

Numéro du rôle : 4036
Arrêt n° 9/2007 du 11 janvier 2007

A R R E T

---

*En cause* : le recours en annulation de la loi du 20 juillet 2006 modifiant la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat, introduit par l'ASBL « Fédération royale de l'Industrie des Eaux et des Boissons rafraîchissantes » et autres.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke et J. Spreutels, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\*   \*   \*

## I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 17 août 2006 et parvenue au greffe le 18 août 2006, un recours en annulation de la loi du 20 juillet 2006 modifiant la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat (publiée au *Moniteur belge* du 7 août 2006) a été introduit par l'ASBL « Fédération royale de l'Industrie des Eaux et des Boissons rafraîchissantes », dont le siège social est établi à 1050 Bruxelles, avenue Général de Gaulle 51/5, la SA « Nestlé Waters Benelux », dont le siège social est établi à 6740 Etalle, rue du Bois 1, et la SA « Danone Waterbrands Benelux », dont le siège social est établi à 1150 Bruxelles, avenue de Broqueville 12.

La demande de suspension de la loi du 20 juillet 2006 précitée, introduite par les mêmes parties requérantes, a été accueillie par l'arrêt n° 156/2006 du 18 octobre 2006, publié au *Moniteur belge* du 23 octobre 2006.

Des mémoires ont été introduits par :

- l'ASBL « European Milk & Juice Carton Producers Association - Belgium », dont le siège social est établi à 1720 Dilbeek, 't Hofveld 8, la SA « Tetra Pak Belgium », dont le siège social est établi à 1720 Dilbeek, 't Hofveld 8, et les sociétés de droit néerlandais « Elopak bv » et « SIG Combibloc bv », qui font élection de domicile à 9000 Gand, Kasteellaan 141;

- le Conseil des ministres.

Les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse et les parties intervenantes et le Conseil des ministres ont également introduit des mémoires en réplique.

A l'audience publique du 5 décembre 2006 :

- ont comparu :

. Me L. Levi, qui comparaisait également *loco* Me P. Boucquoy, avocats au barreau de Bruxelles, pour les parties requérantes;

. Me I. Larmuseau et Me H. Schoukens, avocats au barreau de Gand, pour l'ASBL « European Milk & Juice Carton Producers Association - Belgium » et autres;

. B. Druart, auditeur général des Finances, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs J. Spreutels et A. Alen ont fait rapport;

- les parties précitées ont été entendues;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

## II. *En droit*

- A -

### *Quant à la loi attaquée et à l'arrêt n° 156/2006*

A.1.1. Les parties requérantes et les parties intervenantes exposent que la loi du 16 juillet 1993 qui a introduit les écotaxes dans le droit belge établit une cotisation d'emballage sur les récipients pour boissons. Son article 371, §§ 2 et 3, prévoyait une possibilité d'exonération tant pour les récipients réutilisables que pour les récipients non réutilisables, moyennant les conditions qu'il fixait. Cette possibilité a été supprimée pour ces derniers par la loi-programme du 22 décembre 2003 qui, notamment, insère dans la loi de 1993 un article 371*bis* qui délègue au Roi, moyennant l'autorisation de la Commission européenne et confirmation législative, le pouvoir de définir les conditions d'exonération de ces emballages non réutilisables. L'arrêt n° 186/2005 de la Cour a annulé cet article 371*bis* et, en outre, l'article 358, b), c) et d), de la loi du 16 juillet 1993 en considérant notamment qu'il n'était ni objectif ni raisonnablement justifié que les emballages de boissons non réutilisables ne puissent être exonérés de la cotisation d'emballage à aucune condition, même au cas où des pourcentages de recyclage particulièrement élevés seraient atteints. Les effets de la disposition annulée furent maintenus jusqu'au 30 juin 2006 mais le Gouvernement souhaite, dans un souci d'équilibre budgétaire, maintenir, après le 1er juillet 2006, les cotisations d'emballage sur les récipients non réutilisables. Après le dépôt d'une proposition de loi visant à supprimer la cotisation d'emballage et le rejet, par l'arrêt n° 113/2006, d'un recours en annulation introduit contre la loi fédérale approuvant le budget et autorisant le Roi à percevoir la cotisation d'emballage censurée par la Cour, le Gouvernement déposa, le 3 juillet 2006, le projet de loi aboutissant à la norme attaquée. L'article 371 est ainsi totalement réécrit de manière à prévoir un taux de zéro euro par hectolitre pour les emballages réutilisables et un taux de 9,8537 euros par hectolitre pour les emballages non réutilisables. Le Conseil d'Etat émit des doutes, compte tenu de l'arrêt n° 186/2005, sur la disposition soumise à son avis et critiqua en outre sa rétroactivité.

Enfin, les parties requérantes indiquent qu'elles ont, le 4 juillet 2006, introduit une procédure en référé devant le Tribunal de première instance de Bruxelles afin, notamment, de faire interdire à l'Etat belge la perception de la cotisation censurée par la Cour et de faire adresser à la Cour une question préjudicielle relative à la compatibilité, avec les articles 10, 11 et 172 de la Constitution, de l'article 371 (ancien) de la loi du 16 juillet 1993. Cette procédure est toujours pendante.

A.1.2.1. Les parties intervenantes rappellent en outre que la loi de 1993 avait institué une « commission de suivi », chargée d'examiner de manière scientifique s'il était indiqué de favoriser la réutilisation des emballages par rapport à leur recyclage. C'est sur la base des propositions de cette commission que fut élaborée la loi du 7 mars 1996 en vertu de laquelle l'article 373, § 4, de la loi de 1993 prévoyait une dispense de taxe en ce qui concerne les emballages réutilisables et en ce qui concerne les emballages non réutilisables à condition, en ce qui concerne ces derniers, qu'un pourcentage minimal (d'ailleurs croissant) de réutilisation soit réalisé et qu'un pourcentage croissant d'emballages non réutilisables soient recyclés aux frais du débiteur de la taxe. La loi du 30 décembre 2002 remplaça l'écotaxe par une cotisation d'emballage (dont étaient exonérés, notamment, les emballages qui étaient partiellement composés de matières recyclables), instaurée en même temps que des « écobonis » prenant la forme de réductions de droits d'accises sur toutes les boissons et de TVA sur les boissons non-alcoolisées. Cette loi fut annulée par l'arrêt n° 195/2004 de la Cour en ce qu'elle conférait au Roi une habilitation inconstitutionnelle, mais tous les moyens ne furent pas examinés, la loi ayant entre-temps été modifiée par la loi du 22 décembre 2003; celle-ci fut elle-même l'objet de recours en annulation et ensuite partiellement annulée par l'arrêt n° 186/2005.

A.1.2.2. Les parties intervenantes comparent cette situation avec celle qui a prévalu pour l'écotaxe sur les papiers et cartons, les emballages cartonnés pour boissons contenant en effet 75 à 90 p.c. de carton. La commission de suivi estima qu'il n'y avait pas de méthode satisfaisante pour déterminer la teneur en fibres recyclées des différents types de papier - un des critères pris en compte par la loi de 1993 pour accorder des exonérations de l'écotaxe - et sa proposition de remplacer ce système par une obligation globale faite au secteur intéressé de récolter et de recycler une quantité déterminée de papier fut partiellement mise en œuvre par la loi du 10 novembre 1997. La loi du 30 décembre 2002 a supprimé l'écotaxe sur le papier et l'a remplacée par des mesures relatives aux normes de produits. Le législateur a pourtant omis de tenir compte de ces éléments lorsqu'il a pris des mesures concernant les emballages de carton pour boissons.

Les parties intervenantes indiquent qu'elles ont fait de grands efforts en faveur du recyclage des emballages non réutilisables pour boissons en atteignant en dix ans un taux de recyclage de 70 p.c. La loi attaquée s'écarte sans justification de cette politique et contredit l'arrêt n° 186/2005.

A.1.2.3. Les parties intervenantes indiquent aussi que les emballages de carton offrent les meilleures garanties en ce qui concerne les jus de fruits en matière de température de conservation, de protection contre l'air et la lumière et de conservation des vitamines, fibres et minéraux. Ces emballages contiennent 75 à 90 p.c. de carton, 10 à 25 p.c. de polyéthylène et de 0 à 5 p.c. d'aluminium. Pour une grande partie des cartons, le recyclage est opéré par une entreprise allemande, l'opération consistant à séparer les composantes de l'emballage; les fibres de papier sont utilisées pour fabriquer d'autres cartons tandis que le polyéthylène et l'aluminium sont eux-mêmes recyclés ou utilisés dans l'industrie cimentière.

A.1.3.1. Le Conseil des ministres retrace les discussions dont la loi attaquée fit l'objet au Parlement et indique que diverses assertions y prêtent à confusion en ce qui concerne le but des dispositions attaquées. Mais il soutient, se référant à l'exposé des motifs et à des déclarations de membres du Gouvernement, que la volonté du législateur était de retourner à l'objectif initial qui sous-tendait le régime des écotaxes, l'objectif d'encourager l'emploi de récipients réutilisables s'étant révélé un échec, le recyclage ayant en effet pris une part de plus en plus importante dans notre pays. Il faut donc contrôler la différence de traitement en cause en tenant compte, à la fois de la volonté du législateur en 1993, de l'expérience acquise et des leçons qu'en a tirées le législateur depuis 1993.

A.1.3.2. Le Conseil des ministres expose que le législateur de 1993 voulait éviter la pollution et modifier les comportements des producteurs et des consommateurs par le biais des consignes et des écotaxes, la réutilisation étant jugée préférable au recyclage et entraînant, en matière d'exonération de l'écotaxe, une différence de traitement; l'exonération réservée aux emballages réutilisables - auxquels la préférence reste accordée - fut toutefois étendue par la loi du 7 mars 1996 aux emballages recyclables atteignant par matériaux un taux de recyclage déterminé. La faveur du législateur est restée aux emballages réutilisables après la loi du 30 décembre 2002, qui soumet les emballages non réutilisables à une cotisation d'emballage. L'opinion du législateur quant à la réutilisation est cependant tempérée par l'apparition de l'aspect économique et social. Ces lois comme celles qui suivent - déjà évoquées par les parties intervenantes - montrent clairement l'embarras du législateur à l'égard de cette fiscalité. La ligne directrice que constitue la priorité donnée au réutilisable plutôt qu'au recyclable reste de mise, mais la loi du 30 décembre 2002, en introduisant les écobonis compensés par la cotisation d'emballage, introduit une notion d'équilibre budgétaire, tandis que la loi du 22 décembre 2003 supprime, pour des raisons tenant au droit européen et à la santé, la possibilité d'exonération pour les emballages composés d'une quantité minimale de matériaux recyclés instaurée par la loi du 20 décembre 2002 et la réintroduit sous forme de simple possibilité à apprécier et à mettre en œuvre par le Roi. On connaît le sort réservé par la Cour à cette législation. La loi de 2006 en revient à la conception moniste de 1993, compte tenu de ce que la réutilisation est sûre au plan environnemental et facile à contrôler au plan fiscal, alors que l'efficacité du recyclage n'est pas scientifiquement prouvée, qu'il paraît constituer une impasse au plan écologique, économique et budgétaire, qu'il est impossible à contrôler au plan fiscal et que les matériaux recyclés n'offrent pas, au plan sanitaire, de garantie d'innocuité.

A.1.4.1. Les parties requérantes et les parties intervenantes répondent que la loi attaquée poursuit un objectif budgétaire et qu'il n'y a aucune confusion quant à cet objectif, ainsi que l'indiquent les discussions parlementaires postérieures à l'exposé des motifs et à l'avis du Conseil d'Etat. Les parties intervenantes réfutent l'argumentation du Conseil des ministres en faisant valoir que c'est le délégué du ministre lui-même qui a

exposé à la section de législation du Conseil d'Etat que la loi poursuivait un objectif budgétaire. La mise en perspective historique des modifications subies par la loi de 1993 n'apporte rien, si ce n'est de rappeler que le législateur a fait le choix de réserver un régime plus favorable aux emballages réutilisables. Le Conseil des ministres réplique que la mesure est aussi environnementale.

Les parties requérantes, suivies par les parties intervenantes, soutiennent que les justifications de la différence de traitement avancées par le Conseil des ministres le sont *in tempore suspecto*, faute de se trouver dans les travaux préparatoires. Le législateur n'a pas examiné les conditions auxquelles, compte tenu des données scientifiques disponibles dont la Cour a fait mention, le bilan environnemental pouvait se révéler positif en ce qui concerne les emballages non réutilisables; il n'a pas précisé les conditions auxquelles ceux-ci devaient satisfaire pour bénéficier de l'exonération. Cette carence n'est pas la conséquence d'un examen de ces conditions, alors pourtant que l'arrêt n° 186/2005 avait maintenu jusqu'au 30 juin 2006 les effets de l'article 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003 pour permettre précisément au législateur de procéder à cet examen. Le Conseil des ministres réplique que les travaux préparatoires renvoient à la philosophie, aux choix et à la justification de la loi du 16 juillet 1993 : la priorité allant de nouveau aux seuls emballages réutilisables, il n'y avait plus lieu de préciser les conditions d'exonération.

A.1.4.2. Les parties requérantes et les parties intervenantes contestent aussi que le contrôle serait impossible sur le plan fiscal : les boissons sont en effet des produits soumis à accises et donc contrôlables; quant aux pourcentages de matériaux recyclés contenus dans les emballages pour boissons, des modalités de contrôle en avaient été établies en exécution de la loi du 20 décembre 2002 qui modifiait l'article 371 de la loi du 16 juillet 2003.

A.1.4.3. Les parties requérantes pensent utile de souligner qu'aucun des arrêts de la Cour ne précise que les emballages non réutilisables devraient s'entendre comme étant les emballages contenant, selon les termes du Conseil des ministres, un certain pourcentage de matériaux recyclés. Ces emballages ont créé de nombreuses difficultés, notamment sur le plan de la libre circulation entre Etats membres, en raison, entre autres, du manque d'harmonisation de la législation communautaire concernant les matériaux (contenant des matières recyclées) en contact avec des denrées alimentaires. Elles rappellent que la Belgique atteint des taux de recyclage particulièrement élevés.

Enfin, elles relèvent que les motifs écologiques, économiques et budgétaires sont avancés en termes peu assertifs par le Conseil des ministres. Elles ne les comprennent pas. Le Conseil des ministres réplique en se référant aux travaux préparatoires de la loi de 1993 qui indiquent que la méthode du « tout recyclage » constitue une impasse écologique, économique et budgétaire.

A.1.4.4. Les parties intervenantes ajoutent, dans leur mémoire en réplique, que les risques concernant la santé créés par les emballages recyclables sont pratiquement exclus lorsque les déchets d'emballages fournissent un matériau pour d'autres produits (*open loop*) contrairement à ce qui se passe quant ils sont recyclés en emballages (*closed loop*). Ce risque était connu depuis longtemps par le législateur et ne peut donc, aujourd'hui, servir de justification.

A.1.5. Se référant à l'arrêt n° 156/2006 du 18 octobre 2006, les parties requérantes exposent que le ministre des Finances, interpellé à la Chambre des représentants dès le lendemain sur le sort des cotisations d'emballage, déclara que l'article 371 serait appliqué dans sa rédaction antérieure (alors pourtant que la discrimination que cela implique a déjà été censurée par les arrêts n°s 195/2004, 186/2005 et 113/2006), ce qui ne posait pas de problème pour le budget 2006 et que, si cela s'avérait nécessaire pour l'avenir, la loi serait modifiée; il ajouta qu'une concertation avec les intéressés serait organisée pour 2007. L'Etat a aussi fait savoir au secteur qu'à défaut pour ce dernier de s'acquitter volontairement de la cotisation, d'autres mesures seraient prises pour faire face aux pertes budgétaires résultant du non-paiement de cette cotisation. Ainsi, les boissons seraient incluses dans le régime général de la cotisation des emballages que le Gouvernement envisage d'établir (en vue de « combler » le trou dans son budget lié à des fautes de sa propre administration). D'autre part, il pourrait, pour respecter un équilibre budgétaire, revenir à la situation d'avant 2004. Les parties requérantes n'ont dès lors eu d'autre choix que de continuer, sous toutes réserves, à s'acquitter de la cotisation d'emballage et ont introduit une demande de réouverture des débats dans la procédure en référé introduite devant le président du Tribunal de première instance de Bruxelles.

*Quant à l'intérêt des parties requérantes*

A.2.1. La première partie requérante défend les intérêts de l'industrie des eaux et des boissons en Belgique.

A.2.2. La deuxième partie requérante importe et distribue sur le marché belge des eaux minérales et des eaux de source produites en France et en Italie. Elle produit aussi, sur le territoire belge, de l'eau qu'elle exporte principalement en France. La troisième partie requérante commercialise dans le Benelux des eaux minérales produites en France.

La Cour a, dans son arrêt n° 186/2005, reconnu leur intérêt à agir, en ce qui concerne la cotisation d'emballage.

A.2.3. La première partie intervenante est une association de producteurs de cartons pour boissons, ce que sont les deuxième, troisième et quatrième parties intervenantes. La loi attaquée crée à l'endroit de ces producteurs une discrimination vis-à-vis des producteurs d'emballages réutilisables, ceux-ci étant soumis à une taxation zéro.

*Quant au premier moyen*

A.3.1. Le premier moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution en ce que la loi attaquée remplace l'exonération de la cotisation d'emballage par un taux de zéro euro applicable pour les seuls récipients individuels réutilisables, les récipients individuels non réutilisables continuant à se voir appliquer une cotisation d'emballage au taux de 9,8537 euros par hectolitre, sans possibilité d'exonération. Le régime du taux zéro équivaut à un régime d'exonération de la cotisation d'emballage. Celui-ci ayant été censuré par la Cour, le législateur méconnaît à nouveau les dispositions constitutionnelles précitées. Dans l'arrêt n° 186/2005, la Cour a considéré que les emballages non réutilisables doivent pouvoir bénéficier du même régime fiscal que les emballages réutilisables dès lors qu'ils respectent un certain nombre de conditions à définir par le législateur, en particulier celle d'atteindre un certain pourcentage de recyclage. Le législateur, dans l'exposé des motifs de la loi attaquée, se trompe lorsqu'il considère que la suppression de l'exonération de la cotisation d'emballage pour les récipients réutilisables constitue une réponse appropriée à l'arrêt n° 186/2005. Le Conseil d'Etat considère d'ailleurs que l'application d'un taux zéro constitue, ni plus ni moins, une exonération fiscale et il n'est pas plus raisonnable aujourd'hui qu'hier que les emballages non réutilisables ne puissent à aucune condition être soumis au régime favorable prévu pour les emballages réutilisables. La circonstance qu'un régime différencié puisse être prévu ne justifie pas une telle différence de traitement. La mesure attaquée étant similaire à celle censurée par l'arrêt n° 186/2005, la conclusion de celui-ci doit être reproduite.

A.3.2. Les parties intervenantes ajoutent, se référant à l'arrêt n° 186/2005, que la question ne porte pas sur une différence de traitement entre récipients recyclables et récipients non-recyclables, mais sur l'absence de possibilité d'exonération pour les producteurs de ceux-ci. L'arrêt précité avait pourtant indiqué que la balance environnementale pouvait se révéler positive et la motivation de l'arrêt impliquait que le législateur vérifiât les conditions dans lesquelles il pouvait en être ainsi. En ne le faisant pas, il viole l'autorité de chose jugée de cet arrêt, en plus du principe d'égalité. La violation de celui-ci est d'autant plus patente que, malgré l'avis critique du Conseil d'Etat, les travaux préparatoires n'indiquent pas l'objectif poursuivi par le législateur, l'objectif initial de la loi de 1993 étant à cet égard indifférent. L'arrêt n° 186/2005 renvoie d'ailleurs à des études scientifiques auxquelles ces travaux préparatoires ne se réfèrent jamais. L'objectif budgétaire invoqué par le ministre ne suffit pas davantage puisque la différence de traitement en cause ne permet pas d'atteindre un tel objectif.

A.3.3.1. Le Conseil des ministres soutient que la différence de traitement correspond à un objectif environnemental et repose sur un critère à l'évidence objectif et raisonnable; la mesure résiste au contrôle de proportionnalité. Il rappelle les régimes qui se sont succédés avec les lois de 1993, 1996, 2002 et 2003, ainsi que les motivations qui les sous-tendent et constate qu'en 2006, le législateur est toujours muet sur d'éventuels repères scientifiques qui lui permettraient de déterminer des conditions très strictes dans lesquelles une exonération de la cotisation d'emballage pourrait être accordée aux emballages pour boissons contenant des matériaux recyclés. Cependant, un abandon pur et simple de l'écotaxe sur les récipients de boissons semblait difficile car il ne faudrait pas longtemps pour que tous les emballages (même les réutilisables) se retrouvent en

décharge : on se référera à cet égard aux travaux préparatoires de la loi du 30 décembre 2002 où le législateur constate déjà une défection de plus en plus grande à l'égard de la réutilisation, même dans les secteurs traditionnellement « réutilisateurs » (la bière, par exemple). Plutôt que d'abandonner sa politique environnementale (et perdre les acquis), le législateur a préféré continuer cette politique, mais avec la seule option qui est claire (on ne connaît pas l'impact du recyclage sur l'environnement; on ne dispose pas des données scientifiques nécessaires pour déterminer les conditions très strictes d'exonération des récipients en matériaux recyclés) et qui ne pose aucun problème au niveau de l'Europe et de la santé : la réutilisation. La différence de traitement est ainsi justifiée.

A.3.3.2. Le Conseil des ministres constate certes que l'arrêt n° 186/2005 a considéré qu'il n'était ni objectif ni raisonnablement justifié que les emballages de boissons non réutilisables ne puissent être exonérés de la cotisation d'emballage à aucune condition, même pas au cas où des pourcentages de recyclage particulièrement élevés seraient atteints. Il analyse le raisonnement de la Cour en se référant une fois encore à l'évolution des dispositions en cause et estime que l'absence de possibilité d'exonération des emballages de boissons non réutilisables n'est critiquable que dans le cadre des objectifs et choix du législateur (points de départ du raisonnement de la Cour). Il soutient que si l'objectif du législateur reste le même (éviter la pollution et notamment l'augmentation du volume des déchets), les choix faits se sont modifiés : la priorité à la réutilisation couplée à la consigne traverse toute l'histoire de l'écotaxe; ensuite, l'admission du recyclage, dans un premier temps pour autant qu'un taux de recyclage par matériaux utilisés soit atteint, dans un deuxième temps à condition que les emballages eux-mêmes soient composés d'une quantité minimale de matériaux recyclés. Le résultat équivalent en matière de limitation de déchets dont parle la Cour se situe dans le cadre de ce dernier choix du législateur. Mais, dans la dernière modification qu'il apporte à la loi ordinaire du 16 juillet 1993, le législateur abandonne purement et simplement l'alternative du recyclage, dès lors que les repères scientifiques sont inexistantes et que seule la réutilisation offre les garanties adéquates. Le choix du législateur se limitant dorénavant à la seule réutilisation, il n'y a plus lieu d'envisager l'exonération de la cotisation d'emballage en faveur des récipients recyclables. Cette situation est différente de celle qui résultait de la loi-programme du 22 décembre 2003 puisque qu'à ce moment, le législateur entendait non pas supprimer mais, en raison de doutes quant au droit européen, mettre en veilleuse l'exonération dont bénéficiaient les récipients recyclables. L'annulation de la possibilité d'une exonération, fondée sur l'inconstitutionnalité d'une délégation accordée au Roi, aboutissait à réserver l'exonération aux seuls récipients réutilisables; or, cette situation, qui fut aussi censurée par la Cour, ne correspondait pas à l'intention du législateur puisqu'il avait maintenu l'exonération prévue pour les deux catégories de récipients, même si elle était mise en veilleuse pour l'une d'elles. En 2006, la situation est différente puisque le but poursuivi est réellement de ne pas prévoir l'exonération (ce à quoi l'on peut assimiler une taxation zéro) pour les emballages non réutilisables. Cette différence de traitement est raisonnablement justifiée puisque le législateur ne dispose pas de données scientifiques nouvelles permettant de s'assurer que les emballages non réutilisables puissent être en grande partie collectés de manière sélective et recyclés et offrir ainsi un bilan environnemental positif. De plus, le législateur n'a plus de nouvelles des institutions européennes et les incertitudes concernant les risques pour la santé en cas de recyclage d'emballages pour boissons en emballages pour boissons n'ont pas été levés. Ce sont ces incertitudes qui ont amené le législateur à revenir à sa conception initiale.

A.3.4.1. Les parties requérantes se réfèrent à ce qu'elles ont exposé à propos de l'absence de justification concernant les régimes d'imposition différenciés. Elles estiment que le fait, pour le législateur, de supprimer toute possibilité d'exonération pour les emballages non réutilisables constitue une aggravation d'une situation discriminatoire condamnée par la Cour. Il appartient au législateur de solliciter les données scientifiques utiles pour lui permettre d'exercer les choix qui lui incombent. Les questions soulevées par la Commission européenne sont en l'espèce sans pertinence puisqu'elles portent essentiellement sur la matière des aides d'Etat. Enfin, les travaux préparatoires ne mentionnent nullement la problématique des risques d'atteinte à la santé publique. L'enseignement de la Cour n'envisage d'ailleurs pas que les emballages non réutilisables soient des emballages contenant un minimum de matériaux recyclés pour bénéficier d'un régime plus favorable que celui qui leur est appliqué. Rien ne permet de déduire en particulier de l'arrêt n° 186/2005 et de son considérant B.16 que la Cour n'ait pas visé de façon générale les emballages recyclables et recyclés, indépendamment de la destination du recyclage.

A.3.4.2. Les parties intervenantes s'étonnent en outre que le Conseil des ministres ne constate qu'*a posteriori* que les études scientifiques auxquelles l'arrêt n° 156/2006 se réfère faisaient défaut lorsque les dispositions attaquées furent adoptées et n'indique pas qui aurait ou non été contacté pour fournir de telles études. Le nécessaire n'a donc pas été fait. La justification tirée par le Conseil des ministres des considérations environnementales qui étaient à la base de la loi de 1993 ne suffisent plus à justifier la différence de traitement faite par la loi attaquée, puisque des études scientifiques montrent que les emballages recyclables peuvent aussi avoir un effet positif pour l'environnement.

A.3.5. Le Conseil des ministres réplique que le législateur est maître du choix de ses objectifs et des moyens de les atteindre; le contrôle de la Cour est limité au caractère raisonnable de ce choix par rapport au but poursuivi et il a été démontré que ce choix était justifié.

Il se demande s'il fallait que le législateur examine et se prononce sur le caractère réalisable des conditions auxquelles un régime plus favorable aurait pu être octroyé aux redevables intéressés, dès lors que le législateur entendait revenir à son choix initial de favoriser les emballages réutilisables. Ce choix était purement environnemental et l'objectif du législateur - indépendamment du fait qu'il est aussi, aujourd'hui, budgétaire - reste le même, même si les choix faits se sont modifiés, ainsi que cela a été exposé en A.3.3.5. Aujourd'hui, la loi abandonne purement et simplement l'alternative recyclage, pour des raisons qui constituent, par ailleurs, la justification de la différence de traitement entre les récipients de boissons réutilisables et les récipients non réutilisables. Il n'y a donc plus lieu d'envisager l'exonération de la cotisation d'emballage en faveur des récipients recyclables.

#### *Quant au deuxième moyen*

A.4.1. Le deuxième moyen est pris, à titre subsidiaire, de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec le principe de non-rétroactivité des lois, en ce que la loi attaquée s'applique de manière rétroactive au 1er juillet 2006, alors que le principe de non-rétroactivité des lois s'oppose à ce qu'un régime fiscal s'applique avant la date de publication au *Moniteur belge* de la loi contenant ce régime fiscal.

Les parties requérantes font valoir que la loi attaquée rétroagit au 1er juillet 2006 puisque la cotisation ne pouvait plus être perçue après le 30 juin 2006. Le Conseil d'Etat a constaté que l'impératif de prévisibilité ne sera pas respecté et le législateur n'a pas justifié cette rétroactivité, si ce n'est par l'objectif budgétaire qui est cependant étranger à une menace pour le bon fonctionnement ou la continuité du service public. En indiquant en commission que la mesure envisagée par la loi attaquée « n'aura aucun effet [rétroactif] étant donné que le projet de loi remplace une exonération par un taux zéro » (*Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2596/002, p. 12), le ministre des Finances reconnaît que l'objet même de la loi est de n'absolument rien changer dans le régime qui avait pourtant été annulé par la Cour d'arbitrage, mais il perd de vue que l'annulation prononcée par la Cour dans son arrêt n° 186/2005 prenait effet le 1er juillet 2006 et qu'en l'absence de dispositions législatives en vigueur à cette date, celles adoptées ultérieurement devaient naturellement rétroagir pour entrer en vigueur le 1er juillet 2006.

A.4.2. Les parties intervenantes, se référant à la jurisprudence de la Cour, font valoir que les travaux préparatoires ne font référence à aucune circonstance exceptionnelle pouvant justifier la rétroactivité. Il n'y en a d'ailleurs aucune : le législateur ne pouvait invoquer ses propres atermoiements alors que l'arrêt n° 186/2005 de la Cour lui avait octroyé un délai de grâce de six mois en maintenant pour cette durée les effets de la disposition attaquée. Rien n'a été fait avant l'expiration de ce délai, alors qu'une proposition de loi, déposée antérieurement, aurait dû inciter le législateur à agir. L'argument selon lequel la rétroactivité serait sans effet ne convainc pas puisqu'elle aboutit à soumettre les intéressés à une cotisation que la Cour avait censurée.

A.4.3. Le Conseil des ministres soutient que l'article 371 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993, remplacé par l'article 25 de la loi-programme du 9 juillet 2004, a subsisté dans l'ordre juridique et, à supposer même qu'il souffrît du même vice d'inconstitutionnalité que l'article 358, b), c) et d), de la loi-programme du 22 décembre



2003, a constitué après le 1er juillet 2006 une base juridique pour percevoir la cotisation d'emballage. La rétroactivité est dès lors justifiée dans la mesure où elle ne crée pas d'insécurité juridique.

A.4.4. Les parties requérantes répondent que l'exigence de prévisibilité n'a pas été rencontrée par cela que le législateur et le Gouvernement ont procédé à des déclarations diverses et contradictoires quant au sort de la réglementation relative aux cotisations d'emballage après le 30 juin 2006 et qu'ils ont fait preuve d'une inertie coupable malgré le maintien des effets de l'article 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003 jusqu'au 30 juin 2006. L'article 371, dans la rédaction que lui a donnée la loi du 9 juillet 2004, est atteint des mêmes vices que ceux censurés par la Cour dans ses arrêts n<sup>os</sup> 195/2004 et 186/2005 et, comme la Cour l'a souligné dans son arrêt n<sup>o</sup> 113/2006, ne peut s'appliquer. Les parties requérantes estiment par ailleurs qu'elles n'auraient eu aucun intérêt à attaquer la loi du 9 juillet 2004 puisque celle-ci modifiait des définitions qui étaient étrangères à la problématique soulevée par les requérantes et qui visaient à éviter des abus résultant de l'importation en vrac de produits (concentré de jus de fruits en l'occurrence) qui n'étaient emballés en Belgique qu'après importation. Le Conseil des ministres réplique à cet égard que la loi de 2004 a réinséré dans la loi ordinaire du 16 juillet 1993 le principe d'une cotisation d'emballage lors de la mise à la consommation en matière d'accise ou lors de la mise sur le marché belge de boissons conditionnées en récipients individuels, ainsi que le principe de l'exonération des récipients réutilisables. De la sorte, une exonération de la cotisation d'emballage est instaurée en faveur des récipients individuels réutilisables en remplacement de leur exclusion de son champ d'application et les récipients individuels de boissons principalement constitués d'un des matériaux visés à l'annexe 18 ne sont pas soumis à la cotisation d'emballage, alors qu'ils en étaient exonérés. Sans doute, les parties requérantes se sont-elles laissées abuser par les travaux préparatoires dans lesquels toutes les modifications apportées à la loi de 1993 étaient regroupées sous un seul article et par le fait que n'ont été discutées que les modifications de définition.

#### *Quant au troisième moyen*

A.5.1. Le troisième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec la directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques (*J.O.C.E.*, L, 204, 21 juillet 1998), en ce que la loi attaquée n'a fait l'objet d'aucune notification auprès de la Commission européenne alors que l'article 8 de la directive 98/34/CE précitée impose aux Etats membres de communiquer immédiatement à la Commission tout projet de règle technique ainsi que les raisons pour lesquelles l'établissement d'une telle règle technique est nécessaire, à moins que ces raisons ne ressortent déjà du projet. En outre, l'Etat membre concerné doit en principe reporter l'adoption du projet de règle technique de trois mois à compter de la date de la réception de la communication prévue à l'article 8 (article 9 de la directive 98/34/CE). La Belgique a ainsi notifié pratiquement tous les projets de loi modifiant la loi du 16 juillet 1993. A défaut de notification, la règle en cause est inopposable au justiciable et les juridictions nationales doivent en refuser l'application (*C.J.C.E.*, 30 avril 1996, *CIA Security International SA*, affaire C-194/94, *Rec.*, p. I-2201, point 54).

A.5.2. Les parties intervenantes - suivies par les parties requérantes - ajoutent que la directive 98/34/CE est une codification, sans modification de fond, de la directive 83/189/CEE qui se fonde sur les articles 43, 100 A et 213 (anciens) du Traité de Rome. Compte tenu des définitions contenues dans ces dispositions, modifiées par la directive 94/10/CE, pratiquement toutes les mesures qui relèvent de produits tombent dans le champ d'application de la directive, quelle que soit leur forme. Il en va ainsi de la mesure par laquelle le législateur encourage l'emploi d'emballages réutilisables en leur concédant une taxation zéro. Cette interprétation large de la directive est confortée par la jurisprudence de la Cour de justice. Si la Cour d'arbitrage n'était pas convaincue de ce que la mesure attaquée devait être préalablement notifiée aux autorités européennes, elle devrait, sur la base de l'article 234 du Traité C.E., adresser à la Cour de justice une question préjudicielle relative à l'interprétation de l'article 1er de la directive 98/34/CE précitée.

A.5.3. Le Conseil des ministres soutient que les requérantes ne précisent pas en quoi l'article 371 nouveau de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 violerait la directive citée et ne donnent aucun argument réel qui ferait entrer la disposition dans le champ d'application de celle-ci. L'article 371 nouveau ne contient aucune règle technique au sens de la directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998. Il instaure un

impôt et en fixe le taux, et contient donc des règles fiscales pures, la Commission européenne admettant en la matière les régimes fiscaux différenciés. Les notifications antérieures ne constituent pas un argument puisque, contrairement à la loi attaquée, les lois antérieures pouvaient contenir des dispositions tombant dans le champ d'application de la directive.

A.5.4. Les parties intervenantes se réfèrent à leur mémoire et répliquent que le tarif zéro instauré par la loi attaquée constitue bel et bien une mesure par laquelle le législateur encourage l'emploi d'emballages réutilisables et qui est soumise en tant que telle à la directive : en effet, celle-ci se réfère aux mesures qui, tout en n'étant pas des spécifications techniques, constituent des exigences visant à protéger le consommateur ou l'environnement et ayant trait au cycle de vie du produit après qu'il ait été mis dans le commerce. Il s'agit donc bien, *de facto*, d'une prescription technique.

#### *Quant au quatrième moyen*

A.6.1. Le quatrième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 90 du Traité C.E. et avec la directive 94/62/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 1994 relative aux emballages et aux déchets d'emballages (*J.O.C.E.*, L, 365, 31 décembre 1994, p. 10), en ce que la loi attaquée poursuit un objectif purement budgétaire et non environnemental, alors que l'article 90 du Traité C.E. interdit toute imposition intérieure qui serait établie de manière discriminatoire. La directive 94/62/CE ne peut justifier une cotisation frappant les emballages de boissons mise en place pour d'autres motifs que ceux de la protection de l'environnement.

L'arrêt n° 186/2005 (B.23.2) admet les régimes fiscaux différenciés aux conditions qu'il indique. Il a admis que l'exonération de la cotisation d'emballage pour les emballages réutilisables pouvait être considérée comme nécessaire pour satisfaire à des exigences de protection de l'environnement et que la directive 94/62/CE ne s'opposait pas à une réglementation nationale favorisant la réutilisation. L'objectif de la loi attaquée n'est cependant pas de nature environnementale mais budgétaire, à la différence de la directive précitée.

De plus, l'exonération de la cotisation d'emballage - ou plus exactement l'imposition d'un taux zéro - ne peut être considérée comme nécessaire pour satisfaire des exigences impératives relatives à la protection de l'environnement puisque ces exigences ne sont pas celles que poursuit le législateur.

A.6.2. Les parties intervenantes - suivies par les parties requérantes - ajoutent que l'article 90 du Traité C.E. laisse aux Etats membres le choix de leur politique fiscale pour autant que celle-ci ne soit pas source de discrimination entre produits nationaux et produits importés. Les redevances environnementales sont incontestablement des impositions intérieures visées par l'article 90 précité. Si un régime différencié peut être admis, il doit, notamment, se fonder sur les motivations environnementales. Or, les travaux préparatoires ne font état d'aucun objectif environnemental et on ne voit pas comment l'objectif budgétaire invoqué par le délégué du ministre devant la section de législation du Conseil d'Etat pourrait permettre la réalisation d'objectifs conciliables avec le droit communautaire. Aucun objectif environnemental ne pourrait d'ailleurs justifier la mesure attaquée puisque la Cour a considéré que les emballages réutilisables pourraient, à certaines conditions, s'avérer positifs pour l'environnement. L'objectif budgétaire ne peut davantage se concilier avec la directive sur les emballages, laquelle n'établit pas de hiérarchie entre la réutilisation et le recyclage des emballages; si elle permet aux Etats de prendre des mesures en matière de réutilisation des emballages, elle leur impose d'en prendre en matière de recyclage. Ces dispositions ne justifient en aucune façon la différence de traitement critiquée. La cotisation attaquée pourrait même être contraire aux articles 1, paragraphe 2, et 6, paragraphe 1, de la directive emballages, lus en combinaison avec l'article 10 du Traité C.E. qui interdit aux Etats de prendre des mesures de nature à mettre en péril l'effet utile du droit communautaire. A titre subsidiaire, les parties intervenantes demandent que la Cour de justice soit interrogée à titre préjudiciel sur cette question.

A.6.3. Le Conseil des ministres ne nie pas l'aspect budgétaire de la loi attaquée mais renvoie à la réponse au premier moyen, établissant le but environnemental de la loi. Dès 2002, le législateur avait d'ailleurs constaté que la promotion des emballages réutilisables devait être soutenue. Comme les arrêts n°s 195/2004 et 186/2005 l'ont constaté, l'article 5 de la directive 94/32/CE constitue une base justifiant une différence de traitement en matière d'imposition intérieure.

A.6.4. Les parties requérantes répondent que l'objectif est bien de nature budgétaire et non plus environnemental et qu'un objectif budgétaire ne saurait constituer un objectif légitime en droit communautaire. Les parties intervenantes ajoutent que la référence à l'arrêt n° 186/2005 est dépourvue de pertinence compte tenu de ce que la mesure contrôlée par cet arrêt avait un objectif environnemental qui, lui, pouvait constituer un objectif compatible avec les exigences du droit communautaire. D'ailleurs, le même arrêt indiquait également que les emballages recyclables pouvaient aussi avoir un impact positif sur l'environnement, de sorte que la référence à un objectif environnemental ne ferait pas grande différence.

- B -

### *Quant à la disposition attaquée*

B.1.1. Dans sa version antérieure à la loi-programme du 22 décembre 2003, l'article 371 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat disposait :

« § 1er. Une cotisation d'emballage est perçue, lors de la mise à la consommation de boissons conditionnées dans des récipients individuels, au taux de 11,6262 EUR par hectolitre de produit contenu dans ces récipients.

§ 2. Les récipients réutilisables ne sont pas soumis à la cotisation d'emballage, moyennant le respect des conditions suivantes :

a) la personne physique ou morale qui met à la consommation des boissons conditionnées dans des récipients individuels fournit la preuve que ces récipients sont réutilisables, c'est-à-dire qu'ils peuvent être remplis au moins sept fois, et que ces récipients sont récupérés via un système de consigne et sont effectivement réutilisés;

b) le montant de la consigne est au minimum de 0,16 euro pour les récipients d'une contenance de plus de 0,5 litre et de 0,08 EUR pour les récipients d'une contenance inférieure ou égale à 0,5 litre;

[...]

§ 3. Sont exonérés de la cotisation d'emballage :

[...]

2° les emballages de boissons principalement constitués par un des matériaux visés à l'annexe 18;

3° les emballages de boissons constitués, par type de matériau, d'une quantité minimale de matériaux recyclés, dont le pourcentage est fixé par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres, confirmé ensuite par la loi.

§ 4. L'exonération visée au paragraphe 3 est octroyée aux conditions ci-après :

a) la personne physique ou morale qui met à la consommation des boissons conditionnées dans des récipients individuels fournit la preuve que ces récipients répondent aux conditions fixées par le Roi;

[...]

§ 5. Un organisme de contrôle indépendant, agréé par le Ministre de l'Economie, vérifie la teneur en matériaux recyclés des emballages pour boissons sur la base des volumes de matériaux recyclés et de matières premières vierges qui sont utilisées pour produire les récipients pour boissons susceptibles de bénéficier de l'exonération ».

B.1.2. L'article 358, a), de la loi-programme du 22 décembre 2003 a réduit le taux de la cotisation d'emballage à un montant de 9,8537 euros par hectolitre.

L'article 358, b), a abrogé le 3<sup>o</sup> du paragraphe 3 de l'article 371 précité, tandis que les *litterae* c) et d) ont abrogé respectivement les paragraphes 4 et 5 de ce même article 371.

Ces modifications aboutissaient à la suppression de la possibilité pour les emballages non réutilisables de bénéficier de l'exonération de la cotisation prévue par l'article 371.

Par ailleurs, l'article 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003 insérait dans la loi ordinaire du 16 juillet 1993 un article 371*bis* habilitant le Roi à prévoir une exonération de la cotisation d'emballage pour les emballages de boissons à usage unique, constitués d'une quantité de matières recyclées dont Il fixait le pourcentage minimal.

B.2. Par son arrêt n° 186/2005 du 14 décembre 2005, la Cour a annulé les articles 358, b), c) et d), et 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003, maintenu les effets de l'article 358, b), c) et d), annulés, jusqu'au 24 juillet 2004 et maintenu les effets de l'article 359 annulé jusqu'au 30 juin 2006.

La Cour a considéré que l'habilitation conférée au Roi par l'article 371*bis* de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 violait l'article 172, alinéa 2, de la Constitution. En ce qui concerne l'article 371, elle a constaté que la loi-programme du 22 décembre 2003 supprimait l'exonération de la cotisation due pour les emballages de boissons constitués, par type de matériau, d'une quantité minimale de matériaux recyclés. Elle a jugé que cette mesure n'était ni objective ni raisonnablement justifiée et ce, pour les motifs suivants :

« B.15.1. Comme l'a déjà indiqué la Cour dans son arrêt n° 195/2004, le régime des écotaxes établissait initialement une différence de traitement entre les emballages réutilisables et les emballages recyclables, le législateur étant parti du principe que la réutilisation était préférable au recyclage.

Selon le législateur, l'instauration en 1993 de certaines écotaxes ne pouvait être dissociée de l'usage de la consigne, qui poursuivait deux objectifs : (1) mettre en œuvre un système de récupération assurant un taux très élevé de retours, ce qui garantirait l'efficacité de la récupération, et (2) rendre le producteur ou l'importateur du produit concerné responsable de la récupération et donc de sa gestion (élimination, recyclage ou réutilisation) (*Doc. parl.*, Chambre, 1992-1993, n° 897/1, p. 75).

En vertu de l'ancien article 372 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993, les emballages réutilisables pour boissons bénéficiaient, sous certaines conditions, d'une exonération de l'écotaxe lorsque le récipient pour boissons était soumis à un système de consigne en vue de le réutiliser.

Ce traitement plus favorable dont bénéficiaient initialement les emballages réutilisables par rapport aux emballages recyclables a cependant été étendu à ces derniers par une loi du 7 mars 1996. C'était à titre transitoire que l'article 373, § 4, de la loi ordinaire du 16 juillet 1993, inséré par la loi précitée, permettait une exonération de l'écotaxe lorsqu'un taux de recyclage par matériaux utilisés était atteint. Il n'était toutefois pas fait de distinction à cet égard selon que les matériaux recyclés obtenus étaient utilisés en vue de la fabrication de récipients pour boissons ou la fabrication d'autres produits.

B.15.2. La loi du 30 décembre 2002 'portant diverses dispositions fiscales en matière d'écotaxes et d'écoréductions' exonérait, comme l'a déjà indiqué la Cour dans l'arrêt n° 195/2004, les emballages réutilisables de la cotisation d'emballage, moyennant le respect des conditions fixées dans la loi, mais elle soumettait en principe à la cotisation d'emballage les emballages de boissons non réutilisables. Une possibilité d'exonération pour les emballages composés d'une quantité minimale de matériaux recyclés était toutefois prévue. Cette possibilité d'exonération faisait l'objet, avant sa suppression par la loi attaquée, de l'article 373, § 3, 3°, de la loi ordinaire du 16 juillet 1993, tel qu'il a été inséré par la loi du 30 décembre 2002, et a été réintroduite par l'article 359 de la loi entreprise, en ce sens que la mise en œuvre de cette exonération a été confiée au Roi, après autorisation des autorités européennes.

Cette possibilité d'extension de l'exonération de la cotisation tendait, selon les travaux préparatoires de la loi précitée du 30 décembre 2002, à ne pas soumettre à la cotisation d'emballage ' les opérateurs économiques qui auront fait l'effort d'utiliser les emballages constitués partiellement de matériaux recyclés ' afin de ' continuer et d'amplifier les systèmes mis en place pour le tri, la récupération et le recyclage des déchets d'emballages depuis plusieurs années, ce recyclage permettant d'obtenir de la matière première secondaire nécessaire à la fabrication des nouveaux récipients ' (*Doc. parl.*, Chambre, 2002-2003, DOC 50-1912/001, p. 27).

B.15.3. Il apparaît par ailleurs de ces mêmes travaux préparatoires que cette possibilité d'exonération a été adoptée en raison de la fin de la période transitoire au cours de laquelle les emballages recyclables pouvaient obtenir une exonération de l'écotaxe et en vue d'éviter de ' pénaliser certains secteurs économiques ' et d' ' entraîner la mise en faillite d'un nombre considérable de petites et moyennes entreprises ' (*Doc. parl.*, Chambre, 2002-2003, DOC 50-1912/001, p. 6).

B.15.4. Comme l'a déjà relevé la Cour dans son arrêt n° 195/2004, la différence de traitement entre les emballages pour boissons réutilisables et non réutilisables n'est pas sans justification raisonnable. Le législateur a raisonnablement pu estimer que les emballages réutilisables qui sont soumis à un système de consignes offrent davantage de garanties, dans le domaine de la prévention de l'apparition de déchets, que les emballages non réutilisables, dès lors que le risque qu'ils puissent être éliminés de manière injustifiée ou aboutir dans les déchets ménagers est, dans de nombreux cas, plus petit par comparaison avec les emballages non réutilisables, les consommateurs étant incités par la consigne à restituer les emballages après leur utilisation et les producteurs étant tenus de remplir au moins sept fois les emballages réutilisables.

B.15.5. Il est vrai que diverses études révèlent que le recours à des emballages non réutilisables, en supposant qu'ils puissent en grande partie être collectés de manière sélective et recyclés, pourrait aboutir à un résultat équivalent en matière de limitation de la production de déchets résiduels et que, en fonction des hypothèses examinées, le bilan environnemental global, pour lequel il est tenu compte de tous les effets sur l'environnement pendant toute la durée de vie du récipient pour boissons, pourrait se révéler positif pour certains emballages non réutilisables, à certaines conditions rigoureuses.

Dès lors que ce résultat ne pourrait être atteint qu'à des conditions à préciser, qui, de par leur nature, diffèrent de celles applicables aux emballages réutilisables, il appartient au législateur, compte tenu des données scientifiques disponibles à cet égard, de déterminer à quelles conditions les emballages non réutilisables entrent en ligne de compte pour une exonération de la cotisation d'emballage.

B.16. Il découle de la disposition attaquée et de l'annulation de l'article 359 de la loi-programme du 22 décembre 2003 (premier moyen) qu'une possibilité d'exonération n'est plus prévue pour les emballages de boissons non réutilisables.

Eu égard à ce qui précède, il n'est ni objectif ni raisonnablement justifié que les emballages de boissons non réutilisables ne puissent être exonérés de la cotisation d'emballage à aucune condition, même pas au cas où des pourcentages de recyclage particulièrement élevés seraient atteints ».

B.3. Depuis son remplacement par l'article 2 de la loi du 20 juillet 2006, l'article 371 précité dispose :

« § 1er. Une cotisation d'emballage est due :

1° lors de la mise à la consommation en matière d'accise des boissons visées à l'article 370, conditionnées dans des récipients individuels;

2° lors de la mise sur le marché belge des boissons susvisées conditionnées en récipients individuels lorsque ce conditionnement a lieu postérieurement à la mise à la consommation en matière d'accise de ces boissons.

Cette cotisation s'élève à :

- 0 EUR par hectolitre de produit contenu dans des récipients individuels réutilisables;
- 9,8537 EUR par hectolitre de produit contenu dans des récipients individuels non réutilisables.

§ 2. Aux fins de bénéficier du taux afférent aux récipients individuels réutilisables, il doit être satisfait aux conditions suivantes :

a) la personne physique ou morale qui met à la consommation des boissons conditionnées dans des récipients individuels fournit la preuve que ces récipients sont réutilisables, c'est-à-dire qu'ils peuvent être remplis au moins sept fois, et que ces récipients sont récupérés via un système de consigne et sont effectivement réutilisés;

b) le montant de la consigne est au minimum de 0,16 EUR pour les récipients d'une contenance de plus de 0,5 litre et de 0,08 EUR pour ceux d'une contenance inférieure ou égale à 0,5 litre.

§ 3. Par dérogation au § 1er, les récipients individuels de boissons principalement constitués par un des matériaux visés à l'annexe 18 ne sont pas soumis à la cotisation d'emballage ».

B.4. Ce remplacement de l'article 371 a été justifié par la nécessité d'adapter la législation à la suite de l'arrêt n° 186/2005 de la Cour. Cette nécessité a été présentée comme suit dans l'exposé des motifs :

« La loi originale du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat étant basée sur le concept de favoriser les emballages réutilisables à l'encontre des emballages jetables, le législateur pense donc que ce concept est toujours de mise et qu'il y a donc lieu de maintenir cet avantage aux récipients pour boissons réutilisables.

Pour y parvenir sans nuire aux effets budgétaires de cette cotisation d'emballage, avec le même souci que celui exprimé par la Cour dans son arrêt, il semble donc nécessaire de créer cet avantage par le biais d'une différenciation de taux de cette cotisation d'emballage selon le type d'emballage utilisé.

C'est pourquoi, l'article 371 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat est entièrement réécrit de manière à prévoir un taux de 0 EUR par hectolitre pour les types d'emballages réutilisables, un taux de 9,8537 EUR par hectolitre pour les types d'emballages jetables et une non soumission à la cotisation d'emballage pour les récipients constitués de bois, de grès, de porcelaine ou de cristal comme c'est déjà le cas depuis le début de la mise en œuvre de la loi.

Les nouvelles dispositions de cet article 371 devraient entrer en vigueur dans les meilleurs délais afin de répondre favorablement à la Cour d'Arbitrage qui souhaite que des mesures soient adoptées par le Législateur pour le 1er juillet 2006 » (*Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2596/001, p. 5).

Le rapport de la commission des Finances et du Budget indique en outre :

« Le ministre constate que, dans son avis n° 40.709/2, le Conseil d'Etat revient sur l'opportunité d'opérer un traitement différencié des récipients réutilisables et des récipients recyclables. Or, la loi ordinaire du 16 janvier 1993 est précisément basée sur ce concept de différenciation.

Dans ses arrêts n<sup>os</sup> 195/2004 et 186/2005, la Cour d'arbitrage relève que ' la différence de traitement entre les emballages pour boissons réutilisables et non réutilisables n'est pas sans justification raisonnable '.

Quant aux critiques formulées concernant la rétroactivité, le ministre indique qu'elle n'aura en réalité aucun effet étant donné que le présent projet de loi remplace une exonération par un taux zéro.

L'objectif poursuivi par la loi ordinaire du 16 janvier 1993, à savoir favoriser le recours aux emballages réutilisables, s'est révélé être un échec. Le recyclage a en effet pris une part de plus en plus importante dans notre pays.

[...]

Enfin, le ministre se déclare encore toujours favorable à une sortie complète du système des écotaxes » (*Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2596/002, pp. 12 et 13).



### *Quant à l'intérêt*

B.5. L'activité des deuxième et troisième parties requérantes risque, en tant qu'elle concerne la production ou la distribution d'eaux minérales ou d'eaux de source, d'être affectée directement et défavorablement par des dispositions qui modifient le taux et les règles d'exonération d'une cotisation sur les emballages de ces boissons.

Ces parties requérantes justifient dès lors de l'intérêt à demander l'annulation de ces dispositions. Dans la mesure où l'intérêt de ces parties est ainsi établi, il n'est pas indispensable que la Cour vérifie l'intérêt de la première partie requérante.

### *Quant au fond*

B.6.1. Dans le premier moyen, les parties requérantes font valoir qu'en adoptant une disposition législative aux effets absolument équivalents à ceux créés par une disposition législative annulée par la Cour pour violation des articles 10 et 11 de la Constitution, le législateur méconnaît à nouveau les articles 10, 11 et 172 de la Constitution.

B.6.2. Le nouvel article 371 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 remplace un régime dans lequel les récipients réutilisables étaient exonérés de la cotisation en cause alors qu'une cotisation était due pour les récipients non réutilisables, par un régime dans lequel tous les récipients en cause sont soumis à la cotisation, cette cotisation étant cependant égale à zéro pour les récipients qui pouvaient bénéficier de l'exonération prévue par le régime précédent.

B.6.3. Il est certes exact, comme l'a déclaré le représentant du ministre devant la section de législation du Conseil d'Etat saisie de l'avant-projet de loi ayant abouti à la norme attaquée, qu'un régime de taxation, même égale à zéro, se distingue d'un régime d'exonération :

« En ce qui concerne le taux de 0 EUR/hectolitre que nous introduisons dans la loi, cela est fait de la même manière que le font par exemple le Luxembourg, l'Allemagne ou les Pays-Bas pour les vins tranquilles, en vertu de l'article 5 de la directive 92/84/CEE du Conseil des Communautés européennes du 19 octobre 1992 (JOCE du 31 octobre 1992 n° L 316) concernant le rapprochement des droits d'accise sur l'alcool et les boissons alcoolisées qui fixe à 0 ECU par hectolitre l'accise minimale à appliquer sur les vins tranquilles et les vins mousseux.

Le fait de fixer un taux 0 signifie qu'il y a donc un taux même s'il est nul et qu'en conséquence les produits soumis à ce taux sont aussi soumis au régime d'accise prévu par la directive 92/12/CEE, précitée. Ils se trouveront donc en entrepôt fiscal et devront faire l'objet d'une déclaration de mise à la consommation (en Belgique un ACC 4) lors de la sortie de cet entrepôt fiscal pour la consommation » (*Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2596/001, p. 11, en note).

La section de législation du Conseil d'Etat a cependant fait observer que la réitération des erreurs du passé pouvait être crainte (*ibid.*, p. 9) et, surtout, qu'elle n'apercevait aucune justification du traitement différencié des récipients en cause, prévu par le projet, l'objectif budgétaire poursuivi par celui-ci ne permettant pas de faire fi de la Constitution (*ibid.*, p. 11).

B.6.4. Il peut être admis que les récipients qui sont réutilisables et ceux qui ne le sont pas fassent l'objet, quant à la cotisation en cause, d'une différence de traitement dont il appartient au législateur de déterminer les modalités. Il reste qu'en l'espèce, la mesure qui, indépendamment du point de savoir si elle procède de considérations budgétaires ou environnementales, se limite à remplacer une exonération par une taxation égale à zéro, ne fait pas disparaître la discrimination qui avait conduit à l'annulation des dispositions de la loi du 22 décembre 2003 par l'arrêt n° 186/2005.

Même si la loi attaquée témoigne, selon le Conseil des ministres, d'un changement de politique du législateur qui entendrait en revenir à l'objectif environnemental initial de la loi du 16 juillet 1993 et, par conséquent, promouvoir les emballages réutilisables et même si elle est présentée comme une loi de réparation, par laquelle le législateur entend en outre sauvegarder les impératifs budgétaires dont il a la charge, la loi attaquée ne prend pas en compte les conditions, évoquées par l'arrêt n° 186/2005 (B.15.5), auxquelles le bilan environnemental global peut se révéler positif pour certains emballages non réutilisables mais qui sont dans une large mesure recyclés, et auxquelles, compte tenu des données scientifiques

disponibles, ces emballages peuvent entrer en ligne de compte pour un régime plus favorable que celui auquel ils sont actuellement soumis. La référence à l'objectif environnemental évoqué par le Conseil des ministres ne saurait dispenser d'avoir égard, actuellement, à de telles données. Or, les travaux préparatoires de la loi attaquée n'indiquent pas que le législateur a examiné et jugé irréalisables les conditions auxquelles, compte tenu desdites données scientifiques, un tel régime aurait pu être octroyé aux redevables intéressés.

B.7. Il découle de ce qui précède que, malgré les modifications qu'il contient, le nouvel article 371 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 reprend, en ce qui concerne le grief formulé par les parties requérantes, l'essentiel de la disposition ancienne et est entaché du même vice.

B.8. Le premier moyen est fondé.

B.9. Les autres moyens, qui ne peuvent entraîner une annulation plus étendue, ne doivent pas être examinés.

Par ces motifs,

la Cour

annule l'article 371 de la loi ordinaire du 16 juillet 1993 visant à achever la structure fédérale de l'Etat, tel qu'il a été remplacé par l'article 2 de la loi du 20 juillet 2006 modifiant la loi ordinaire du 16 juillet 1993 précitée.

Ainsi prononcé en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 11 janvier 2007.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior