

LES DÉCHETS SAISIS PAR LE DROIT. LA PROPRIÉTÉ EN DROIT CIVIL *IN OR OUT* ?

Nadège Reboul-Maupin

Volume 29, Number 2, 2024

La propriété en droit civil in or out ?

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1110078ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1110078ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Centre de recherche en droit public Université de Montréal

ISSN

1480-1787 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Reboul-Maupin, N. (2024). LES DÉCHETS SAISIS PAR LE DROIT. LA PROPRIÉTÉ EN DROIT CIVIL *IN OR OUT* ?. *Lex Electronica*, 29(2), 51–67.
<https://doi.org/10.7202/1110078ar>

© Nadège Reboul-Maupin, 2024



This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

LES DÉCHETS SAISIS PAR LE DROIT. LA PROPRIÉTÉ EN DROIT CIVIL *IN OR OUT ?*

Nadège REBOUL-MAUPIN
*Les déchets saisis par le droit.
La propriété en droit civil in or out ?*

Nadège REBOUL-MAUPIN¹⁴⁸

¹⁴⁸ Professeure de droit privé, Paris-Saclay, UVSQ

[117] Généralités. Les déchets sont des « choses altérées, de valeur nulle ou négative dont on a plus l'utilité et dont on veut alors se défaire » (OUEDRAOGO, 2021, p. 8-17). D'ailleurs, pour parler de déchets, on utilise le plus souvent, indifféremment, les termes d'ordures ou d'immondices. Ils constituent la plupart du temps un risque pour l'environnement car ils sont bien souvent polluants. Aujourd'hui, on assiste à leur propos à un changement de paradigme trouvant sa concrétisation dans le concept de l'économie circulaire : de ces déchets *a priori* polluants et envahissants la planète, serait-il possible d'en faire des ressources utilisables ou recherchées¹⁴⁹?

[118] Définition du déchet. Étymologiquement, le déchet vient de *dechoit* ou *dechet*, ancien participe du verbe *déchoir*, c'est-à-dire « *ce qui est tombé, perdu* ». Le déchet est selon le Littré « *la perte qu'une chose éprouve dans sa quantité, sa qualité, sa valeur* ». Depuis la loi n° 75-633 du 15 juillet 1975 relative à l'élimination et à la récupération des matériaux (et la directive n° 75/442/ du 15 juillet 1975 fixant le cadre général de la politique des déchets), le déchet est défini comme un bien meuble que son propriétaire (ou plutôt son détenteur) abandonne ou destine à l'abandon. À compter de l'ordonnance n° 2010-1579 du 17 décembre 2010, l'article L.541-1-1 du *Code de l'environnement* (non modifié dans la teneur de sa définition du déchet par l'Ordonnance n° 2020-920 du 29 juillet 2020) dispose qu'un déchet est « toute substance ou tout objet, ou plus généralement tout bien meuble, dont le détenteur se défait ou dont il a l'intention ou l'obligation de se défaire ». La définition étonne le civiliste en ce qu'elle repose sur le « comportement, l'intention ou l'obligation de s'en défaire, et non sur une qualité intrinsèque de la chose » (SEUBE, 2021, p. 32). L'élément matériel se dissout dans un élément subjectif invitant à prendre en compte le comportement. D'ailleurs, la notion d'intention ou d'obligation de s'en défaire est ici substituée à la notion d'abandon, plus juridique, qui renvoie à la faculté de renoncer à son droit de propriété. En tout état de cause, il est possible de souligner plus généralement que les effets du temps ou l'utilisation de cette chose participent à la rendre inutile à tel point que son détenteur veuille s'en débarrasser. Ce qui était négligeable devient pourtant central dans nos sociétés contemporaines que le droit se doit d'encadrer.

[119] Un peu d'histoire des déchets. À l'époque préhistorique, il y avait peu de déchets et la nature se chargeait de les décomposer. Mais, très vite, les déchets sont devenus pour l'homme une réelle difficulté ! À l'Antiquité, les hommes commencent déjà à se préoccuper des déchets dans les grandes villes antiques¹⁵⁰. Les gens ont tendance à jeter leurs déchets et les rues deviennent malodorantes. À la Renaissance (XV^e et XVI^e siècles), les déchets parisiens sont toujours déversés dans la Seine qui devient un véritable égout. Au XVIII^e siècle, les gens pauvres, récupèrent les vieux

149 Le déchet devient une ressource secondaire à exploiter : le plastique après régénération est transformé en granulés pouvant servir à la fabrication de nouveaux objets. De même, la fermentation de certains déchets organiques peut produire du biogaz utilisé pour la production de chaleur et d'électricité.

150 À Athènes, les Grecs inventent alors des toilettes publiques et emportent les déchets hors des villes. À Rome, les romains installent des toilettes publiques ainsi que des fosses en dehors de la ville où les habitants déposent leurs ordures et les restes d'animaux sacrifiés. Les paysans peuvent récupérer ces ordures pour fertiliser leurs champs.

vêtements, les chiffons, les os d'animaux, les cheveux et toutes sortes d'objets pouvant être réutilisés. Ce sont les premiers recycleurs qu'on appelle « les chiffonniers ». Puis vint les célèbres arrêtés de 1883-1884 édictés par Eugène-René Poubelle (dont le premier Arrêté 24 nov. 1883), préfet de la Seine, qui permettaient avant tout d'organiser le ramassage et le tri des déchets pour des considérations de salubrité publique que Pasteur avait soulignées en 1870. La problématique s'est désormais intensifiée puisque la France produit environ 380 millions de tonnes de déchets en tous genres¹⁵¹. Le flux des déchets impose de réagir contre les gaspillages intempestifs. Le genre humain n'a jamais été aussi fécond et grand producteur de déchets.

[120] Textes législatifs nationaux et européens sur les déchets. Ce n'est donc pas par hasard que l'année 1975 a vu une directive européenne et une loi nationale adoptées¹⁵². Il fallait donc à tout prix s'occuper des déchets. Le XXI^e siècle, quant à lui, a été le témoin du grand emballement des emballages avec le plastique à usage unique polluant l'ensemble de nos océans. La *Loi n°2020-105 du 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage* dite Anti-Gaspillage et Économie Circulaire (AGEC) n'a pas hésité aussi, au vu de l'urgence, de s'emparer du problème de l'appréhension des déchets. Prenant conscience du phénomène comportemental induit du modèle linéaire (fabriquer-consommer-jeter), il fallait nécessairement que vienne succéder un autre modèle, celui circulaire lié à la transition écologique (recyclage et valorisation énergétique)¹⁵³. On est aussi dans l'économie de fonctionnalité, de la réparabilité, même si elle ne remplace pas encore entièrement la vision volontariste qui s'attachait et s'attaquait à la source des déchets qu'il fallait tarir. Les déchets sont donc à la croisée des enjeux écologiques, économiques et donc juridiques du XXI^e siècle.

[121] Déchets consécutivement à un squat. D'ailleurs, il n'y a pas plus tard que le 27 avril 2022, une véritable décharge à ciel ouvert a été découverte par les autorités de police, lors de l'expulsion d'une maison squattée à Noyal-sur-Vilaine, près de Rennes (NOHRA, 2023). Les squatteurs étaient sans titre mais pas sans droits puisque le propriétaire n'a pas le droit de se débarrasser des déchets avant deux mois au minimum. C'est le délai dont disposent les squatteurs pour récupérer leurs biens personnels... « sur rendez-vous » ! Légalement, ils appartiennent toujours aux squatteurs. Le logement est ainsi devenu leur propre domicile et ils sont protégés par le même texte que le propriétaire. Néanmoins, les déchets resteront et c'est le propriétaire qui devra les enlever (REBOUL-MAUPIN, 2022, p. 1917) avant de pouvoir vendre sa maison si ce n'est à un prix réellement diminué. Quotidiennement, les problèmes se multiplient et les situations amènent toutes à s'interroger sur les déchets et leur propriété.

151 Selon les chiffres de l'ADEME, la production de déchets par habitant est de 4,9 tonnes par habitant. En 2060, il est prévu 4 fois plus de déchets.

152 Le droit de l'Union européenne a été le moteur de la législation applicable en France, en imposant aux États membres avec la directive cadre du 15 juillet 1975 de prendre des mesures appropriées pour promouvoir la prévention, le recyclage et la prévention des déchets et de veiller à leur élimination sans danger et sans inconvénient de leur détenteur. Voir *Directive n° 75/442/CEE du 15/07/75 relative aux déchets* (abrogée), JOCE n° L 194 du 25 juillet 1975 et la *Loi n°75-633 du 15 juillet 1975 relative à l'élimination des déchets et à la récupération des matériaux*.

153 « La lutte ne porte plus sur les déchets produits mais sur la production des déchets ». Voir M. BOUL et R. RADIGUET, « Propos introductifs », dans *Du droit des déchets au droit de l'économie circulaire, Regards sur la loi du 10 février 2020*, Colloques et essais, IFDJ, 2021, p. 11).

[122] Qualification des déchets. On devine ici sans peine que la qualification des déchets, déjà catégorisés en fonction de leur nature, de leur provenance ou de leur degré de toxicité¹⁵⁴, implique une série de questions en matière de propriété. S'agit-il à un moment de simples choses abandonnées, des res derelictae, librement réutilisables et appropriables ? Sont-ils des non-biens (ROCHFELD, 2022, p. 340) ou encore des anti-biens, comme le disait le Doyen Carbonnier (2017) ? Ou, à l'opposé, sont-ils des biens et de quels biens¹⁵⁵ s'agit-il ? Et, dans ce dernier cas, quelle valeur ont-ils ? Pour les juristes, la qualification de bien cristallisée sur les critères d'utilité et de valeur ne connaîtrait-elle pas une certaine évolution pour ces nouveaux biens ? N'y a-t-il pas un « changement de valeurs » ? Ne passerait-on pas de la valeur à une possible valorisation¹⁵⁶ ? Et, dans le même ordre d'idées, le déchet concentrant une charge financière n'a-t-il pas une valeur négative faisant écho à une nouvelle catégorie particulière de biens ? Les biens négatifs qui doivent demeurer sous la maîtrise de ceux à qui ils appartiennent.

[123] Déchets saisis par le droit des biens et le droit des contrats. C'est dans ce vaste océan d'interrogations qu'il convient de se plonger et de se positionner en recherchant la place des déchets tant en faisant appel au droit des biens d'ailleurs qu'au droit des contrats. Comment le droit appréhende les déchets ? Comment va-t-il s'en saisir ? Ces déchets, que certains qualifieront d'objets juridiques mal identifiés (SEUBE, 2021, p. 32), vont permettre d'envisager leur appréhension par le prisme du propriétaire, ce qui amène à un traitement parcellaire (I-) et, incidemment, par le prisme du cocontractant en réalisant un traitement repensé (II-). Ainsi, non seulement on reconsidère l'approche de la propriété mais aussi, accessoirement, celle du contrat, ou plutôt des contrats dans leur pluralité.

1. L'APPRÉHENSION DES DÉCHETS PAR LE PRISME DU PROPRIÉTAIRE : UN TRAITEMENT PARCELLAIRE

[124] Propriété des déchets. La question de la propriété des déchets¹⁵⁷ peut paraître saugrenue et sans intérêt, mais la réalité est tout autre en ce qu'elle nous invite « à voir autrement le propriétaire » (HAUTEREAU-BOUTONNET, 2021, p.126). Il n'y a pas

154 Pour mieux les traiter, les déchets sont classés par catégorie en fonction de leur nature, de leur provenance ou encore de leur caractère plus ou moins toxique. Les déchets peuvent être divisés en deux classes : les « déchets ménagers » et « déchets d'activités économiques ». Ils se divisent en trois catégories : les déchets dangereux (inflammables, toxiques, dangereux pour l'environnement), les déchets non dangereux (exemple : biodéchets, déchets de verre ou de plastique) et déchets non dangereux inertes (provenant essentiellement du secteur du bâtiment et des travaux publics).

155 Le déchet, quel bien ? Meuble ou immeuble. Par la directive du 19 novembre 2008, les sols pollués non excavés ont été exclus de la catégorie des déchets. L'ordonnance n°2010-1579 du 17 décembre 2010 qui transpose la directive du 19 novembre 2008 en droit interne, maintient donc la qualification de meuble pour les déchets et exclut également les sols pollués. L'appréhension des déchets illustre la porosité des frontières entre les meubles et les immeubles. V. en ce sens, J.-B. SEUBE, *Le statut des déchets en droit des biens, Le déchet, cette chose précieuse...*, préc., Colloques et essais, IFDJ, 2021, p. 38.

156 Voir en ce sens, la *Directive cadre sur les déchets 2008/98/CE du 19 novembre 2008* modifiée par la *Directive 2018/851/CE* qui fixe les orientations de la politique de gestion des déchets et encourage leur valorisation en ouvrant la porte d'une « sortie du statut de déchet » soumise à 4 conditions : substance ou objet utilisé à des fins spécifiques/ existe un marché ou une demande pour une telle substance / substance ou objet remplissant les exigences techniques et respect la législation et des normes applicables aux produits / utilisation de la substance ou de l'objet n'ayant pas d'effets graves pour l'environnement ou la santé humaine. V. repris dans C. env., L.541-4-3, modifié dern. Ord. n°2020-920, 29 juillet 2020.

157 V. notamment, G.-J. MARTIN, « Problématiques contemporaines autour de la propriété des déchets », dans *Volonté et biens*, L'Harmattan, 2013, p.247.

uniquement la face positive de son droit (A), à savoir la possibilité d'abandonner ses déchets, il y a aussi cette face négative, à savoir la propriété qui oblige à un certain comportement, et donc à un devoir de supporter, de répondre de ses déchets, et donc de les assumer (B).

1.1 ABANDONNER SES DÉCHETS : LA FACE POSITIVE DE LA PROPRIÉTÉ ENCADRÉE

[125] Les déchets en droit civil. La place des déchets en droit des biens suppose de définir ces derniers. Les déchets sont-ils des biens ? À ce questionnement, il faut au préalable indiquer ce qu'est un bien. Semblable définition ne résulte pas du Code civil. Un bien est une chose susceptible de faire l'objet d'une appropriation¹⁵⁸. Aux dires de la doctrine, elle a reposé pendant longtemps à la fois sur l'utilité¹⁵⁹ et la valeur¹⁶⁰. Un bien est nécessairement une chose qui, en raison des utilités qu'elle procure à l'homme, est convoitée par ce dernier et a, de fait, de la valeur. Une telle équation a eu tendance à s'atténuer à l'aune d'autres critères¹⁶¹ mais il est vrai que la valeur reste très présente. Le bien qui, réduit à l'état de déchet, ne présente plus aucune valeur d'usage et n'a pas non plus de valeur d'échange. En tant que biens dépourvus de valeur, ils sont grevés de charges et identifiés a priori comme des biens à valeur négative. Ainsi donc, la célèbre formule du Doyen Cornu selon laquelle « les biens, c'est bon » est sérieusement écornée car le bien n'est pas nécessairement bon à l'homme. Il est possible de le constater pour le déchet qui, non défini par le Code civil, n'échappe pas, en revanche, à la célèbre *summa divisio* selon laquelle les biens sont meubles ou immeubles. Pour ce qui est du déchet, la qualification mobilière l'emporte¹⁶², et ce, à l'aune du droit français et européen de l'environnement.

[126] Les déchets en droit de l'environnement. Selon l'article L.541-1-1 du *Code de l'environnement*, un déchet est « toute substance ou tout objet, ou plus généralement tout bien meuble, dont le détenteur se défait ou dont il a l'intention de se débarrasser [...] ». Cette appréhension du déchet, en tant que notion complexe difficile à saisir d'un point de vue technique, issue des approches européennes, et plus spécifiquement, de la directive-cadre de 1975¹⁶³ et celle de 2008¹⁶⁴, l'identifie comme un bien meuble dont on

158 L'article 520 de l'APRDB : « Sont des biens, [...], les choses corporelles ou incorporelles faisant l'objet d'une appropriation, ainsi que les droits réels et personnels [...] ».

159 V. pour une combinaison de l'utilité et de l'appropriation : F. ZÉNATI-CASTAING et Th. REVET, *Les biens*, coll. « Droit fondamental », 3e éd., PUF, 2008, no 2, p. 18 et « toutes choses qui pouvant procurer à l'homme une certaine utilité sont susceptibles d'appropriation » : Ch. Atias, *Droit civil, Les biens*, 11e éd., Litec, 2011, no 1 p. 1 reprenant la définition de Baudry LACANTANERIE, dans *Traité théorique et pratique de droit civil, Les biens*, Paris, 1re éd., 1896, no 10, p. 10. Cette conception utilitariste défendue par Portalis pour qui « les choses ne seraient rien pour le législateur sans l'utilité qu'en tirent les hommes », v. en ce sens, DEMOLOMBE, *Cours du Code Napoléon*, Livre II, titre 2, t. IX, 2e éd., Paris, 1861 : « il n'y a de bien pour nous Jurisconsulte que ce qui peut servir à l'homme ».

160 V. en ce sens, A. PIÉDELIEVRE, « Le matériel et l'immatériel, essai d'approche de la notion de bien », *Mélanges M. de Juglart*, LGDJ, 1986, p. 57 pour qui « la notion de valeur est essentielle, toute valeur doit être considérée comme un bien » ; v. aussi M. MIGNOT, « La notion de bien – contribution à l'étude du rapport entre droit et économie », *RRJ* 2006-4 (I), p. 1805).

161 Pour les critères de saisissabilité et d'appropriation, voir P. BERLIOZ, « La notion de bien », *LGDJ*, 2007, t. 489, no 17.

162 Ordonnance n°2010-1579 du 17 décembre 2010 qui transpose la directive du 19 novembre 2008 en droit interne qui maintient la qualification de biens meubles en excluant les sols pollués.

163 Directive n° 75/442/CEE du 15/07/75 relative aux déchets (abrogée), JOCE n° L 194 du 25 juillet 1975.

164 Directive n° 2008/98/CE du 19/11/08 relative aux déchets et abrogeant certaines directives (JOUE n° L 312 du 22 novembre 2008) (abrogée).

n'a plus l'utilité et dont on veut se défaire. C'est donc l'acte physique de se défaire d'un objet qui le fait entrer dans cette catégorie. Présentant des risques à la fois pour la santé publique et l'environnement, il est aujourd'hui le prélude d'opérations réglementées. La faculté d'abandon est déterminée par une législation de droit commun des déchets¹⁶⁵, laquelle poursuit des objectifs divers (prévenir et réduire la production et la nocivité des déchets, lutter contre l'obsolescence programmée...) en considération desquels une hiérarchie de traitement est prévue¹⁶⁶. Dans le cadre de cette police environnementale des déchets, la réglementation vient à distinguer plus particulièrement deux catégories de personnes : les producteurs de déchets et leurs détenteurs. La loi prévoit que le bien reste sous la responsabilité de celui qui en fait un déchet, à savoir son producteur¹⁶⁷. Ce dernier en a donc la propriété et le détenteur, par exemple, la collectivité, en a la garde sans avoir la propriété, c'est-à-dire qu'elle est responsable de leur gestion, de leur récupération et qu'elle demande alors un paiement aux usagers à travers la fiscalité locale (par exemple les taxes d'ordures ménagères...).

[127] Les déchets et le droit de propriété. Dans ces conditions, il est bon de s'interroger sur l'étendue du droit que le propriétaire a sur ses déchets. En règle générale, la liberté d'exercice découle du droit de propriété. Absolu, ce droit réel par excellence permet à son propriétaire d'en user, d'en jouir et d'en disposer. Il en résulte que la faculté d'abandonner à sa guise son bien découle de son entière disposition. D'ailleurs, l'abandon rejaillit sur la qualification en droit des biens. Le bien devient alors une chose abandonnée dont l'ancien propriétaire a eu la volonté de délaisser ou de se défaire (par exemple un vieux canapé placé sur le trottoir avant son enlèvement par le service des objets encombrants). Ce sont des res derelictae dont le premier occupant en devient propriétaire par la simple prise de possession. Qu'en est-il aujourd'hui pour nos déchets ? Peut-on se satisfaire d'une telle volonté d'en disposer, et donc de les abandonner en faisant ainsi acquérir la propriété au premier occupant ? La réponse semble négative. L'idée qui sous-tend l'occupation en droit des biens est que le bien constitue une certaine richesse, et en aucun cas une charge pour son acquéreur (il conduit à la satisfaction d'un autre titulaire). Dans notre cas, la réalité est tout autre puisque le déchet va demeurer à bien des égards une charge sauf à faire de ce dernier une ressource inattendue pour certains acquéreurs. Néanmoins, la plupart du temps, le déchet, par son abandon, devient source de responsabilité. Il a dès lors un statut particulier puisque, finalement, le propriétaire n'a plus aucun droit sur le déchet mais seulement des devoirs.

[128] Du droit de propriété au devoir de propriété. Les déchets invitent à voir son propriétaire autrement. « Il n'est pas uniquement celui qui, grâce à son droit de propriété et les pouvoirs d'usage, de jouissance et de disposition qu'il exerce sur sa

¹⁶⁵ Livre V, Titre IV, *Code de l'environnement*.

¹⁶⁶ La gestion des déchets passe par le traitement des déchets qui doit se faire dans le respect de la hiérarchie des modes de traitement des déchets : privilégier la réutilisation, puis le recyclage afin d'éviter l'élimination. V. spéc., C. env. L.541-1-1 : « [...] Gestion des déchets : le tri à la source, la collecte, le transport, la valorisation, y compris le tri, et l'élimination des déchets et, plus largement, toute activité participant de l'organisation de la prise en charge des déchets depuis leur production jusqu'à leur traitement final, y compris la surveillance des installations de stockage de déchets après leur fermeture, conformément aux dispositions relatives aux installations classées pour la protection de l'environnement, ainsi que les activités de négoce ou de courtage et la supervision de l'ensemble de ces opérations [...] ».

¹⁶⁷ En l'occurrence, le consommateur, ou bien le producteur du bien, le metteur en marché.

chose, nuit à l'environnement »¹⁶⁸. D'ailleurs, il semblerait même possible de constater que le propriétaire n'a aucun « droit » sur ses déchets. Les prérogatives du propriétaire s'appliquent mal aux déchets puisqu'ils sont destinés à l'abandon¹⁶⁹. Disposer des déchets demeure tout de même concevable puisque strictement encadré par le Code de l'environnement. Toutefois, les déchets viennent réduire le droit de propriété à sa plus faible expression; ne pouvant ni en user, ni en jouir, le propriétaire ne peut non plus en disposer, donc l'abandonner à sa guise et se voit contraint d'engager les dépenses relatives à leur traitement. Plus aucune liberté, seulement un droit encadré et surtout un « devoir de propriété » (HAUTEREAU-BOUTONNET). La compréhension de la propriété se fait nouvelle en se limitant de l'intérieur. La face négative du droit de propriété est alors stimulée : il faut comme à l'égard d'une dette inhérente au bien : « Supporter ses déchets ».

1.2 SUPPORTER SES DÉCHETS : LA FACE NÉGATIVE DE LA PROPRIÉTÉ STIMULÉE

[129] De la propriété à la responsabilité vis-à-vis de la collectivité. Le propriétaire doit adopter un comportement apte à la conservation des déchets et attester d'une certaine prudence vis-à-vis de la collectivité. En tant que biens négatifs constitutifs d'une charge financière, ils doivent demeurer sous la maîtrise de son propriétaire. Un auteur milite pour la reconnaissance d'un devoir de non-abandon. On retrouve celui-ci dans les droits étrangers. La source d'inspiration vient du droit allemand¹⁷⁰ en ce que la propriété oblige et son usage doit contribuer au bien de la collectivité. La redéfinition de la propriété s'effectuerait en y ajoutant une face négative. Ainsi « la propriété serait à la fois le droit de et le devoir de... ». Il pourrait donc y avoir des devoirs environnementaux. Le propriétaire n'est plus « le pourfendeur de l'environnement mais l'un de ses gardiens » (HAUTEREAU-BOUTONNET, 2021, p. 127) par le devoir de non-abandon. Cela participe à une compréhension nouvelle de la propriété non plus seulement comme un droit mais aussi comme un devoir. En règle générale, le bien c'est bon et son abandon peut satisfaire un autre titulaire. Or ce raisonnement ne tient pas si le bien n'est pas bon, par exemple un déchet néfaste, dangereux et polluant : au droit d'abandon se substituerait alors un devoir de non-abandon. Il faut y voir un comportement dévolu au statut du propriétaire. On vient limiter le droit de propriété non pas de l'extérieur mais de l'intérieur.

[130] Procédés employés et sources possibles du devoir de propriété. Le propriétaire du déchet doit limiter son abandon dès lors qu'il interfère la protection de l'environnement et de la santé. Concrètement, comment va-t-on faire pour limiter le droit de propriété négativement, et ce notamment, vis à vis des autres libertés fondamentales telles l'objectif à valeur constitutionnelle de protection de l'environnement ou encore la protection de la santé ? Par les textes d'abord, on peut

168 M. HAUTEREAU-BOUTONNET, Le Code civil, un code pour l'environnement, préc., p. 126.

169 « Alors qu'en droit civil des biens, il ne peut y avoir "abandon" sans volonté, en droit des déchets, cet abandon peut être involontaire. En outre, en cas d'abandon, en droit des biens, le propriétaire est libéré de toutes ses obligations, ce qui n'est pas le cas en droit des déchets où le propriétaire conserve un lien avec la chose "abandonnée". V. M. MEKKI, « L'avenir de l'environnement et le droit des biens », *LGDJ, Coll. Grands colloques, L'avenir du droit des biens*, 2016, p.187, n°15; V. G. MARTIN, « Problématiques contemporaines autour de la propriété des déchets », dans *Volonté et biens*, L'Harmattan, 2013, p. 287 et s.

170 Le droit allemand reconnaît, à l'article 14 (2) de la *Loi fondamentale allemande*, que « la propriété oblige » et que son usage doit « contribuer au bien de la collectivité ».

imaginer que le droit de propriété étant d'ores et déjà limité par les lois ou les règlements à l'article 544 du Code civil, ces limites pourraient incidemment inclure au minimum les devoirs environnementaux, et donc celui de non-abandon. D'ailleurs, ce dernier « pourrait être encadré par les lois de police régulant déjà la jouissance de la chose commune aux termes de l'article 714 alinéa 2 du Code civil » (Ibid, p.126). En adoptant une telle lecture des textes, cela pourrait être annonciateur d'une autre définition de la propriété repensée par sa fonction environnementale et qui engendrerait la proposition suivante : « le propriétaire doit respecter les utilités écologiques procurées par sa chose » (Ibid). Allant encore plus loin, il serait possible d'ajouter formellement des devoirs environnementaux à l'alinéa 3 de l'article 714 (Ibid.). Ce qui laisserait ensuite au juge la possibilité de prendre le relais comme il l'a déjà fait pour les obligations de voisinage indépendamment de toute convention en imposant la théorie de l'abus de droit de propriété ou celle des troubles anormaux de voisinage¹⁷¹, et partant, de créer des nouvelles limites prétoriennes à l'exercice du droit de propriété en consacrant des devoirs adaptés à la protection de l'environnement. Parmi ceux-ci, un auteur a déjà proposé pour les gaz à effet de serre, le « devoir de non-abandon » de certains fruits néfastes pour la collectivité. On s'intéresse alors à la substance même du droit qui rappelle la fonction sociale de la propriété¹⁷². Au lieu d'abandonner la préservation de l'environnement aux pouvoirs publics, on met le propriétaire face à ses responsabilités à l'égard de la nature. La notion d'abandon est donc mesurée par ce devoir nouvellement proposé. Ce dernier « collerait » parfaitement aux déchets et, qui plus est, si le propriétaire se livrait sauvagement à leur abandon, il se verrait actionner en réattribution.

[131] Action en réattribution. La faculté d'abandonner ses déchets n'étant pas une prérogative naturelle du propriétaire, cela participe à changer aussi l'approche de la propriété. Face aux droits et aux prérogatives, ils existent des devoirs. L'action réelle en réattribution¹⁷³ exercée par les personnes ayant qualité pour défendre les intérêts de l'environnement (une association pour la protection de l'environnement) serait le pendant de l'action en revendication. Elle permet à quiconque d'exiger du propriétaire, sur la preuve de ce que les déchets lui appartiennent, qu'ils reprennent possession de ces derniers. On garantirait ainsi la collectivité des hommes contre l'abandon, que ce qui est nuisible appelle irrésistiblement. C'est d'ailleurs le Professeur Dross qui a proposé de la baptiser l'action en réattribution¹⁷⁴. Cela reviendrait à contraindre le propriétaire de reprendre ses déchets et de faire passer la police de ces derniers dans la sphère privée.

171 V. déjà *Loi n°2021-85 du 29 janvier 2021 visant à définir et protéger le patrimoine sensoriel des campagnes françaises*. Article 3 : « Dans un délai de six mois à compter de la promulgation de la présente loi, le Gouvernement remet au Parlement un rapport examinant la possibilité d'introduire dans le code civil le principe de la responsabilité de celui qui cause à autrui un trouble anormal de voisinage. Il étudie les critères d'appréciation du caractère anormal de ce trouble, notamment la possibilité de tenir compte de l'environnement ». Dernièrement encore (en mars 2023), selon le ministre de la Justice, il est prévu de donner « un coup de main » aux agriculteurs pour les troubles anormaux occasionnés via une proposition de loi « sur la responsabilité civile ».

172 V. la propriété qui doit être conçue comme un droit pour servir une fonction sociale : conception de Josserand.

173 W. DROSS, *De la revendication à la réattribution : la propriété peut-elle sauver le climat ?*, D. 2017, 2553.

174 Cité par J. B. SEUBE, « Le statut des déchets en droit des biens, Le déchet, cette chose précieuse... », *Colloques et essais*, IFDJ, 2021, préc. p. 40; W. DROSS, *De la revendication à la réattribution : la propriété peut-elle sauver le climat ?*, D.2017, préc. 2553.

[132] Nouvelle face de la propriété. En tant que biens négatifs, les déchets font émerger la face négative de la propriété. Le propriétaire a certes un droit mais limité par un devoir environnemental de ne pas abandonner ses déchets. En territoires étrangers, la propriété se dote d'une face négative plus exacerbée : elle n'est plus en matière de déchets un simple droit mais une source de devoirs. Aussi, cet état de fait impose un encadrement pour que ce devoir soit pleinement opératoire : comment limiter l'exercice du droit de propriété notamment vis à vis des autres libertés fondamentales, telle que la protection de l'environnement ou de la santé. Si le législateur ne le consacre pas encore pleinement et formellement dans ces textes, la doctrine amorce l'idée d'un devoir de non-abandon accompagné d'une action en réattribution sans compter le rôle considérable du juge qui s'y livre déjà en mettant en balance le droit de propriété et les autres libertés fondamentales par son contrôle de proportionnalité.

[133] Après la mise en balance du droit au logement et du droit de propriété, ce serait au tour de l'objectif à valeur constitutionnelle de protection de l'environnement d'être mis en équilibre avec le droit de propriété. Dernièrement encore, le Conseil constitutionnel¹⁷⁵ a été saisi lors d'un contrôle a posteriori afin d'examiner un article issu de la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 « Anti- gaspillage et économie circulaire », et plus précisément l'article L. 541-30-2 du Code de l'environnement (abrogé depuis par Décision n° 2021-968QPC du 11 février 2022)¹⁷⁶. Le contrôle de proportionnalité est donc une technique au service de la protection de l'environnement même s'il peut être aussi l'occasion de censurer certaines dispositions environnementales mettant à mal certains droits. Ce qui est le cas dans la décision précitée puisque l'objectif à valeur constitutionnelle de l'environnement vient s'incliner face au droit au maintien des conventions légalement conclues¹⁷⁷. Si ce n'est pas par la proportionnalité, il pourrait y avoir aussi au nom de la solidarité de nouvelles limites à la propriété¹⁷⁸.

[134] Compréhension nouvelle de la propriété. Le développement des déchets permet ainsi de repenser la propriété, on la conçoit autrement, c'est-à-dire comme un droit mais aussi comme un devoir. Envisager une propriété qui ne serait plus exclusive mais inclusive, impliquerait pour le propriétaire d'agir moins comme maître que comme gardien ou dépositaire de ses déchets. Ce devoir de non-abandon dévolu au statut du propriétaire ne doit pas pour autant faire perdre de vue que ce dernier se trouve « pieds et poings » liés à ses déchets. C'est pourquoi, ce traitement parcellaire des déchets à

175 Le 11 février 2022, le Conseil constitutionnel a considéré que le fait d'obliger les exploitants à réceptionner des déchets ultimes apportés par certaines filières alors qu'elles pourraient les traiter et pour les apporteurs de déchets de ne disposer d'aucune possibilité de demander réparation en cas de non-exécution du contrat avec l'exploitant, sont une atteinte manifestement disproportionnée au droit au maintien des conventions légalement conclues. V. C. const. 11 février 2022, décision n°2021-968 QPC, abrogeant L.541-30-2 C. env.

176 Selon cet article, les exploitants des installations de stockage de déchets non dangereux et non inertes sont tenus de réceptionner les déchets ultimes produits par les filières industrielles de réemploi, de recyclage et de valorisation des déchets dès lors qu'elles satisfont à certains critères de performance. Les producteurs ou détenteurs de déchets de ces filières sont redevables du prix de traitement des déchets qu'ils apportent, qui ne peut être facturé par l'exploitant de l'installation de stockage à un montant supérieur à celui habituellement facturé pour des déchets de même nature.

177 Si le Conseil constitutionnel a jugé que les dispositions de l'article L.541-30-2 du Code de l'environnement (abrogé) poursuivent l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de l'environnement, il a toutefois considéré qu'elles portent une atteinte manifestement disproportionnée au droit au maintien des conventions légalement conclues.

178 Ce serait envisager la propriété non comme un droit, mais comme une fonction sociale que subit le propriétaire (conception de Duguit). À l'extrême, pour cet auteur, la propriété n'est alors plus l'expression d'une liberté mais un élément de solidarité, au sens d'une propriété, jouissance des utilités, à articuler avec celles des autres et avec des contraintes.

l'aune du statut du propriétaire nous amène à considérer, dans un second mouvement, que les déchets se doivent d'être happés par la sphère contractuelle, ce qui va permettre à nouveau d'en user et d'aborder une nouvelle logique en toute sérénité, celle de l'usage des déchets. Le contrat devient alors l'instrument du propriétaire. On mobilise le contrat comme technique de régulation des déchets.

2. L'APPRÉHENSION DES DÉCHETS PAR LE PRISME DU COCONTRACTANT : UN TRAITEMENT REPENSÉ

[135] Mutations sociétales. Les mutations contemporaines de l'économie financiarisée et des marchés nous font comprendre qu'à côté des richesses, il y a aujourd'hui des déchets. En effet, la dynamique des échanges montre que cette équivalence longtemps maintenue entre bien et valeur positive ne va plus de soi, et que l'on peut insérer des choses à valeur négative dans le processus de circulation des biens¹⁷⁹. Cette extension du domaine de la circulation juridique a pris appui sur l'existence de choses matérielles, dont on ne voyait pas pourquoi leur valeur négative les condamnerait par nature à n'être pas des biens. Le retraitement des déchets est, par exemple, devenu une activité industrielle; un retournement s'est donc produit, ce qui a conduit nos industriels à avoir besoin de déchets en abondance pour faire fonctionner leurs entreprises à la mesure de leurs capacités.

[136] Contrats et propriétaire assiégé à la régulation des déchets. Une véritable concurrence se déploie pour l'appréhension de rebuts, qui sont apparemment des choses d'une valeur bien peu considérable. Mais comment alors transférer la propriété des déchets ? Est-ce encore possible alors que nous venons de reconnaître et de défendre un devoir de non-abandon du propriétaire ? C'est bel et bien par le truchement du contrat et sa qualité de cocontractant qu'il va peut-être pouvoir user à nouveau de ses déchets. Pour ce faire, faut-il alors contractualiser par procéduralisation cet abandon des déchets ou bien prendre en compte le déchet d'un point de vue de l'économie de la fonctionnalité donnant naissance tantôt à un nouveau contrat dit de fonctionnalité, tantôt à un droit réel de jouissance spéciale créée par voie conventionnelle qui permettrait d'en transférer l'usage à défaut de la propriété. L'appréhension des déchets par le prisme du cocontractant conduit à une double approche par le recours à la contractualisation par procéduralisation de l'abandon des déchets (A) ou par la mobilisation de nouveaux contrats d'usage sans transfert de propriété engendrés par le modèle de l'économie de fonctionnalité (B).

2.1 CONTRACTUALISATION PAR PROCÉDURALISATION DE L'ABANDON DES DÉCHETS

[137] Notion de procéduralisation. La procéduralisation est une notion explicitée par le professeur Jeammaud.(1998, p. 67) Au sens fort, d'abord, ce dernier soutient que la procéduralisation consiste en l'essor « d'un nouveau modèle de droit à travers le droit procédural, par opposition au droit substantiel ». Selon son sens faible, ensuite, la procéduralisation désigne la « primauté accordée aux règles procédurales au détriment des règles substantielles ». Plus spécifiquement, elle s'exprime au travers de

179 V. J. ROCHFELD, Les grandes notions de droit privé, préc. p. 340. Selon cet auteur, « le critère de la valeur permet de tout traduire, aujourd'hui en bien ».

mécanismes destinés, en dehors du domaine juridictionnel, à garantir la prise d'une décision ou l'élaboration d'une norme. Cette forme de procéduralisation, qui nous apparaît mieux adaptée dans l'appréhension des déchets, vise des mécanismes contractuels impossibles à répertorier grâce à des critères de qualification prédéfinis mais unis par l'existence d'une finalité commune : octroyer une légitimité à l'édition d'une norme, quelle que soit sa valeur normative. À cette fin, la procéduralisation se fonde dans tous les maillages juridiques. S'agissant des déchets, la procéduralisation vient garantir la légitimité de la production, de la vente ou encore de son abandon.

[138] Quelques exemples de l'utilisation de procédures contractuelles pour appréhender les déchets (prévus par la loi). Il y a, d'abord, les quotas d'émission de gaz à effet de serre¹⁸⁰. Ces derniers peuvent être acquis, détenus et cédés par tout exploitant d'une installation au titre de laquelle a été délivrée par un État membre de l'Union européenne une autorisation d'émettre des gaz à effet de serre¹⁸¹. En l'occurrence, pour les déchets, il s'agirait de procéder à une contractualisation par patrimonialisation. Les déchets peuvent être cessibles par la vente à condition d'être subordonnée à une autorisation administrative venant légitimer l'émission de déchets. C'est dans ce contexte qu'il s'agit d'un phénomène rattaché au mouvement de procéduralisation. Par la procédure d'autorisation administrative, on admet la commercialisation des quotas d'émission de gaz à effet de serre. Ce qui permet de conférer une certaine moralité à la production de déchets parce qu'elle est encadrée par une procédure prévue par la loi. Il y a les diagnostics, ensuite (que l'on connaît pour l'amiante, le plomb, les termites, mères...) qui vont fournir des informations nécessaires au vendeur et communiquées à l'acheteur de sorte que l'on assiste ici à une contractualisation de la portée des risques environnementaux des déchets. Ils seront relatifs aux produits, matériaux et déchets en vue, en priorité, de leur réemploi ou, à défaut, de leur valorisation, en indiquant les filières de recyclage recommandées et en préconisant les analyses complémentaires permettant de s'assurer du caractère réutilisable de ces produits et matériaux¹⁸². On assure ainsi la traçabilité des déchets. Existant déjà en matière de déchets de chantier, la réalisation de ce diagnostic va donc permettre d'en faire des ressources. Ce nouveau diagnostic accompagnant les autres devenus plus classiques devra contenir les informations sur le diagnostiqueur, le site et la démarche appliquée. D'ailleurs la loi AGECE¹⁸³ a aussi instauré une nouvelle obligation d'information à l'encontre des entreprises du bâtiment¹⁸⁴ devant faire figurer dans les devis les déchets générés par les chantiers. Cette contractualisation est

180 Ils sont des biens meubles matérialisés par une inscription au compte de leur détenteur négociable et transmissible par virement de compte à compte. V. C. env. L.229-15 al. 1.

181 Arrêté du 10 décembre 2021 fixant la liste des exploitants d'installations soumises à autorisation pour les émissions de gaz à effet de serre ainsi que le montant des quotas d'émission affectés à titre gratuit pour les exploitants d'installations pour lesquelles des quotas d'émission à titre gratuit sont affectés, pour la période 2021-2025.

182 « Des décrets en Conseil d'État déterminent les catégories de bâtiments qui, en raison de la quantité ou de la nature des déchets que leur démolition ou réhabilitation lourde est susceptible de produire, font l'objet, avant leur démolition ou réhabilitation lourde, d'un diagnostic relatif à la gestion des déchets issus de la démolition ou réhabilitation lourde, ainsi que le contenu et les modalités de réalisation de ce diagnostic » : obligation de prévoir un diagnostic produits-matériaux-déchets. Aucune sanction n'est prévue en cas de non-respect de cette obligation. V. CCH L.110-10-4.

183 Loi anti-gaspillage pour une économie circulaire n°2020-105 du 10 février 2020.

184 V. C. env. D. 541-45-1. Obligation d'information dans les devis relatifs aux travaux de construction, de rénovation et de démolition de bâtiments : estimation de la quantité totale des déchets générés par l'entreprise des travaux durant le chantier / modalités de gestion et d'enlèvement [...] / le ou les points de collecte / estimation des coûts associés aux modalités de gestion [...].

soumise à des procédures à respecter de façon à octroyer une légitimité aux résultats obtenus de sorte qu'elle engendre une contractualisation par procéduralisation.

[139] Légitimation de l'abandon par procéduralisation. À cette contractualisation par procéduralisation, il se pourrait que l'abandon puisse aussi devenir légitime en raison du respect d'une certaine procédure. Il s'agirait de soumettre l'abandon des déchets à des exigences techniques, formalistes de manière à pouvoir se dessaisir du bien. Ainsi donc en procéduralisant per se l'abandon ? Encore une fois, on emploie la technique contractuelle pour la gestion des déchets (dépose, traitement sur place, transport et évacuation, etc.). L'entreprise de récupération n'acquiert pas à titre principal les déchets mais doit se charger de leur retraitement ou de leur recyclage. En pratique, il faut reconnaître que l'entreprise commence bien par récupérer les déchets pour les détruire, ensuite, elle en dispose et cela lui confère ainsi l'abusus.

[140] Acquisition des déchets par voie de débarrassement. On pourrait alors envisager l'acquisition des déchets par voie de débarrassement ou de défaisance. Pourquoi ne pas créer un contrat de débarrassement ou d'abandon ? Si l'entreprise venait à trouver après coup un acquéreur des déchets pour qui ces derniers présenteraient une utilité, donc une valeur, et qu'au lieu de les détruire, il lui cède. Encore faudrait-il qu'il soit accessible en amont ? Dans cette perspective, le déchet n'est plus un bien mais devient l'objet juridique, si ce n'est du contrat à tout le moins de la clause. Ne sera donc plus ici appréhendée la dépossession du bien mais le respect des prescriptions contractuelles. On peut donc imaginer que l'entreprise récupère les déchets du fait qu'ils aient été légitimement et conformément abandonnés par le propriétaire avant de pouvoir les céder. Le débarrassement serait donc la technique employée afin d'être le prélude à la hiérarchie du traitement des déchets. Si l'entreprise de récupération trouve une alternative plus avantageuse que le recyclage ou la destruction, c'est alors que le déchet sort de son statut de déchet et redevient un bien si l'entreprise de récupération vient à trouver acquéreur¹⁸⁵. La récupération initiale des déchets s'analyserait en une acquisition par l'opération d'abandon suivie d'une opération de cession. Il faut tout de même être vigilant car l'alternative de cession qui s'offre aux entreprises de récupération se doit d'être licite. Tel n'est pas le cas de certaines entreprises « véreuses » qui suivent un scénario bien rôdé. Ce sont alors des sociétés qui se présentent comme étant en mesure de récupérer les déchets, de les transporter puis de les traiter, et qui au lieu de ça, souvent les abandonnent dans la nature. Parfois, certaines sociétés vont jusqu'à revendre les déchets à des particuliers ou à des agriculteurs qui ont besoin de terre. En réalité, ils déversent les déchets sur ces terres puis les recouvrent de quelques centimètres de terre, jouant ainsi sur deux tableaux financiers. Le bénéfice-risque pour les délinquants est en leur faveur car le

185 V. déjà en ce sens, la procédure réglementaire de sortie du statut de déchet pour certaines catégories de déchets impliquant des critères de sortie (usage : déchet subissant une opération de valorisation utilisé à des fins spécifiques / marché : demande pour le matériau créé / technique : exigences techniques et respect des normes / santé et environnement : pas d'effets globaux nocifs pour l'environnement et la santé humaine) et une officialisation de la demande par l'autorité compétente. V. son élargissement à tout producteur ou détenteur de déchets : Décret n° 2021-380 du 1er avril 2021 relatif à la sortie du statut de déchet, JORF du 3 avril 2021). Le passage par une installation n'est plus obligatoire. La fin du statut entraîne la fin de la responsabilité au titre de la réglementation propres aux déchets des producteurs et détenteurs et des obligations correspondantes.

trafic de déchets en bande organisée n'est puni que de 7 ans d'emprisonnement et à 150 000 euros d'amende¹⁸⁶. Un trafic presque autant lucratif que celui du cannabis¹⁸⁷.

[141] Consécration du contrat d'abandon par voie de procéduralisation. C'est donc ici le contrat d'abandon qui vient mettre en œuvre les exigences de dessaisissement afin que le déchet puisse à nouveau être transféré. Les cocontractants (propriétaire initial et entreprise de récupération) se verront ainsi ordonner des actes et des formalités¹⁸⁸ devant être accomplis dans un but ici environnemental. Les procédures contractuelles ne tendent pas à la réalisation de l'opération économique portée par le contrat (à savoir s'en défaire afin de pouvoir se les réapproprier et les céder) mais ont pour fonction de fixer un cadre pour l'action de s'en défaire et de protéger les cocontractants en matière d'exercice de leur prérogative contractuelle. Ce ne sont pas non plus des modalités formelles dépourvues de valeur contraignante. Elles sont prévues au contrat et doivent être respectées. Elles sont finalement des normes non obligationnelles créant des inconvénients à la charge des parties. L'importance de leur rôle dans la régulation des rapports contractuels va impliquer que la renonciation aux déchets n'est pas libre et qu'elle soit accompagnée de normes à respecter car, quelque part, c'est par voie de procéduralisation que procède le contrat d'abandon, ce qui va permettre légitimement au propriétaire d'échapper à la face négative de sa propriété, et donc à son devoir de non-abandon qui le paralyse. D'ailleurs, on peut imaginer que si cet abandon n'est pas correctement effectué selon la procédure prévue au contrat, le propriétaire des déchets se verra sanctionné en raison de son attitude par la perte de certains avantages. Ne commet-il pas d'ailleurs par son comportement une faute contractuelle ? En effet, le déchet recevra le traitement que subit tout objet contractuel : il sera soumis au régime contractuel ainsi qu'aux sanctions contractuelles. De même, si l'entreprise de récupération se détourne de ses engagements comportementaux en les abandonnant ensuite dans la nature, elle sera elle aussi condamnée. Car il faut reconnaître : ce qui importe a priori au producteur des déchets, c'est de s'en débarrasser, ce qu'il en advient importe moins tant qu'il respecte les formalités procédurales d'abandon¹⁸⁹.

186 C. env., L.541-46 VII (sept ans d'emprisonnement et 150 000 euros d'amende lorsque l'infraction est commise en bande organisée [...]). Sinon, est puni de deux ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende le fait par exemple 4° d'abandonner, déposer ou faire déposer, dans des conditions contraires aux dispositions du présent chapitre, des déchets [...].

187 26 000 tonnes de déchets auraient été exportées vers l'Espagne entre octobre 2020 et février 2021, d'autres stockées dans des hangars ou enfouies sous terre dans le sud-est de la France. Les départements du Gard, des Bouches-du-Rhône, de la Drôme et du Vaucluse sont concernés. Le revenu généré par les trafics liés aux déchets s'élève à 10 milliards d'euros environ. Ce qui peut être mis en comparaison avec le trafic de cannabis, au sein de l'Union européenne également, qui lui est évalué à 12 milliards d'euros.

188 La sortie du statut de déchet se fait à l'aide d'une procédure réglementaire selon certaines modalités : celle-ci autorise sous conditions le retour de certaines catégories de déchets au statut de produits dans les filières d'économie circulaire. Par analogie, il semblerait opportun de s'inspirer de ce type de procédure dans le contrat d'abandon afin de permettre de se dessaisir des déchets sous condition, certifié par un formulaire et contrôlé par exemple par un tiers (contrôle ; autocontrôle ; et même accréditation en cas d'intervention d'un tiers).

189 Et si l'entreprise de récupération trouve une alternative plus intéressante et avantageuse que le recyclage ou la destruction, pourquoi devrait-on lui interdire ? Ceci, à condition de respecter la réglementation environnementale.

2.2 CONTRACTUALISATION PAR L'ÉCONOMIE DE FONCTIONNALITÉ : VERS DE NOUVEAUX CONTRATS DE CESSIION D'USAGE DES BIENS

[142] Contrat de fonctionnalité. À défaut d'un tel abandon (ou débarrasement) légitimé par procéduralisation, il est possible de se poser la question de savoir quel contrat peut-on mobiliser ? Comment inclure les exigences de performance de réduction des déchets directement dans les contrats ? C'est bel et bien la logique « Zéro déchet » attendue et voulue par l'économie circulaire. Il s'agit là d'anticiper en procédant à la prévention de la production des déchets par le réemploi. Dans l'économie de fonctionnalité, l'entreprise reste à ce titre propriétaire des produits et se trouve chargée de leur maintenance. Il lui incombe de gérer leur fin de vie et donc tous les déchets générés par leur utilisation¹⁹⁰. L'intérêt de l'éco-conception, c'est de réduire en amont la quantité de déchets notamment dangereux en facilitant le recyclage des composants et la diminution des ressources utilisées. La société Koppert, par exemple, vend désormais aux agriculteurs, plutôt que des pesticides, une solution globale de protection des cultures facturée à une surface protégée. Cette nouvelle prestation l'amène à diminuer les quantités de produits chimiques utilisés et à être plus respectueuse de l'environnement. C'est vers un contrat de fonctionnalité que l'on se tourne, une logique servicielle qui permettrait un objectif de performance de réduction des déchets (LERAY, 2021, p. 132). On optimise ainsi en amont (on redéfinit son offre et on repense les produits à la fois responsable et rentable). L'économie de fonctionnalité procède à une évolution du rapport aux biens. « Ils ne doivent plus être traités sous l'angle d'un transfert de propriété, mais sous l'angle des services qu'ils procurent » (Idem. p.126). Afin d'atteindre les objectifs fixés, le client ne doit pas rester passif, il doit contribuer à la performance du service à travers l'utilisation qu'il fait du bien. Il y a dans ce contrat des conditions d'utilisation, des sanctions et une adaptation sur un temps long. Il relève certes de l'innommé sans que l'on puisse y voir un quelconque contrat d'entreprise.

[143] Économie de fonctionnalité et simple droit d'accès. C'est dans une autre logique assez complémentaire à la première, dite « cycle de vie », que l'économie de fonctionnalité « vise l'optimisation de la gestion des biens et des matières sur l'ensemble du cycle de vie des produits sans que le producteur ne cède la propriété du produit » (Idem. p.127). Par un contrat de cession d'usage, on va adapter l'usage du bien à une destination particulière en prenant des engagements. C'est la démarche de Michelin qui prend en charge la gestion complète du cycle de vie des pneus : entretien, augmentation de la durée de vie du pneu et recyclage¹⁹¹. L'optimisation à l'accès de la

190 V. à ce propos G. LERAY, « Les évolutions de la responsabilité et les déchets du BTP », *RDI*, sept. 2021, p. 461 et s. Le développement des filières responsabilité élargie des producteurs. La loi AGECE a déjà acté qu'à partir du 1er janvier 2022, il y a une responsabilité élargie du producteur pour la gestion des déchets du bâtiment fondé sur le principe pollueur-payeur. Il ne s'agit pas ici d'une responsabilité au sens du *Code civil*.

191 Allonger la durée de vie des produits manufacturés (équipements électroniques, véhicules, produits textiles, mobilier, etc.) va permettre de réduire les impacts sur l'environnement et participe à la prévention des déchets (pour les fabricants : éco-conception et pour les consommateurs : entretenir ses produits). V. à propos de la durabilité : article liminaire du *Code de la consommation* et plus spéc. : 8° Support durable : tout instrument permettant au consommateur ou au professionnel de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement afin de pouvoir s'y reporter ultérieurement pendant un laps de temps adapté aux fins auxquelles les informations sont destinées et qui permet la reproduction à l'identique des informations stockées; 12° Durabilité : la capacité d'un bien à maintenir les fonctions et performances requises dans le cadre d'un usage normal.

chose¹⁹² va permettre à un autre que le propriétaire de bénéficier des utilités de la chose. Dans ce cas, on peut aussi conférer un droit de jouissance spéciale du bien. En tant que technique du démembrement du droit de propriété créée par voie conventionnelle, le droit réel de jouissance spéciale participe aussi à cette logique de partage des utilités du bien¹⁹³. On disjoint la titularité juridique du droit de propriété et l'exercice économique de la propriété. Il n'y a pas d'emprise matérielle inflexible, il est possible pour le propriétaire de faire bénéficier de l'utilité du bien. Le droit de propriété devient désormais un droit d'administrer les accès aux utilités du bien.

[144] Crise des contrats translatifs de propriété vers l'usage. Le transfert de propriété à titre onéreux, canon autrefois de l'organisation des échanges commerciaux, est « boudé » pour mieux y faire succéder les contrats de fonctionnalité ou de cession d'usage spécifique sans propriété. L'avenir est « au mésusage de la vente » (LERAY, préc. p. 132) et à la préférence de nouveaux types de contrats innommés participant à l'usage des biens. La surabondance des déchets conduit à adopter cette logique de performance des biens qui, ici sans cesse revalorisés, participe à leur utilisation de longue durée selon un cadre prédéfini par le producteur¹⁹⁴. La durabilité est cette nouvelle capacité du bien à maintenir tant ses fonctions que ses performances. L'usage ainsi du bien sans transfert de propriété permet de mieux appréhender leur appauvrissement dans une société passant irrémédiablement de l'ère du tout jetable à celle du durable et réutilisable. La protection de l'environnement est à ce prix.

[145] En définitive, les déchets participent à un double mouvement au sein de la propriété en droit civil : d'un côté, une nouvelle approche de la propriété de l'intérieur dite propriété in qui se dessine en conférant au propriétaire tant un droit qu'un devoir. De l'autre côté, la sphère contractuelle se désintéresse de la priorité toujours accordée aux contrats translatifs de propriété. Répondant à de nouvelles exigences, le contrat de fonctionnalité, par exemple, n'est plus translatif de propriété. Nul besoin ici de propriété, dès lors que les utilités d'un bien peuvent être exploitées en dehors de tout rapport d'appropriation. On assiste à un *out* de la propriété par l'économie de fonctionnalité. Au contrat translatif de propriété succède dans une logique de performance et de réduction des déchets, un usage spécifique sans propriété. Nous sommes donc bien dans l'au-delà de la propriété qui vient par la même occasion bouleverser la vision classique des contrats spéciaux et de la propriété. Après le temps du in, est venu celui du *out* !

192 J. RIFKIN, L'Âge de l'accès, trad. M. Saint-Exupéry, Paris, La Découverte, 2005. V. « La nouvelle société du coût marginal zéro », Paris, Les liens qui libèrent, 2014. V. J. ROCHFELD, « Entre propriété et accès : le retour du commun », dans F. BELLIVIER et Ch. NOIVILLE (dir.), La bioéquité, Paris, Autrement, 2009, p. 69-87. Jeremy Rifkin qui a systématisé l'idée d'une « logique de l'accès » sur les traces des travaux visionnaires de Crawford Macpherson sur le droit de ne pas être exclu des ressources.

193 V. *en ce sens*, G. LERAY, préc. p. 135. Citant l'étude annuelle de la Cour de cassation pour l'année 2019 qui utilise le droit réel de jouissance spéciale en guise d'exemple de l'avènement d'une application de la théorisation des utilités. V. J. ROCHFELD, (dir.), *La propriété dans la jurisprudence de la Cour de cassation*, Étude annuelle de la Cour de cassation, La Documentation française, 2019, spéc. p. 217.

194 Leray propose pour apprivoiser la temporalité du contrat de fonctionnalité le recours aux techniques contractuelles adaptées à la gestion de projet. De même, il ajoute que la mise sur pied de comités de pilotage, de suivi et l'insertion d'obligations périodiques de négociation apparaissent tout à fait nécessaires.

BIBLIOGRAPHIE

Ouvrages généraux : traités, manuels

Atias, Ch. *Droit civil, Les biens*, 11e éd., Litec, 2011.

Baudry Lacantanerie, G. *Traité théorique et pratique de droit civil, Les biens*, Paris, 1re éd., 1896.

Carbonnier, J. *Droit civil, Tome 2, Les biens, Les obligations*, PUF, 2017.

Zénati-Castaing F. & Revet, Th. *Les biens*, coll. « Droit fondamental », 3e éd., PUF, 2008.

Ouvrages spéciaux

Thèses

Berlioz, P. *La notion de bien*, LGDJ, 2007, t. 489.

Monographies

Hautereau-Boutonnet, M. *Le Code civil, un code pour l'environnement, Les sens du droit*, Dalloz, Essai, 2021.

Jeammaud, A. « Introduction à la sémantique de la régulation juridique. Des concepts en jeu », in *Les transformations de la régulation juridique, Droit et société. « Recherches et travaux »*, LGDJ, 1998.

Martin, G.-J. « Problématiques contemporaines autour de la propriété des déchets », in *Volonté et biens*, coll. L'Harmattan, 2013.

Piédelieuvre, A. « Le matériel et l'immatériel, essai d'approche de la notion de bien », *Mélanges M. de Juglart*, LGDJ, 1986.

Rifkin, J. *L'Âge de l'accès*, trad. M. Saint-Upéry, Paris, La Découverte, 2005.

Rifkin, J. *La nouvelle société du coût marginal zéro : L'internet des objets, l'émergence des communaux collaboratifs et l'éclipse du capitalisme*, Paris, Les liens qui libèrent, Format poche, 2014.

Rochfeld, J. *Les grandes notions du droit privé*, Thémis droit, 3e éd., PUF, 2022.

Études et Colloques

Boul M. & R. Radiguet, *Propos introductifs*, in *Du droit des déchets au droit de l'économie circulaire, Regards sur la loi du 10 février 2020*, Colloques et essais, IFDJ, 2021.

CERVANTÈS, J-C. CHIROSSEL A. et OUEDRAOGO T.(dir.). *La Revue du Centre Michel de l'Hospital - édition électronique*, Centre Michel de l'Hospital CMH EA 4232, 2021.

Mekki, M. « L'avenir de l'environnement et le droit des biens", *LGDJ*, Coll. Grands colloques, L'avenir du droit des biens, 2016.

OUEDRAOGO, T.« Le déchet : sa définition juridique et ses enjeux de droit international, Dossier : Le septième continent de plastique. Quelle appréhension juridique pour quelle réalité écologique ? », Actes du colloque de Clermont- Ferrand du 28 janvier 2021. Rochfeld, J. (dir), « La propriété dans la jurisprudence de la Cour de cassation, Étude annuelle de la Cour de cassation », *La Documentation française*, 2019.

Seube, J.-B. Le statut des déchets en droit des biens, Le déchet, cette chose précieuse..., in *Du droit des déchets au droit de l'économie circulaire, Regards sur la loi du 10 février 2020*, Colloques et essais, IFDJ, 2021.

Articles

Dross, W. « De la revendication à la réattribution : la propriété peut-elle sauver le climat ? », *D.*2017, 2553.

Leray, G. « Les évolutions de la responsabilité et les déchets du BTP », *RDI*, sept. 2021

Mignot, M. « La notion de bien – contribution à l'étude du rapport entre droit et « économie », *RRJ* 2006-4 (I).

Consultations électroniques

Nohra, S. *Squat près de Rennes. La propriétaire n'a pas le droit de se débarrasser des déchets avant deux mois*, 28 avril 2022, www.ouest-france.fr