

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 32.361/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Vice-Président et Ministre des Transports, de la Mobilité et de l'Energie de la Région wallonne, le 12 octobre 2001, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "relatif au contrôle de l'éligibilité des clients sur le marché régional de l'électricité", a donné le 10 décembre 2001 l'avis suivant :

OBSERVATIONS GENERALES

I. Le projet d'arrêté du Gouvernement manque de clarté et ne traduit pas adéquatement l'intention de l'auteur du projet.

En effet, selon les explications de la représentante du ministre, les principes que le projet devrait consacrer sont les suivants.

1. Les clients dont l'éligibilité résulte d'une consommation annuelle minimale, déterminée par ou en vertu de l'article 27, § 1^{er}, 1^o, et § 3, du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché de l'électricité, sont définitivement éligibles le 31 décembre de l'année civile au cours de laquelle ils ont atteint le seuil de consommation de référence.

La notion d'éligibilité définitive ne s'oppose pas à une éligibilité provisoire qui la précéderait mais signifie que l'éligibilité ne pourra être remise en cause dans l'avenir, même si la consommation du client venait à repasser en dessous du seuil de consommation de référence. Cette hypothèse est d'ailleurs peu probable puisqu'à l'avenir les seuils de consommation de référence seront de plus en plus bas.

L'éligibilité dont question est automatique, en ce sens qu'elle ne doit faire l'objet d'aucune demande. Autrement dit, dès que le client constate qu'il atteint le seuil de consommation de référence, il peut se fournir auprès du producteur ou de l'intermédiaire de son choix. La CWAPE n'effectue qu'un contrôle a posteriori qui est mentionné à l'article 5 du projet d'arrêté.

2. En vertu de l'article 2, § 1^{er}, alinéa 2, du projet d'arrêté, le client peut demander à la CWAPE de bénéficier d'une éligibilité anticipée, c'est-à-dire, d'être considéré comme éligible dès l'instant où il justifie, sur le fondement de projections reposant sur des données vérifiables, qu'il atteindra le seuil de consommation de référence pour l'année civile en cours. Contrairement à l'éligibilité "de droit commun", l'éligibilité anticipée n'est pas automatique. Elle doit être demandée à la CWAPE conformément à la procédure prévue aux articles 6 à 9.

.../...

3. Les clients qui se fournissent exclusivement auprès d'un fournisseur vert, sont éligibles aussi longtemps que dure le contrat de fourniture (article 2, § 2, du projet d'arrêté).

4. Les producteurs d'électricité verte sont éligibles dès le 31 décembre de l'année civile au cours de laquelle leurs achats d'électricité d'appoint et de secours sont inférieurs ou égaux à la quantité d'électricité produite par leurs installations. Cette éligibilité est également automatique mais est limitée à une durée d'un an renouvelable, c'est la raison pour laquelle elle est qualifiée de "provisoire".

Un mécanisme d'éligibilité anticipée, semblable à celui mentionné au point 2, est également applicable aux producteurs d'électricité verte.

Ces principes devraient être mieux traduits dans l'arrêté en projet.

II. Sous réserve de ce qui vient d'être exposé, ces principes suscitent les observations ci-après.

1. Le projet ne règle pas la question des clients qui, en cours d'année, atteignent le seuil de consommation de référence mais ne souhaitent pas attendre le 31 décembre pour être éligibles. Si certains clients peuvent être déclarés éligibles dès le moment où les projections reposant sur des données vérifiables indiquent qu'ils atteindront le seuil de consommation de référence pour l'année civile en cours, l'on ne voit pas pourquoi les clients qui atteignent effectivement le seuil de consommation de référence ne pourraient pas être immédiatement éligibles eux-aussi, et ce sans demande préalable auprès de la CWAPE.

2. Dès lors que l'article 27, § 1^{er}, du décret du 12 avril 2001, précité, ne précise pas que l'éligibilité est perdue si la consommation du client retombe en dessous du seuil de consommation de référence, le principe de l'éligibilité définitivement acquise semble pouvoir être admis.

Il convient cependant de pouvoir justifier pour quelle raison objective l'éligibilité des producteurs d'électricité verte n'est pas, elle aussi, définitivement acquise une fois la proportion visée à l'article 2, § 3, atteinte, mais doit être vérifiée chaque année par le producteur. Et ce, d'autant plus qu'au fur et à mesure de l'abaissement des seuils de consommation de référence, la consommation d'électricité d'appoint et de secours sera peut être suffisante pour justifier à elle seule l'éligibilité, sans tenir compte du critère mentionné à l'article 2, § 3.

3. La procédure réglée par les article 6 à 9 du projet concerne uniquement les cas d'éligibilité anticipée. Il appartient à l'auteur du projet d'apprécier si le bénéfice que retireront les clients -et notamment les entreprises- de cette anticipation de quelques mois est suffisante pour justifier l'existence de la procédure spéciale.

Il résulte des observations qui précèdent que le projet d'arrêté doit être fondamentalement revu.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Préambule

1. Dès lors que l'article 13 du projet d'arrêté fait entrer en vigueur l'article 27, § 5, du décret du 12 avril 2001, précité, il y a lieu de viser également, à l'alinéa 1^{er} du préambule, l'article 63 du décret qui dispose que "Le Gouvernement wallon fixe la date d'entrée en vigueur du présent décret".

.../...

2. A l'alinéa 3, il convient de mentionner la date de l'accord du Ministre du Budget.

3. L'alinéa 5 doit être omis.

Dispositif

1. Compte tenu du nombre restreint des articles de l'arrêté en projet, la division de celui-ci en chapitres ne se justifie pas et doit donc être supprimée.

2. Il convient d'écrire en abrégé, "Art. 2", "Art. 3", etc.

Article 1^{er}

1. Conformément à l'article 27, § 3, de la directive 96/92 du Parlement européen et du Conseil du 19 décembre 1996 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité, l'alinéa 1^{er} doit être complété par la référence à la directive 96/92, précitée.

2. L'alinéa 2 exprime une évidence et sera dès lors omis.

Article 2

1. Il résulte de l'article 27, § 1^{er}, 2°, du décret du 12 avril 2001, précité, que les clients finals qui se fournissent exclusivement auprès de fournisseurs verts sont immédiatement déclarés éligibles. Il ne résulte cependant pas du décret que cette fourniture exclusive doive se faire par l'intermédiaire d'un seul fournisseur d'électricité verte.

.../...

En exigeant que le contrat qui lie le client final au fournisseur d'électricité verte soit un contrat exclusif, l'arrêté ajoute une condition d'éligibilité qui ne figure pas dans le décret.

Articles 3 et 4

De l'accord de la représentante du ministre, l'article 3, alinéa 2, sera omis.

L'article 4 actuel deviendra l'article 4, alinéa 1^{er}, dont le 4° mentionnera l'article 3 au lieu de l'article 3, alinéa 1^{er}, et dont le 5° sera omis.

A l'article 4, un alinéa 2, rédigé comme suit, sera ajouté :

"Le producteur d'électricité verte transmet à la CWAPE, au plus tard le 31 décembre de chaque année civile, les données relatives à sa production d'électricité verte comptabilisée au moyen d'un compteur séparé du reste de l'installation".

Article 4

1. Au 3°, il y a lieu d'écrire "qui lui a été transmis" au lieu de "qui leur ont été transmis".

2. Au 6°, il convient d'écrire "d'électricité verte".

Article 5

Il y a lieu d'écrire "sur la base des éléments qui lui sont communiqués (...)".

Article 6

1. Le paragraphe 1^{er} fait référence aux "demandes visées à l'article 2, § 1^{er}, alinéa 2 et § 3, alinéa 2". Or formellement ces dispositions ne font référence à aucune demande.

2. Le paragraphe 2 établit une redevance de 1000 francs (25 euros à partir du 1^{er} janvier 2002) pour l'examen de toutes les demandes visées au paragraphe 1^{er}, c'est-à-dire, semble-t-il, les demandes de consommateurs finals souhaitant être considérés comme éligibles et se fournir auprès du producteur de leur choix.

Or, aucune disposition du décret du 12 avril 2001, précité, ne prévoit le principe d'une redevance pour l'examen de ce type de demande. En l'absence de fondement légal, le projet d'arrêté ne peut établir une telle redevance.

L'observation vaut également pour l'article 7 en tant qu'il vise l'acquittement de la redevance

Article 8

A l'alinéa 2, in fine, il y a lieu d'écrire "des documents et informations obtenus en application de l'article 7" au lieu du texte proposé.

Article 9

1. A l'alinéa 1^{er}, le participe "visées" sera mis au masculin.

2. A l'alinéa 3, seconde phrase, il y a lieu d'écrire "ses effets".

Article 10

L'article 53, § 1^{er}, du décret du 12 avril 2001, précité, dispose que "la CWAPE peut enjoindre à toute personne physique ou morale établie en Région wallonne de se conformer à des dispositions déterminées du présent décret ou de ses arrêtés d'exécution dans le délai que la CWAPE détermine. Si cette personne reste en défaut à l'expiration du délai, la CWAPE peut, après l'avoir entendue ou dûment convoquée, lui infliger une amende administrative dont elle fixe le montant.(...)."

Dès lors qu'il ne fait qu'appliquer l'article 53, § 1^{er}, du décret du 12 avril 2001, précité, à trois hypothèses particulières, l'article 10 du projet est inutile. En outre, il pourrait être compris comme interdisant à la CWAPE de faire usage de l'article 53 du décret dans d'autres hypothèses que celles mentionnées expressément à l'article 10, ce qui ne peut être admis.

L'article 10 sera, dès lors, omis.

Article 11

1. Cette disposition fait référence à "l'indemnité revenant à la commune dont le monopole a été méconnu". Le décret ne prévoyant pas pareille indemnisation, il ne peut s'agir que de l'indemnité que la commune pourrait demander en vertu du droit commun de l'article 1382 du Code civil.

2. L'alinéa 3 semble impliquer qu'un client final qui aurait été déclaré provisoirement éligible par la CWAPE mais qui, finalement, n'atteindrait pas le seuil d'éligibilité prévu serait nécessairement fautif et débiteur d'une indemnité.

En réalité, conformément aux règles régissant la responsabilité civile, seul un comportement fautif du client final pourrait engager sa responsabilité.

.../...

3. Le "service de conciliation et d'arbitrage" auquel il est fait référence est organisé en vertu de l'article 48 et non de l'article 47 du décret du 12 avril 2001.

La disposition doit être revue.

Article 12

Il convient de préciser que l'entrée en vigueur visée par l'article 12 est celle de l'article 27, §§ 1^{er} à 4, et non celle de l'article 27, § 5. Les articles 27, §§ 1^{er} à 4, sont entrés en vigueur le 25 octobre 2001, en vertu de l'arrêté du Gouvernement du 4 octobre 2001 fixant la date d'entrée en vigueur des dispositions du décret du 12 avril 2001, précité. Dès lors, il y a lieu de faire figurer cette date à la place des mots "la date d'entrée en vigueur de l'article 27 du décret".

Article 15

Il convient d'ajouter les mots "qui a l'Energie dans ses attributions" après le mot "Ministre".

La chambre était composée de

Madame	M.-L. WILLOT-THOMAS,	président de chambre,
Messieurs	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'Etat,
	J. van COMPERNOLLE, B. GLANSDORFF,	assesseurs de la section de législation,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. A. LEFEBVRE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par Mme V. FRANCK, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS