisque la preuve d'un danger pour l'environnement n'a pas été apportée. Il n'a pas été démontré que le transport des déchets concernés constituait en soi un risque pour l'environnement. Il n'a pas non plus été soutenu, comme nous l'avons indiqué plus haut, que le traitement à l'étranger n'était pas conforme aux normes requises. Comme la Cour l'a déclaré dans l'arrêt Inter-Huiles e.a. [68], dans de telles circonstances « la protection de l'environnement est assurée indéniablement avec autant de rigueur lorsque les

64 — Arrêt du 20 février 1979, Rewe-Zentral (120/78, Rec. p. 649); en ce qui concerne des considérations en matière de protection de l'environnement, voir, par exemple, l'arrêt du 20 septembre 1988, Commission/Danemark (302/86, Rec. p. 4607, point 8).

65 — Voir, dans le même sens, Oliver, Peter: *Free Movement of Goods in the European Community*, 3e éd., 1996, Sweet & Maxwell, p. 122.

66 — Voir, par exemple, les affaires citées par Peter Oliver, p. 112 et 113: arrêts du 17 juin 1981, Commission/Irlande (113/80, Rec. p. 1625); du 13 mars 1984, Prantl (16/83, Rec. p. 1299); du 2 février 1989, Commission/Allemagne (274/87, Rec. p. 229), et du 13 décembre 1990, Pall (C-238/89, Rec. p. I-4827).

67 — Peter Oliver, p. 113.

68 — Précité à la note 62, point 14 de l'arrêt.

[produits] sont vendus à un éliminateur ou régénérateur autorisé d'un autre État membre que lorsqu'ils sont éliminés dans l'État membre d'origine ». Il est également pertinent de faire état de l'arrêt Nertsvoederfabriek Nederland [69], dans lequel la Cour a indiqué qu'il n'apparaissait pas nécessaire d'interdire l'exportation des abats de volailles, dès qu'étaient remplies les conditions sanitaires posées par la réglementation en ce qui concerne l'enlèvement et le transport sur le territoire national.

92. Le gouvernement néerlandais maintient que la disposition est nécessaire pour assurer une fourniture suffisante de filtres à huile à AVR aux fins d'utilisation en tant que combustible. Selon le gouvernement néerlandais, en cas d'approvisionnement insuffisant en filtres à huile, AVR serait obligée d'utiliser un combustible moins respectueux de l'environnement. Toutefois, même si la prévention de l'utilisation d'un combustible moins respectueux de l'environnement pouvait en principe être acceptée en tant qu'objectif justifiable au regard de la protection de l'environnement, il faudrait apporter la preuve que la disposition litigieuse était proportionnée à cet objectif, et il n'a pas été démontré qu'une source d'approvisionnement suffisante en combustibles respectueux de l'environnement n'a pu être trouvée en ayant recours à des moyens moins restrictifs pour les échanges intracommunautaires [70].

93. Enfin, le gouvernement néerlandais estime que l'interdiction d'exporter est nécessaire pour qu'il y ait suffisamment de matières premières et de débouchés pour qu'AVR soit économiquement viable. Pour répondre à cet argument, il faut rappeler qu'il est bien établi que des considérations de nature purement économique ne peuvent pas justifier une mesure qui viole prima facie les dispositions du traité relatives à la libre circulation des marchandises [71]. Il pourrait en être autrement, s'il y avait une justification de protection de l'environnement, pour laquelle les considérations d'ordre économique sont simplement secondaires [72]. Toutefois, dans la présente affaire, comme nous l'avons précisé, aucune justification de protection de l'environnement n'a été attestée pour préserver les fonctions d'AVR qui sont en cause en l'espèce.

94. Nous concluons, par conséquent, en réponse à la troisième question, sous a), que la disposition litigieuse constitue une restriction quantitative à l'exportation au sens de l'article 34 du traité et qu'elle ne peut pas être justifiée sur la base de l'article 36 ou des exigences impératives.

69 — Arrêt du 6 octobre 1987 (118/86, Rec. p. 3883, point 16).

70 — Voir, par exemple, l'arrêt Nertsvoederfabriek Nederland, précité à la note 69, dans lequel la Cour a considéré qu'une restriction implicite des exportations d'abats de volailles n'apparaissait pas nécessaire pour protéger la santé.

71 — Voir, par exemple, les arrêts du 19 décembre 1961, Commission/Italie (7/61, Rec. p. 635), et du 28 mars 1995, Evans Medical et Macfarlan Smith (C-324/93, Rec. p. I-563).

72 — Arrêt du 10 juillet 1984, Campus Oil e.a. (72/83, Rec. p. 2727, point 35); Nertsvoederfabriek Nederland, précité à la note 69, point 15, où, citant l'arrêt Campus Oil e.a., la Cour a déclaré que « l'application de l'article 36 n'est pas exclue, du seul fait qu'une réglementation nationale justifiée par des circonstances objectives répondant aux exigences des intérêts y visés permet d'atteindre à côté d'autres objectifs de nature économique. Il est d'autant plus ainsi lorsque l'objectif de nature économique doit permettre la réalisation de l'objectif sanitaire ».

Troisième question, sous b)

95. La troisième question, sous b), n'est posée que dans l'hypothèse où les principes d'autosuffisance et de proximité peuvent s'appliquer aux déchets destinés à être valorisés. Puisque nous avons conclu que ces principes ne s'appliquent pas en l'espèce, il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

Quatrième question

96. La quatrième question vise à déterminer si les droits exclusifs accordés à AVR en vertu du plan sectoriel 10 de la partie II du plan [73] sont compatibles avec les paragraphes 1 et 2 de l'article 90, lu en combinaison avec l'article 86 du traité. L'article 90, paragraphe 1, énonce que, en ce qui concerne les entreprises publiques et les entreprises auxquelles ils accordent des droits spéciaux ou exclusifs, les États membres n'édictent ni ne maintiennent aucune mesure contraire aux règles du traité, notamment à celles prévues aux articles 6 et 85 à 94 inclus. L'article 90, paragraphe 2, énonce que les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général ou présentant le caractère d'un monopole fiscal sont soumises aux règles du traité, notamment aux règles de concurrence, dans les limites où l'application de ces règles ne fait pas échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie. Le développement des échanges ne doit pas être affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de la Communauté.

97. Le Raad van State considère que, au vu du plan sectoriel 10 de la partie II du plan, AVR est une entreprise publique ou une entreprise à laquelle sont accordés des droits spéciaux ou exclusifs au sens de l'article 90, paragraphe 1, du traité. Le Raad van State estime aussi que, en tant qu'unique titulaire d'une autorisation d'incinérer des déchets dangereux aux Pays-Bas, AVR occupe une position dominante dans une partie substantielle du marché commun. Il en déduit qu'il est, par conséquent, nécessaire de se demander si AVR a abusé de cette position dominante, en violation de l'article 86 du traité, en tenant compte de la possibilité de justification fondée sur l'article 90, paragraphe 2, du traité. Le gouvernement néerlandais maintient, d'autre part, que le plan n'a pas octroyé à AVR des droits exclusifs relativement à l'incinération de filtres à huile. Il explique qu'il a effectué une comparaison entre le processus de valorisation des huiles usées par Factron à l'étranger et celui opéré par AVR, simplement parce qu'au moment des faits il n'y avait pas d'autre entreprise aux Pays-Bas susceptible de traiter des huiles usées, ou en tous les cas pas selon des critères de qualité aussi élevés. Le gouvernement néerlandais maintient, dès lors, qu'AVR ne dispose pas de droits exclusifs en ce qui concerne les déchets destinés à être valorisés. Cependant, la question de savoir si AVR a bénéficié de droits exclusifs pour l'incinération de filtres à huile est une question de

73 — D'après le gouvernement néerlandais, cette partie du plan n'est pas pertinente puisqu'elle concerne seulement les déchets emballés inflammables qui n'ont rien à voir avec le présent litige; c'est le plan sectoriel 19 qui a trait aux filtres à huile. La nature du plan a été examinée aux points 23 à 31 ci-dessus.

fait qui doit être appréciée par la juridiction nationale. Puisque la quatrième question est posée en partant du principe que des droits exclusifs pour l'incinération des déchets ont été accordés et qu'il a été souligné que la valorisation des filtres à huile par AVR implique l'incinération, la Cour doit considérer que des droits exclusifs ont effectivement été octroyés. Les droits exclusifs auxquels se réfère la quatrième question doivent être compris comme incluant à la fois l'exclusivité générale accordée pour l'incinération et toute exclusivité résultant de la disposition litigieuse.

98. Le Raad van State pose explicitement la question de l'application de l'article 90 uniquement dans le cadre d'un abus éventuel de position dominante par AVR, contraire à l'article 86. La Commission affirme qu'il n'est, dès lors, pas nécessaire de répondre à la quatrième question si, comme nous l'avons suggéré, la disposition litigieuse viole l'article 34 et n'est pas justifiée sur la base de l'article 36 ou d'une exigence impérative, puisque la disposition serait alors, en toute hypothèse, illégale. Toutefois, la quatrième question concerne non seulement la restriction à l'exportation, que nous avons examinée sous l'angle de l'article 34, mais aussi les droits exclusifs octroyés à AVR pour l'incinération des déchets. En tout cas, la question de la violation de l'article 90, lu en combinaison avec l'article 86, n'est pas nécessairement dénuée de toute pertinence du seul fait qu'il a été conclu que l'article 34 a été enfreint, et il appartient en premier lieu à la juridiction nationale d'apprécier l'utilité de ses questions. La question peut même être soulevée de savoir si l'article 90, paragraphe 2, pourrait s'appliquer à ce qui autrement constituerait une violation de l'article 34 [74]. Il est douteux que l'article 90, paragraphe 2, puisse s'appliquer de cette manière en l'espèce; une chose est d'octroyer à une entreprise des droits exclusifs dans un État aux fins de la gestion de services d'intérêt économique général, une autre chose est de renforcer ces droits exclusifs en interdisant les échanges entre États membres. Cette question n'a, cependant, pas été déférée dans cette affaire. Nous nous limiterons, par conséquent, à faire quelques observations d'ordre général sur l'abus de position dominante contraire à l'article 86 et l'éventuelle application de l'article 90, paragraphes 1 et 2, lu en combinaison avec cet article.

99. Le Raad van State fait remarquer qu'AVR applique en général des tarifs plus élevés pour le traitement des déchets (y compris leur valorisation) que les entreprises étrangères, et que la politique définie dans le plan entraîne une limitation des débouchés, de sorte que l'on ne peut exclure un abus au sens respectivement des points a) et b) de l'article 86. Ces points disposent, respectivement, qu'un abus de position dominante peut notamment consister à « imposer de façon directe ou indirecte des prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction non équitables » ou à « limiter la production, les débouchés ou le développement technique au préjudice des consommateurs ».

74 — La jurisprudence pertinente est analysée dans les conclusions de l'avocat général M. Cosmas du 26 novembre 1996 dans les affaires jointes en cours Commission/Pays-Bas, Italie, France et Espagne (C-157/94, C-158/94, C-159/94 et C-160/94, points 86 à 90).

100. La juridiction nationale ne pose pas de question spécifiquement en ce qui concerne l'article 86 en tant que tel, et il peut dès lors être suffisant de faire trois observations. Premièrement, lorsqu'un État confère un monopole légal à une entreprise pour une partie substantielle du marché commun, cette entreprise sera considérée comme occupant une position dominante au sens de l'article 86 du traité [75], et le territoire d'un État membre, auquel ce monopole s'étend, est susceptible de constituer une partie substantielle du marché commun [76]. Deuxièmement, il est bien établi que le simple octroi de droits exclusifs ne crée pas nécessairement en soi un abus de position dominante [77]. Troisièmement, le simple fait que les tarifs d'une entreprise bénéficiant de droits spéciaux ou exclusifs sont plus élevés que ceux d'autres entreprises du même secteur d'activités ne constitue pas ipso facto la preuve d'un abus de sa position dominante, bien qu'il s'agisse d'un élément pertinent à prendre en compte. La Cour a jugé qu'il y a un abus si les prix sont excessifs parce qu'ils n'ont aucun rapport rationnel avec la valeur économique du produit fourni; les points qui doivent être résolus consistent à déterminer si la différence entre les coûts réellement supportés et les tarifs effectivement pratiqués est excessive, et, dans l'affirmative, si des prix ont été appliqués qui sont inéquitables en tant que tels ou lorsqu'on les compare aux produits concurrents [78].

101. Si la juridiction nationale estime qu'AVR a abusé de sa position dominante de manière contraire à l'article 86, il se peut qu'elle doive examiner si le royaume des Pays-Bas a violé l'article 90, paragraphe 1, lu en combinaison avec l'article 86. Le gouvernement néerlandais n'enfreindrait l'article 90, paragraphe 1, lu en combinaison avec l'article 86, que si les droits exclusifs accordés à AVR ont causé la violation de l'article 86. Alors qu'un tel abus peut être la conséquence de la position dominante dont bénéficie AVR, le simple fait que le royaume des Pays-Bas a conféré des droits exclusifs à AVR ne suffit à l'évidence pas en soi à démontrer qu'il y a une infraction à l'article 90, paragraphe 1. Il faudrait apporter la preuve qu'AVR a abusé de sa position dominante par le simple exercice de ses droits exclusifs ou que les droits octroyés ont créé une situation où AVR a été amenée à commettre un tel abus [79]. Toutefois, en ce qui concerne les prétendus prix inéquitables, il n'est apparemment pas suggéré que le royaume des Pays-Bas est lui-même responsable de la politique des prix d'AVR: il a, tout au plus, facilité la pratique de prix inéquitables par l'octroi des droits exclusifs à AVR et il n'y a pas d'indication que la politique des prix d'AVR ait été la conséquence inévitable des droits exclusifs accordés à cette entreprise.

102. Nous examinons maintenant si l'article 90, paragraphe 2, fournit à AVR un moyen de défense à l'égard d'une violation de l'article 86. Il est, tout d'abord, nécessaire d'établir si AVR peut être considérée comme ayant été chargée « de la gestion de services d'intérêt économique général ». La question

75 — Voir, par exemple, les arrêts du 13 novembre 1975, General Motors/Commission (26/75, Rec. p. 1367), et du 19 mai 1993, Corbeau (C-320/91, Rec. p. I-2533, point 9).

76 — Voir, par exemple, les arrêts du 9 novembre 1983, Michelin/Commission (322/81, Rec. p. 3461, point 28), et du 18 juin 1991, ERT (C-260/89, Rec. p. I-2925, point 31).

77 — Arrêt du 23 avril 1991, Höfner et Elser (C-41/90, Rec. p. I-1979, point 29).

78 — Arrêts du 14 février 1978, United Brands/Commission (27/76, Rec. p. 207, points 250 à 254), et du 4 mai 1988, Bodson (30/87, Rec. p. 2479, point 31).

79 — Voir les conclusions de l'avocat général M. Fennelly du 9 octobre 1997 dans l'affaire Silvano Raso e.a. (C-163/96, Rec. p. I-533), points 57 à 66.

de savoir si les services en cause peuvent être qualifiés de services d'intérêt économique général doit être résolue par la juridiction nationale, dans la mesure où il s'agit d'une question de fait ou qu'elle requiert une interprétation de la législation nationale applicable [80]. Toutefois, nous pouvons faire les observations suivantes quant au sens général de la notion d'entreprise chargée « de la gestion de services d'intérêt économique général ».

103. Il nous semble qu'une fonction de gestion de déchets pourrait bien être considérée comme constituant un service d'intérêt économique général au sens de l'article 90, paragraphe 2 [81]. Cependant, il faut non seulement démontrer qu'AVR fournit un service d'intérêt économique général en ce qui concerne la gestion des déchets, mais aussi qu'elle a été « chargée » d'un tel service, en ce sens que certaines obligations lui sont imposées par l'État dans l'intérêt économique général. En effet, l'article 90, paragraphe 2, se réfère à la « mission particulière » impartie aux entreprises en cause.

104. En outre, il convient de noter que, puisque l'article 90, paragraphe 2, instaure une dérogation aux dispositions du traité, cette dérogation doit être interprétée de façon restrictive [82].

105. La raison de l'octroi d'une mission particulière aux entreprises est souvent que cette mission doit être accomplie dans l'intérêt public, mais qu'elle ne serait peut-être pas accomplie, en général pour des motifs économiques, si le service était laissé au secteur privé. Il peut y avoir souvent des lacunes potentielles, parce que l'accomplissement d'une certaine mission, telle que la fourniture de services à des régions retirées, n'est pas rentable (par exemple, des services de liaison aérienne [83], des services postaux [84], des réseaux de télécommunication [85] et la fourniture d'électricité [86]).

106. Si le Raad van State devait considérer qu'AVR a été chargée d'un service d'intérêt économique général et qu'elle a violé l'article 86, il faudrait démontrer que le fait de requérir d'AVR qu'elle se conforme aux règles de concurrence du traité constituerait une entrave à la mission particulière qui lui a été impartie. A nouveau, il appartient en fin de compte à la juridiction nationale d'établir si un comportement anticoncurrentiel d'AVR

80 — Voir arrêt du 30 janvier 1974, BRT (127/73, Rec. p. 51, point 22), et les conclusions de l'avocat général M. Cruz Vilaça sous l'arrêt Bodson, précité à la note 78, point 81.

81 — Voir les conclusions de l'avocat général Mme Rozès sous l'arrêt Inter-Huiles e.a., précité à la note 62, Rec. p. 581, qui a également estimé que des entreprises françaises agréées pour la collecte et l'élimination d'huiles usées pouvaient être considérées comme des entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général au sens de l'article 90, paragraphe 2.

82 — Arrêt BRT, précité à la note 80, et arrêt du 17 juillet 1997, GT-Link (C-242/95, Rec. p. I-4449, point 50).

83 — Arrêt du 11 avril 1989, Ahmed Saeed Flugreisen et Silver Line Reisebüro (66/86, Rec. p. 803, point 55).

84 — Arrêt Corbeau, précité à la note 75, voir en particulier le point 15.

85 — Arrêt du 13 décembre 1991, GB-Inno-BM (C-18/88, Rec. p. I-5941, point 16).

86 — Arrêt du 27 avril 1994, Almelo e.a. (C-393/92, Rec. p. I-1477, point 48).

est nécessaire pour réaliser sa mission [87]. Toutefois, nous pouvons formuler les observations suivantes.

107. Le critère pour déterminer si l'application des règles de concurrence « entrave » l'accomplissement de la mission en cause a été défini de différentes manières. Dans l'arrêt Almelo e.a. [88], la Cour a déclaré que « des restrictions à la concurrence de la part d'autres opérateurs économiques doivent être admises, dans la mesure où elles s'avèrent nécessaires pour permettre à l'entreprise investie d'une ... mission d'intérêt général d'accomplir celle-ci ». Dans les arrêts Sacchi [89] et CBEM [90], elle a estimé que les dispositions du traité s'appliqueraient, sauf dans l'hypothèse où leur application serait « incompatible » avec l'accomplissement de la mission impartie. Toutefois, dans l'arrêt plus récent, Corbeau [91], la Cour a considéré qu'il fallait examiner dans quelle mesure une restriction à la concurrence, voire l'exclusion de toute concurrence, de la part d'autres opérateurs économiques, est nécessaire « pour permettre au titulaire du droit exclusif d'accomplir sa mission d'intérêt général, et en particulier de bénéficier de conditions économiquement acceptables » [92]. Selon la Cour, à l'effet de cet examen, il faut partir de « la prémisse que l'obligation, pour le titulaire de cette mission, d'assurer ses services dans des conditions d'équilibre économique présuppose la possibilité d'une compensation entre les secteurs d'activités rentables et des secteurs moins rentables et justifie, dès lors, une limitation de la concurrence, de la part d'entrepreneurs particuliers, au niveau des secteurs économiquement rentables » [93]. La Cour a ajouté que l'exclusion de la concurrence ne se justifiait cependant pas pour peu que l'ouverture de la concurrence pour certains services à des concurrents ne mettait pas « en cause l'équilibre économique du service d'intérêt économique général assumé par le titulaire du droit exclusif » [94].

108. Les dérogations aux dispositions du traité explicitement prévues par l'article 90, paragraphe 2, s'appliquent aux entreprises plutôt qu'aux États membres. Dans la mesure où l'article 90, paragraphe 2, pourrait néanmoins être invoqué comme permettant des dérogations aux dispositions du traité lorsque des États membres confèrent des droits spéciaux à des entreprises pour peu que les mesures en tant que telles amènent l'entreprise à violer l'article 86 et entraînent par voie de conséquence une violation de l'article 90, paragraphe 1, les droits exclusifs devraient être examinés sur la base de l'article 90, paragraphe 2. A cet égard, le gouvernement néerlandais soutient que les droits exclusifs sont nécessaires pour permettre à AVR d'être économiquement viable. Toutefois, comme le souligne la Commission, il faut apporter la preuve, de manière satisfaisante pour la juridiction nationale que cet objectif ne peut pas aussi être atteint par d'autres moyens.

87 — Arrêts Corbeau, précité à la note 75, point 20; Almelo e.a., précité à la note 86, point 50. Ces arrêts suggèrent que la juridiction nationale peut non seulement décider que l'article 90, paragraphe 2, est inapplicable, mais aussi qu'il est applicable, de sorte qu'une pratique particulière est susceptible de ne pas tomber dans le champ d'application des règles de concurrence du traité.

88 — Précité à la note 86, point 49 de l'arrêt.

89 — Arrêt du 30 avril 1974 (155/73, Rec. p. 409).

90 — Arrêt du 3 octobre 1985 (311/84, Rec. p. 3261).

91 — Précité à la note 75.

92 — Point 16 de l'arrêt.

93 — Point 17 de l'arrêt.

94 — Point 19 de l'arrêt.

Conclusion

109. Selon nous, il convient, par conséquent, de répondre aux questions déférées par le Nederlandse Raad van State de la manière suivante:

« 1) Le règlement (CEE) n° 259/93 du Conseil, du 1er février 1993, concernant la surveillance et le contrôle des transferts de déchets à l'entrée et à la sortie de la Communauté européenne, et la directive 75/442/CEE du Conseil, du 15 juillet 1975, relative aux déchets (telle que modifiée par la directive 91/156/CEE), doivent être interprétés en ce sens que les principes d'autosuffisance et de proximité ne s'appliquent pas, en vertu du règlement et de la directive, aux déchets destinés à être valorisés.

2) Une mesure d'un État membre, telle que la disposition en cause dans la procédure au principal, qui interdit l'exportation de filtres à huile si le traitement envisagé à l'étranger n'est pas de meilleure qualité que le traitement disponible à l'intérieur de cet État membre, est une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'exportation au sens de l'article 34 du traité CE, dans la mesure où elle empêche l'exportation de filtres à huile vers un autre État membre. Une telle mesure n'est pas justifiée en l'espèce en vertu de l'article 36 du traité ou d'une exigence impérative, permettant d'exclure cette mesure du champ d'application de l'article 34.

3) Lorsqu'il est constaté qu'une entreprise a violé l'article 86 du traité en abusant de sa position dominante sur le marché commun ou dans une partie substantielle de celui-ci, l'État membre qui a accordé des droits spéciaux ou exclusifs à cette entreprise enfreint l'article 90, paragraphe 1, du traité, uniquement si l'octroi des droits spéciaux ou exclusifs a causé la violation de l'article 86.

4) Lorsque, indépendamment de l'article 90, paragraphe 2, le comportement d'une entreprise est considéré comme contraire à l'article 86 du traité, cette entreprise peut invoquer l'article 90, paragraphe 2, du traité, uniquement s'il peut être

démontré qu'elle a été spécifiquement chargée de la gestion de services d'intérêt économique général et uniquement dans l'hypothèse où l'application de l'article 86 rendrait impossible l'accomplissement de la mission particulière qui lui a été impartie. »