

GG

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 45.008/2/V
DU 2 SEPTEMBRE 2008

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par le Ministre de l'Agriculture, de la Ruralité, de l'Environnement et du Tourisme de la Région wallonne, le 25 juillet 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours prorogé jusqu'au 5 septembre 2008, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "déterminant les conditions sectorielles relatives aux établissements se livrant à une activité entraînant des émissions de CO2", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le texte appelle les observations suivantes, qui, pour plusieurs d'entre elles, reprennent ou trouvent leur inspiration dans des observations faites dans l'avis 38.642/4, qu'a donné la section de législation du Conseil d'État le 13 juillet 2005 sur le projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 10 novembre 2005 déterminant les conditions sectorielles relatives aux établissements se livrant à une activité entraînant des émissions de CO₂.

Observations générales

1. Plusieurs "dispositions" figurant dans l'annexe de l'arrêté revêtent un caractère qui peut apparaître comme purement descriptif ou explicatif. Il semble par ailleurs que ces mentions ont parfois pour objet d'exposer quels sont les motifs pour lesquels telle ou telle mesure est imposée.

À titre d'exemple, le chapitre I^{er}, point 6.1, alinéa 3, mentionne ce qui suit :

"La fréquence d'échantillonnage, la procédure d'échantillonnage et la préparation des échantillons sont essentielles pour parvenir à un niveau de précision suffisant lors du calcul du facteur (outre la précision de la procédure d'analyse servant à déterminer la teneur en carbone et le pouvoir calorifique inférieur). Ces opérations dépendent beaucoup de l'état et de l'homogénéité du combustible ou de la matière."

On relève aussi, entre autres, au chapitre II, point 2.2.1.2, sous 2, b), niveau 1, le texte suivant :

"Cette valeur, fondée sur l'éthane, garantit une bonne marge de sécurité."

.../...

Il en va de même notamment du chapitre II, point 3.2.1.3, alinéa 1^{er}, qui mentionne ce qui suit :

"Au cours de la carbonisation qui se produit dans la chambre du four à coke, le charbon se transforme, sans apport d'air, en coke et en gaz brut de cokerie. La principale source de carbone contenue dans les matières premières ou flux entrants est le charbon, mais le poussier de coke, le coke de pétrole, les huiles de pétrole et les gaz de procédé tels que les gaz de haut fourneau en contiennent également."

De même, et toujours à titre d'exemple, le chapitre II, point 5.2.1.3, alinéa 1^{er}, mentionne :

"Les installations de production de fonte et d'acier, y compris les équipements de coulée continue, comprennent habituellement des équipements (haut fourneau, convertisseur à l'oxygène, laminoir à chaud) qui sont souvent reliés à d'autres installations (cokerie, installation de frittage, installations électriques, par exemple). Un certain nombre de combustibles y sont utilisés comme agents réducteurs. Ces installations produisent généralement des gaz de procédé de composition diverse (gaz de cokerie, gaz de haut fourneau, gaz de convertisseur à l'oxygène, par exemple)."

Des mentions purement descriptives ou explicatives ne trouvent pas leur place dans un arrêté réglementaire, mais, le cas échéant, dans une circulaire ou un document d'information.

Lorsque ces mentions ont pour objet d'exposer quels sont les motifs pour lesquels telle ou telle mesure est imposée, elles relèvent de la motivation interne de l'acte réglementaire et ne doivent pas figurer dans cet acte, mais dans le dossier y relatif, notamment dans la note au Gouvernement.

L'arrêté en projet sera revu de sorte qu'il ne comporte plus de mentions descriptives, explicatives ou relevant de sa motivation.

2. Plusieurs dispositions de l'arrêté en projet imposent à l'exploitant de se conformer aux "pratiques généralement reconnues", aux "règles de l'art" ou aux "meilleures pratiques publiées par l'industrie" ¹.

L'arrêté en projet ne définit pas quelles sont ces "pratiques" ou "règles".

Les dispositions concernées aboutissent donc, en réalité, à ce que le Gouvernement délègue, pour partie, l'obligation qui lui est faite par l'article 4 du décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environnement d'arrêter des conditions sectorielles ayant valeur réglementaire et dont la violation est sanctionnée pénalement, cette délégation étant opérée en faveur de personnes non identifiées mais qui, compte tenu des termes employés, sont constituées par l'ensemble des professionnels auxquels les conditions en projet entendent s'appliquer.

Or, si l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles permet au Gouvernement d'accorder des délégations, celui-ci ne peut néanmoins déléguer l'essence même des compétences et pouvoirs qui lui sont attribués en vue de l'exécution des décrets.

En tout état de cause, il ne peut accorder de délégation à des personnes, organes ou catégories de personnes purement privées ou dépourvues de toute responsabilité politique.

Il s'ensuit que l'arrêté en projet doit être revu afin de fixer, en tout cas pour l'essentiel, les règles qui s'imposent aux exploitants et afin de supprimer toute délégation en faveur de personnes ou catégories de personnes privées ou dépourvues de toute responsabilité politique.

⁽¹⁾ Il en va notamment ainsi des dispositions suivantes de l'annexe : chapitre I^{er}, point 6.6, alinéa 1^{er}; chapitre II, point 1.2.1.1.1, b), niveau 2b; chapitre II, point 6.2.1.2.1, alinéa 2, a), point 6.2.1.2.2, a), niveau 1, et point 6.2.1.2.3, b), niveau 1, et c), niveau 2.

Observations particulières

Préambule

Les alinéas 3 à 5 seront remplacés par un alinéa unique visant l'avis du Conseil d'État.

Dispositif

Article 1^{er}

En vue de mettre en évidence le lien existant entre l'arrêté en projet et le décret du 10 novembre 2004 instaurant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre, créant un Fonds wallon Kyoto et relatif aux mécanismes de flexibilité du Protocole de Kyoto, mieux vaudrait rédiger la disposition en projet en ce sens que les conditions fixées par l'arrêté s'appliquent à tout établissement visé à l'annexe I de l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 2002 arrêtant la liste des projets soumis à étude d'incidences et des installations et activités classées, et qui comporte une ou plusieurs des installations ou activités énumérées à l'annexe I de l'arrêté du Gouvernement wallon du 22 juin 2006 établissant la liste des installations et activités émettant des gaz à effet de serre et déterminant les gaz à effet de serre spécifiés visés par le décret du 10 novembre 2004 instaurant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre, créant un Fonds wallon Kyoto et relatif aux mécanismes de flexibilité du Protocole de Kyoto.

Article 2

Il conviendrait de compléter cette disposition de manière à couvrir l'ensemble des définitions que comprend le point 2 de l'annexe I de la décision 2007/589/CE de la Commission du 18 juillet 2007 définissant des lignes directrices pour la surveillance et la déclaration des émissions de gaz à effet de serre, conformément à la directive 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil (ci-après : la décision 2007/589/CE).

.../...

Article 3

1. Afin de se conformer au point 3, alinéa 3, de l'annexe I de la décision 2007/589/CE, le 2/ devrait être complété par les phrases suivantes :

"Les méthodes de surveillance peuvent être modifiées conformément aux dispositions des présentes conditions sectorielles si cela permet d'améliorer la précision des données déclarées. Les modifications apportées aux méthodes de surveillance sont soumises à l'approbation de l'autorité compétente et doivent être dûment étayées."

2. Au 3/, pour se conformer au point 3, alinéa 4, de l'annexe I de la décision 2007/589/CE, les mots "le vérificateur puisse reproduire" seront remplacés par les mots "le vérificateur et l'autorité compétente puissent reproduire".

3. Afin de se conformer au point 3, alinéa 5, de l'annexe I de la décision 2007/589/CE, le 4/ devrait être complété par la phrase suivante :

"La déclaration d'émissions et les documents connexes doivent être exempts d'inexactitudes significatives, éviter les biais dans la sélection et la présentation des informations et rendre compte de manière crédible et équilibrée des émissions de l'installation."

Article 4

En ce qui concerne la "méthode de calcul" et la "méthode de mesure" dont fait état le paragraphe 1^{er}, alinéa 2, 4/, il conviendrait de reprendre les précisions qui figurent au premier et au second tirets du point 4.2, alinéa 1^{er}, de l'annexe I de la décision 2007/589/CE.

Article 8

1. Cette disposition, qui tend à assurer l'application du point 5.2 de l'annexe I de la décision 2007/589/CE, doit être complétée pour imposer aux exploitants l'obligation d'appliquer au moins, en principe, les niveaux de méthode indiqués au tableau 1 figurant au même point, sauf en cas d'impossibilité technique et sous réserve de l'alinéa 3, 4/.

2. Afin de se conformer au point 5.2, alinéa 3, de l'annexe I de la décision 2007/589/CE, il y a lieu, dans la dernière phrase de l'alinéa 2 de la disposition à l'examen, de remplacer les mots "à l'autorité compétente" par les mots ", à la satisfaction de l'autorité compétente,".

La même observation vaut *mutatis mutandis* pour l'alinéa 3, 1/, première phrase, de la disposition à l'examen.

Article 9

Afin de se conformer au point 5.2, alinéa 7, de l'annexe I de la décision 2007/589/CE, la disposition à l'examen devrait être complétée par un 5/, rédigé comme suit :

"5/ lorsque l'autorité compétente a demandé une modification.".

Article 13

La disposition à l'examen se borne à rappeler une règle qui figure déjà aux articles 9 et 10 du décret du 10 novembre 2004, précité.

Il n'appartient pas au Gouvernement de rappeler une règle qui résulte déjà d'une ou plusieurs dispositions de nature législative. En effet, un tel procédé peut laisser croire que le Gouvernement pourrait modifier, compléter ou abroger la règle de nature législative concernée, alors que ce pouvoir appartient au seul législateur.

La disposition à l'examen sera dès lors omise.

Article 14

Afin de se conformer au point 9, alinéa 6, premier tiret, de l'annexe I de la décision 2007/589/CE, l'alinéa 5 doit être complété pour imposer l'obligation de conserver la liste de toutes les sources d'émission surveillées.

Article 29

Il résulte de l'article 29 que l'arrêté entrera immédiatement en vigueur, le jour de sa publication au Moniteur belge.

À moins d'une raison spécifique justifiant une dérogation au délai usuel d'entrée en vigueur, fixé par l'article 84, alinéa 1^{er}, 2/, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, il faut renoncer, en principe, à l'entrée en vigueur immédiate afin d'accorder à chacun un délai raisonnable pour prendre connaissance des nouvelles règles.

Annexe

1. Les conditions sectorielles sont des conditions d'exploitation imposées à l'exploitant, qui peut être sanctionné pénalement s'il ne respecte pas celles-ci.

Elles ne peuvent avoir pour objet d'imposer des obligations à des tiers autres que l'exploitant.

Le texte en projet doit être revu de sorte qu'il n'impose pas d'obligation directement à des personnes différentes de l'exploitant, tel le fournisseur ².

2. Au chapitre II, le point 1.2.1.1.1, b), niveau 2a, impose à l'exploitant d'appliquer au combustible les facteurs d'émission "approuvés par la Région wallonne".

Un tel procédé ne peut être admis.

Soit ces éléments ont déjà été "approuvés" par la Région wallonne et il convient alors de renvoyer aux dispositions législatives ou réglementaires qui emportent une telle "approbation".

Soit lesdits éléments n'ont pas encore été approuvés. Il appartient alors à l'auteur de l'arrêté en projet d'insérer dans celui-ci des dispositions nouvelles énumérant les éléments "approuvés" et de se conformer ainsi aux exigences européennes.

3. Sur quelques points, le chapitre II de l'annexe ne reproduit pas avec exactitude les lignes directrices contenues dans les annexes III et suivantes de la décision 2007/589/CE.

On n'aperçoit pas les motifs de ces différences, qui, *a priori*, n'apparaissent pas admissibles au regard de l'article 14 de la directive 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 octobre 2003 établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté et modifiant la directive 96/61/CE du Conseil. Il résulte en effet de cet article que la Commission adopte les lignes directrices pour la surveillance et la déclaration des émissions et que les États membres sont tenus de s'assurer que les émissions soient surveillées et déclarées conformément à ces lignes directrices.

⁽²⁾ À ce propos, voir, à titre d'exemple, le chapitre II, point 1.2.1.1.1, a 2), niveau 3, et point 5.2.1.3, alinéa 2, a 2), niveau 3.

À cet égard, on relève particulièrement que le chapitre II de l'annexe en projet doit subir les modifications suivantes :

a) Au point 1.2.1.2, sous "Méthode de calcul A", b), il convient d'omettre la précision selon laquelle "la valeur peut être ajustée en fonction de la teneur en humidité du carbonate employé et des gangues", cette précision n'étant pas prévue par le point 2.1.2 de l'annexe II de la décision 2007/589/CE.

b) Le point 5.2.1 doit être revu pour se conformer au point 2.1 de l'annexe VI de la décision 2007/589/CE.

c) À l'alinéa 2 du point 5.2.1.3, l'intitulé de la disposition figurant sous a 1) doit, pour se conformer au point 2.1.3 de l'annexe VI de la décision 2007/589/CE, être remplacé par les mots "flux massiques pertinents".

d) Au point 7.2.1.2, pour se conformer au point 2.1.2 de l'annexe VIII de la décision 2007/589/CE, le texte doit être introduit par la phrase suivante :

"Les émissions de procédé sont liées à la calcination et à l'oxydation du carbone organique présent dans les matières premières."

e) Le point 9.2 doit être revu pour se conformer au point 2 de l'annexe X de la décision 2007/589/CE.

f) Au point 10.1, pour se conformer au point 1 de l'annexe XI de la décision 2007/589/CE, l'alinéa 1^{er} doit être introduit par les mots "Sous réserve de l'accord de l'autorité compétente,".

Article 30

Au lieu d'écrire "le ministre de l'Environnement", mieux vaut écrire :

"Art. 30. Le ministre qui a l'Environnement dans ses attributions ... (la suite comme au projet)."

La chambre était composée de

Messieurs	Ph. HANSE,	président de chambre,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. B. JADOT, premier auditeur chef de section.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Ph. HANSE