

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 213.403 du 24 mai 2011

A. 194.063/XV-1478

En cause : **la s.a. Industrie du bois de Vielsalm & Cie,**
 ayant élu domicile chez
 Mes E. LEMMENS et P. RAMQUET, avocats,
 Îlot Saint-Michel
 place verte 13
 4000 Liège,

 contre :

 la Région wallonne,
 ayant élu domicile chez
 Mes L. DEPRÉ et A.-St. RENSON, avocats,
 chaussée de la Hulpe 178
 1170 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XV^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 24 septembre 2009 par la société anonyme Industrie du bois de Vielsalm & Cie, qui demande l'annulation de l'arrêté du Gouvernement wallon du 23 avril 2009 accordant à la s.a. Biowanze le droit de bénéficier du dispositif de soutien prévu par l'article 38, § 3, du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. L. JANS, auditeur au Conseil d'État;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 12 avril 2011, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 10 mai 2011;

Entendu, en son rapport, M. Ph. QUERTAINMONT, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, Me E. KIEHL *loco* Me E. LEMMENS, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me I.-S. BROUHNS *loco* Mes L. DEPRÉ et A.-St. RENSON, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. L. JANS, auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent ainsi qu'il suit:

1. Le 23 juin 2008, la société Industrie du bois de Vielsalm & Cie (en abrégé: I.B.V.), qui a pour objet statutaire le commerce du bois de toute nature et de ses dérivés, introduit auprès de l'Administration de l'Énergie de la Région wallonne un dossier en vue de l'obtention du mécanisme de soutien prévu à l'article 38, § 3, du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité. Cette société, qui a son siège à Herstal, est en effet active dans le domaine de la production d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables et de cogénération de qualité. Elle reçoit à ce titre des «certificats verts».

À l'appui de ce dossier, elle fait valoir qu'elle exploite sur son site de Vielsalm une centrale de cogénération, destinée à assurer l'alimentation énergétique de la société et qui valorise des résidus provenant principalement de son activité de sciage (écorces) ainsi que d'autres résidus.

2. La réglementation applicable figure au «chapitre X - promotion des sources d'énergie renouvelables et de la cogénération de qualité» du décret wallon du 12 avril 2001 relatif au marché régional de l'électricité. En particulier, les articles 37 et 38 de ce décret disposent comme suit:

« **Art. 37.** Pour encourager le développement de la production d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables et/ou de cogénération de qualité, le Gouvernement met en place un système de certificats verts.

Art. 38. § 1^{er}. Après avis de la CWaPE, le Gouvernement détermine les conditions d'attribution et fixe les modalités et la procédure d'octroi des certificats verts attribués à l'électricité verte produite en Région wallonne dans le respect des dispositions suivantes.

§ 2. Un certificat vert sera attribué pour un nombre de kWh produits correspondant à 1 MWh divisé par le taux d'économie de dioxyde de carbone.

Le taux d'économie de dioxyde de carbone est déterminé en divisant le gain en dioxyde de carbone réalisé par la filière envisagée par les émissions de dioxyde de carbone de la filière électrique classique dont les émissions sont définies et

publiées annuellement par la CWaPE. Ce taux d'économie de dioxyde de carbone est limité à 1 pour la production générée par installation au-delà de la puissance de 5 MW. En dessous de ce seuil, il est plafonné à 2.

§ 3. Toutefois, lorsqu'une installation valorisant principalement de la biomasse à l'exception du bois, issue d'activités industrielles développées sur le lieu de l'installation de production, met en œuvre un processus particulièrement innovant et s'inscrit dans une perspective de développement durable, le Gouvernement peut, après avis de la CWaPE sur le caractère particulièrement innovant du processus utilisé, décider de limiter à 2 le taux d'économie de dioxyde de carbone pour l'ensemble de la production de l'installation résultant de la somme des puissances développées sur le même site de production, dans une limite inférieure à 20 MW.

§ 4. Les émissions de dioxyde de carbone envisagées aux paragraphes 2 et 3 sont celles produites par l'ensemble du cycle de production de l'électricité verte, englobant la production et le transport du combustible, les émissions lors de la combustion éventuelle et, le cas échéant, le traitement des déchets. Dans une installation hybride, il est tenu compte de l'ensemble des émissions de l'installation. Les différents coefficients d'émission de dioxyde de carbone de chaque filière considérée sont approuvés par la CWaPE.

(...).»

3. Le 22 juillet 2008, les services de la partie adverse demandent à la Commission wallonne pour l'Énergie (CWaPE) un avis sur le caractère innovant du processus utilisé pour le site de cogénération biomasse de la société requérante I.B.V.

Dix mois plus tard, le 28 mai 2009, la CWaPE émet un avis défavorable concernant le caractère innovant du site en question. Pour fonder cet avis et afin de déterminer le caractère innovant d'un processus, la CWaPE utilise deux critères, celui de la «première technologique en Région wallonne» et celui de la «cogénération à haut rendement». Elle conclut que la requérante ne répond à aucun des deux critères.

4. Un arrêté du Gouvernement wallon du 18 juin 2009 constate que la société I.B.V. ne remplit pas les conditions pour pouvoir bénéficier du mécanisme de soutien prévu par l'article 38, § 3, du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité.

Cet arrêté fait l'objet d'une requête en annulation introduite par la société I.B.V. (enrôlée sous le n° 193.943/XV-1483).

5. Par ailleurs, le 13 juin 2008, une autre société, la s.a. Biowanze avait introduit auprès de la partie adverse une demande visant à obtenir également un deuxième certificat vert, sur la base de l'article 38, § 3, du décret du 12 avril 2001.

Cette société exploite une centrale de cogénération sur son site de Wanze, centrale qui est destinée à assurer l'alimentation énergétique de l'usine qui valorise essentiellement du son, résidu du blé utilisé par la société pour la production de bioéthanol.

Un arrêté du Gouvernement wallon du 23 avril 2009 a reconnu à cette société Biowanze le droit de bénéficier du mécanisme de soutien des doubles certificats verts. Il s'agit de l'acte attaqué par la s.a. Industrie du bois de Vielsam & Cie dans le présent recours;

Considérant que la partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité de ce recours, déduite de ce que la société requérante ne justifierait pas de la lésion ou de l'intérêt requis par l'article 19, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État; qu'elle fait valoir que les installations valorisant de la biomasse constituée de bois, comme dans le cas de la société Industrie du bois de Vielsalm & Cie, sont exclues du bénéfice du mécanisme des doubles certificats verts prévu à l'article 38, § 3, du décret électricité, et fait référence à l'arrêt n° 180/2009 de la Cour constitutionnelle, qui a estimé que «la biomasse constituée de bois visée par l'exclusion [de l'article 38, § 3,] comprend également les déchets de bois provenant de son exploitation ou de sa transformation, qu'ils soient encore valorisables dans l'industrie du bois ou non»; que la partie adverse conclut que la requérante ne peut pas tirer de l'acte attaqué un grief qui suffise à justifier son intérêt à agir et qu'elle n'aperçoit pas l'avantage que la requérante pourrait tirer d'une éventuelle annulation de l'acte attaqué;

Considérant qu'à l'appui de son recours la requérante a justifié son intérêt à agir en soulignant que «l'acte attaqué crée une distorsion de concurrence, la désavantageant de façon discriminatoire par rapport à la s.a. Biowanze» et que «le Gouvernement wallon se base sur des critères apparemment identiques mais leur confère un contenu variable et les interprète différemment pour, d'une part accorder le bénéfice des certificats verts à la société Biowanze en raison de son caractère innovant, et d'autre part les refuser à la requérante en raison de l'absence de ce caractère innovant»; qu'elle estime que la société bénéficiaire de l'arrêt attaqué «appartient à une catégorie manifestement comparable de producteur d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelable et/ou de cogénération de qualité, valorisant de la biomasse»;

Considérant que dans son mémoire en réplique, et en réponse à l'exception d'irrecevabilité soulevée par la partie adverse, la requérante se réfère également à son recours en annulation enrôlé sous le n° 193.943/XV-1483 et dirigé contre l'arrêt du Gouvernement wallon du 18 juin 2009 qui constate que la société I.B.V. ne remplit pas les conditions pour pouvoir bénéficier du mécanisme de soutien prévu par l'article 38, § 3, du décret du 12 avril 2001, recours à l'occasion duquel la requérante a sollicité du Conseil d'État qu'il pose à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle de savoir si cette disposition revêt un caractère discriminatoire

en ce qu'elle exclut de son bénéfice les installations de cogénération à haut rendement valorisant du bois; que la requérante fait également valoir que l'octroi des doubles certificats verts à la société Biowanze - qui selon elle ne remplit pas les conditions fixées par l'article 38, § 3, pour en bénéficier - a pour conséquence d'augmenter le coût de l'énergie verte produite par la requérante par rapport au coût de celle produite par Biowanze et d'en renchérir l'accès pour le consommateur ou de réduire la rentabilité de sa production;

Considérant que l'article 38, § 3, du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité a été inséré par un décret du 4 octobre 2007 modifiant le décret de 2001; qu'il prévoit que «lorsqu'une installation valorisant principalement de la biomasse à l'exception du bois, issue d'activités industrielles développées sur le lieu de l'installation de production, met en œuvre un processus particulièrement innovant et s'inscrit dans une perspective de développement durable, le Gouvernement peut, après avis de la CWaPE sur le caractère particulièrement innovant du processus utilisé, décider de limiter à 2 le taux d'économie de dioxyde de carbone pour l'ensemble de la production de l'installation ...»;

que cette disposition a été justifiée comme suit dans les documents préparatoires au décret du 4 octobre 2007 (*Doc. Parl. wallon*, s. 2006-2007, n° 639/1, p. 10):

« L'article 38, § 3, est nouveau. Il vise à permettre au Gouvernement d'encourager particulièrement les projets importants, mettant en œuvre une technologie de pointe et qui s'inscrivent dans une perspective de développement durable. À ce titre, le paragraphe 3 prévoit que la limitation du taux d'économie de CO₂ à 2 est étendue jusqu'à une puissance de 20 MW pour certaines installations de production d'électricité par biomasse. Pour les raisons énumérées ci-dessus, ce régime n'est pas applicable aux installations utilisant le bois. Il faut, en outre, que la biomasse valorisée soit issue d'activités industrielles développées sur le lieu de l'installation, afin de maintenir la cohérence du projet dans une perspective de développement durable.

L'avis de la CWaPE sera demandé sur le caractère particulièrement innovant du projet. Les procédés et technologies existant sur le marché européen pourront constituer un point de comparaison.»;

que par la suite, un décret du 17 juillet 2008 modifiant le décret du 12 avril 2001 a précisé en son article 57 et à propos de l'exclusion des installations utilisant du bois:

« L'article 38, § 3, du même décret est interprété en ce sens que l'exclusion des installations valorisant le bois du bénéfice du régime qu'il prévoit, s'entend des installations valorisant toute matière ligno-cellulosique issue de l'arbre, de tout feuillus et de tout résineux sans exception (y compris les taillis à courte ou très courte rotation), avant et/ou après tout type de transformation.»;

Considérant également qu'il ressort des différentes pièces du dossier que la société requérante a fait construire et exploite, sur son site de Vielsalm, une centrale de cogénération biomasse constituée de deux chaudières bois (2 x 41 MW) valorisant des résidus provenant principalement de son activité de sciage (écorces ainsi que d'autres résidus issus de la sylviculture, de l'horticulture et des industries connexes) et qu'elle exploite donc «une installation valorisant de la biomasse constituée de bois», ce qui a conduit le Gouvernement wallon à estimer que la requérante ne remplit pas les conditions de l'article 38, § 3, du décret du 12 avril 2001; que par contre, la société Biowanze a fait construire et exploite une centrale de cogénération sur le site d'une usine de production de bioéthanol située à Wanze et que cette centrale est destinée à assurer l'alimentation énergétique de l'usine en brûlant des sons de céréales, du biogaz ainsi que du gaz naturel, en sorte que, comme le souligne l'arrêté attaqué, dans la mesure où l'installation de cogénération de Biowanze valorise de la biomasse qui n'est pas constituée de bois, elle peut prétendre au bénéfice du mécanisme de soutien des doubles certificats verts;

Considérant qu'il s'ensuit que l'on n'aperçoit pas en quoi réside l'intérêt de la société requérante à contester l'arrêté attaqué du 23 avril 2009 par lequel a été attribué à une autre société, Biowanze, le bénéfice de l'octroi de doubles certificats verts, puisqu'une éventuelle annulation de cet arrêté ne pourrait lui apporter aucun bénéfice, étant donné que la partie adverse a considéré, par application pure et simple de l'article 38, § 3, du décret du 12 avril 2001, tel qu'interprété par l'article 57 du décret du 17 juillet 2008, que l'installation de la requérante était exclue du bénéfice du régime accordé par ailleurs et pour d'autres motifs à la société Biowanze; qu'il y a lieu à cet égard de relever que dans sa demande visant à obtenir l'avantage prévu par l'article 38, § 3, du décret du 12 avril 2001, la requérante I.B.V. indiquait bien être «fournisseur de bois» et mentionnait également que la chaleur dissipée par le processus énergétique de sa centrale thermique à biomasse «est utilisée pour le séchage des copeaux de bois destinés à être transformés en pellets, et pour le séchage du sciage»;

Considérant enfin que la disposition contenue à l'article 38, § 3, du décret du 12 avril 2001 ne limite pas le nombre de doubles certificats verts qui peuvent être octroyés, de sorte que si la requérante obtenait l'annulation de l'arrêté du 18 juin 2009 qui la concerne en propre, annulation qu'elle a postulée dans un autre recours introduit devant le Conseil d'État (n° 193.943/XV-1483), en faisant valoir que la disposition de l'article 38, § 3, du décret électricité revêt un caractère discriminatoire en ce qu'elle exclut de son bénéfice les installations de cogénération à haut rendement valorisant du bois, elle pourrait, pour autant qu'elle remplisse les

différentes conditions imposées, bénéficier également de cet avantage sans que celui déjà octroyé à la société Biowanze ne soit remis en cause;

Considérant qu'il y a dès lors lieu de conclure que la requérante n'a pas d'intérêt à l'annulation de l'arrêté attaqué par le présent recours et que sa requête n'est pas recevable,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à la charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e chambre, le vingt-quatre mai deux mille onze par :

M.	M. LEROY,	président de chambre,
M.	Ph. QUERTAINMONT,	conseiller d'État,
M.	I. KOVALOVSKY,	conseiller d'État,
M.	R. GHODS,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président,

R. GHODS

M. LEROY