



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 58.602/4
du 5 janvier 2016

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'relatif aux
conduites directes de gaz'

Le 4 décembre 2015, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Pouvoirs locaux, de la Ville, du Logement et de l'Énergie de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'relatif aux conduites directes de gaz'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 5 janvier 2016. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Martine BAGUET et Bernard BLERO, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Colette GIGOT, greffier.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 5 janvier 2016.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, 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 projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Le projet d'arrêté tend à exécuter l'article 29 du décret du 19 décembre 2002 'relatif à l'organisation du marché régional du gaz'.

Cette disposition est relative aux autorisations requises pour la construction de conduites directes de gaz.

En son paragraphe 1^{er}, alinéa 2, elle prévoit que l'octroi d'une autorisation pour la construction d'une conduite directe « est conditionnée par le refus d'accès au réseau ou par l'absence d'une offre d'utilisation du réseau à des conditions techniques raisonnables ».

Il importe d'observer que ce texte fait état de conditions « techniques » raisonnables, et non pas de conditions « économiques » raisonnables.

Or, l'article 4, § 1^{er}, 2°, du projet d'arrêté est rédigé en ce sens qu'il incombe à celui qui introduit une demande d'autorisation d'attester qu'il s'est vu refuser l'accès au réseau ou qu'il ne dispose pas d'une offre de raccordement au réseau public « à des conditions techniques ou économiques raisonnables ».

En outre, l'article 4, § 2, énumère diverses hypothèses dans lesquelles une conduite directe est considérée comme « techniquement ou économiquement justifiée ».

Il convient de relever aussi que, dans la première phrase de l'article 7, alinéa 1^{er}, il est prévu que le gestionnaire de réseau, que doit consulter la CWaPE en cas de demande d'autorisation, est chargé de vérifier « s'il n'y a pas d'autres alternatives techniquement et économiquement raisonnables ».

En faisant ainsi état de conditions ou de considérations économiques, le projet d'arrêté s'écarte de ce que prévoit l'article 29, § 1^{er}, alinéa 2, du décret du 19 décembre 2002.

Il sera revu en conséquence.

2. Dans la définition qu'il donne des expressions « site de production isolé » et « client isolé », le projet d'arrêté fait état du raccordement ou de l'absence de raccordement au réseau de distribution ou de transport ¹.

Il ressort du dossier qu'initialement, le Gouvernement envisageait de ne faire mention que du réseau de distribution, et que la référence au réseau de transport fait suite à une recommandation de la CWaPE attirant l'attention du Gouvernement sur deux passages de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 98/2013 du 9 juillet 2013 : d'une part, un passage dans lequel la « distribution publique du gaz », matière de compétence régionale en vertu de l'article 6, § 1^{er}, VII, alinéa 1^{er}, b), de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', est définie comme étant « l'activité qui a pour objet de fournir du gaz au moyen de conduites à des consommateurs établis sur le territoire d'une commune ou de plusieurs communes limitrophes ayant conclu entre elles un accord en vue de la fourniture de gaz » ; et, d'autre part, un passage dans lequel la Cour relève que « l'exercice de toute activité de distribution, au moyen de quelque réseau que ce soit, relève intégralement de la compétence exclusive des Régions ».

Il ne peut toutefois être perdu de vue que, dans le même arrêt, la Cour constitutionnelle rappelle que le transport de gaz sans fourniture continue à relever de la compétence de l'autorité fédérale en vertu de l'article 6, § 1^{er}, VII, alinéa 2, c), de la loi spéciale du 8 août 1980, et précise que le transport du gaz n'exclut pas la fourniture à des clients finals déterminés, cette activité ne faisant pas du réseau de transport un réseau de distribution.

Le projet d'arrêté sera revu en conséquence.

3. Il ressort du dossier qu'initialement, le Gouvernement envisageait d'insérer dans l'arrêté en projet une disposition abrogeant le titre I^{er}, chapitre VII, contenant les articles 28 à 32, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 12 juillet 2007 'relatif à la révision du règlement technique pour la gestion des réseaux de distribution de gaz et l'accès à ceux-ci'.

Effectivement, eu égard à son contenu même, l'adoption de l'arrêté en projet implique que soient abrogées ces dispositions de l'arrêté du Gouvernement wallon du 12 juillet 2007.

¹ Article 1^{er}, 3°, a) et b), et 4°. Voir aussi l'article 4, § 2, 2°.

Le projet d'arrêté ne comporte cependant pas de disposition en ce sens. Il ressort du dossier que le Gouvernement se rallie, sur ce point, à l'avis de la CWaPE, qui estime que l'abrogation des dispositions précitées de l'arrêté du Gouvernement wallon du 12 juillet 2007 doit se faire dans le respect de la procédure à laquelle l'article 14 du décret du 19 décembre 2002 soumet l'adoption – et, partant, la modification – du règlement technique pour la gestion des réseaux de distribution de gaz et l'accès à ceux-ci, c'est-à-dire par le biais d'un arrêté pris par la CWaPE en concertation avec les gestionnaires de réseaux, et approuvé par le Gouvernement.

Ce point de vue ne peut être suivi.

En effet, comme l'a relevé la section de législation du Conseil d'État dans son avis sur le projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 12 juillet 2007, les articles 28 à 32 de celui-ci trouvent leur fondement légal dans l'article 29, et non pas dans l'article 14, du décret du 19 décembre 2002 ².

Or, c'est au Gouvernement que l'article 29 du décret du 19 décembre 2002 confie le pouvoir de prendre, après avis de la CWaPE, les mesures requises pour son exécution.

Le projet d'arrêté sera donc complété par une disposition abrogeant le titre I^{er}, chapitre VII, contenant les articles 28 à 32, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 12 juillet 2007.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 3

L'article 29, § 2, du décret du 19 décembre 2002 charge le Gouvernement de déterminer les critères objectifs et non discriminatoires d'octroi des autorisations requises pour la construction de conduites directes.

Le paragraphe 1^{er} de l'article à l'examen est en défaut d'exécuter cette obligation de manière satisfaisante, lorsque, en ce qui concerne les capacités techniques dont doit faire preuve le demandeur, il se limite, sans autre précision, à exiger que l'intéressé dispose de capacités techniques « suffisantes ».

Le texte sera revu en conséquence.

² Avis 42.781/4 donné le 5 juin 2007.

Article 4

L'article 29, § 1^{er}, du décret du 19 décembre 2002 soumet à autorisation toute construction d'une nouvelle conduite directe. En outre, l'article 2, 18°, du même décret définit la notion de « conduite directe » sans donner d'habilitation au Gouvernement en vue de préciser cette notion.

Il n'appartient donc pas au Gouvernement d'insérer dans l'arrêté en projet une disposition prévoyant, comme l'envisage le paragraphe 3 de l'article à l'examen, que certaines conduites ou certains raccordements ne sont pas considérés comme étant des conduites directes et ne nécessitent donc pas d'autorisation pour leur construction³.

Le paragraphe 3 sera donc omis.

En outre, le paragraphe 4 sera revu en tant qu'il fait référence au paragraphe 3.

Articles 6 et 7

Il résulte de l'article 7, alinéa 1^{er}, première phrase, que la consultation du gestionnaire de réseau en vue de vérifier s'il n'y a pas d'alternatives raisonnables a lieu uniquement pour les dossiers de demande d'autorisation que la CWaPE a jugés recevables conformément à l'article 6, § 2.

Or, l'article 4, § 2, 4°, envisage par ailleurs l'hypothèse où une demande d'autorisation comporte une note motivée du gestionnaire de réseau constatant que le raccordement au réseau est techniquement déraisonnable⁴. La question se pose donc de savoir si, en réalité, la volonté des auteurs du projet n'est pas en ce sens que la consultation du gestionnaire de réseau soit accomplie avant l'introduction de la demande d'autorisation⁵.

Le texte devra être revu pour exprimer clairement et de manière cohérente l'intention exacte de ses auteurs.

³ Que ce soit pour apporter des restrictions à la notion de « conduite directe » telle que définie par le décret du 19 décembre 2002 ou au champ d'application de l'obligation d'autorisation qu'il instaure, ou même pour confirmer expressément que certaines conduites de gaz n'entrent pas dans les prévisions de la notion de « conduite directe » telle que définie par le décret et ne requièrent donc pas d'autorisation pour leur construction.

⁴ En vertu de l'article 5, § 1^{er}, alinéa 2, la note du gestionnaire de réseau qui opère un tel constat constitue, lorsqu'elle existe, un document à joindre à la demande d'autorisation en vue d'attester qu'il est satisfait aux critères d'octroi de l'autorisation.

⁵ Ce qui, logiquement, impliquerait qu'il incombe au demandeur – et non pas à la CWaPE, comme le prévoit l'article 7, alinéa 1^{er}, première phrase – de solliciter l'avis du gestionnaire de réseau.

Article 10

Le texte à l'examen est à mettre en rapport avec l'article 29, § 1^{er}, alinéa 3, seconde phrase, du décret du 19 décembre 2002, qui reconnaît à la CWaPE le pouvoir d'ordonner le démantèlement d'une conduite directe dont elle a refusé d'autoriser la régularisation.

Eu égard aux termes dans lesquels est rédigée cette dernière disposition, et compte tenu du fait que, comme indiqué dans l'observation ci-après, l'article 13 excède les pouvoirs du Gouvernement, il y a lieu de remplacer, dans le texte à l'examen, les mots « non régularisée en vertu de l'article 13 » par les mots « dont elle a refusé d'autoriser la régularisation ».

Article 13

L'article 29 du décret du 19 décembre 2002, en sa version résultant des modifications qu'y a apportées le décret du 21 mai 2015, organise un régime permettant à la CWaPE de régulariser les conduites directes qui ont été établies sans être couvertes par l'autorisation à laquelle leur construction était soumise, mais qui répondent aux conditions prévues pour obtenir une autorisation. Il résulte du texte du décret qu'est ainsi prévu, pour ces conduites directes, un régime d'autorisation de régularisation.

Au vu du régime ainsi mis en place, il n'est pas au pouvoir du Gouvernement d'organiser, comme le fait la disposition à l'examen, un système visant à régler le sort à réserver aux conduites directes existantes établies sans autorisation, que ce soit pour confirmer la régularité de conduites établies à une époque où une autorisation n'était pas requise⁶ ou pour soumettre des conduites établies sans autorisation à un régime de simple déclaration⁷.

⁶ Comme le prévoit le paragraphe 1^{er} de la disposition à l'examen.

⁷ C'est ce que prévoit le paragraphe 2 et semble prévoir le paragraphe 3 de la disposition à l'examen. La section de législation observera en outre que le paragraphe 2, présenté comme s'appliquant aux « conduites établies sans autorisation entre la date d'entrée en vigueur du décret et la date d'entrée en vigueur de l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 novembre 2004 relatif à la révision du règlement technique pour la gestion des réseaux de distribution de gaz et l'accès à ceux-ci », vise des situations qui sont en réalité sans objet : en effet, l'article 29 du décret du 19 décembre 2002, qui a imposé l'obligation d'obtenir une autorisation pour la construction de nouvelles conduites directes, n'a trouvé à s'appliquer qu'à dater de l'entrée en vigueur des articles 27 à 31 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 novembre 2004, qui contenaient les mesures requises pour la mise en œuvre du régime d'autorisation prévu par l'article 29 du décret du 19 décembre 2002.

La disposition à l'examen sera donc omise, et l'intitulé du chapitre 6 sera revu en conséquence.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Colette GIGOT

Pierre LIÉNARDY