

**Projet de règlement grand-ducal**

**relatif à la production d'électricité basée sur la cogénération.**

-----

**Avis du Conseil d'Etat**

(20 mars 2012)

Par dépêche du 3 août 2011, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat le projet de règlement grand-ducal sous rubrique dont le texte, préparé par le ministre de l'Economie et du Commerce extérieur, était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles, d'une fiche d'évaluation d'impact, d'une fiche financière et du texte de la directive 2004/8/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 février 2004 concernant la promotion de la cogénération sur la base de la demande de chaleur utile dans le marché intérieur de l'énergie et modifiant la directive 92/42/CEE.

Les avis de la Chambre de commerce et de la Chambre des métiers ont été communiqués au Conseil d'Etat en date respectivement du 17 octobre 2011 et du 9 janvier 2012.

**Considérations générales**

Le projet de règlement grand-ducal sous rubrique vise à transposer la directive 2004/8/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 février 2004 concernant la promotion de la cogénération sur la base de la demande de chaleur utile dans le marché intérieur de l'énergie et modifiant la directive 92/42/CEE et à abroger le règlement grand-ducal modifié du 30 mai 1994 concernant la production d'énergie électrique basée sur la cogénération.

La directive 2004/8/CE précitée concerne la définition de critères de rendement pour la cogénération à haut rendement, l'instauration d'un système de garanties d'origine de l'électricité issue de la cogénération à haut rendement, la création d'un cadre général pour les régimes de soutien de centrales de cogénération et d'un cadre pour l'analyse des potentiels nationaux de la cogénération à haut rendement.

En application de l'article 2 du règlement grand-ducal en projet, celui-ci ne s'applique pas à la cogénération à haut rendement basée sur les sources d'énergie renouvelables qui est visée par le règlement grand-ducal du 8 février 2008 relatif à la production d'électricité basée sur les sources d'énergie renouvelables.

Le Conseil d'Etat note que le tableau de concordance entre les dispositions de la directive 2004/8/CE et les mesures de transposition n'était pas joint, contrairement aux instructions en la matière rappelées encore dans la circulaire de la ministre aux Relations avec le Parlement du 9 août 2011 (cf. point 2. Procédure de saisine du Conseil d'Etat et transposition des directives européennes).

## Examen des articles

### Intitulé

Dans la mesure où le projet de règlement grand-ducal vise la seule cogénération à haut rendement, il serait utile de le préciser dans l'intitulé qui se lirait comme suit:

*« Règlement grand-ducal relatif à la production d'électricité basée sur la cogénération à haut rendement ».*

### Préambule

Les avis de la Chambre de commerce et de la Chambre des métiers ayant été présentés, il y a lieu d'adapter le préambule du projet sous examen. D'un point de vue formel, il y a lieu d'écrire « Chambre de commerce » et « Chambre des métiers ».

### Article 1<sup>er</sup>

Cet article peut être supprimé, alors qu'il est dépourvu de plus-value normative.

### Article 2

Sans observation, sous réserve de ce qui sera dit à propos de la place de l'article 3 dans la structure du règlement grand-ducal en projet.

### Article 3 (1<sup>er</sup> selon le Conseil d'Etat)

Il convient de placer l'article 3 en tête du texte du règlement grand-ducal en projet. En effet, l'article 2 fixe le champ d'application du règlement grand-ducal sous avis, mais se réfère à des notions qui ne sont définies qu'à l'article 3. Par conséquent, l'article 3 aura avantage à se situer avant l'article 2.

D'un point de vue rédactionnel, il convient de remplacer les virgules derrière les termes à définir par des double-points.

Au paragraphe 12, la formulation « et/ou » a été utilisée, alors que la définition de « rendement global » de l'article 3 de la directive 2004/8/CE ne la contient pas et utilise le mot « et ». Cette formulation « et/ou » figure également au paragraphe 3, mais le Conseil d'Etat ne s'y oppose pas, dans la mesure où elle est aussi contenue dans la directive précitée, bien qu'elle soit impropre d'un point de vue de la légistique formelle.

Le Conseil d'Etat note que les notions « gestionnaire de réseau » et « réseau » ont été utilisées dans le règlement grand-ducal en projet, sans être définies à l'article 3. Il y a lieu d'inclure ces deux notions parmi les définitions de l'article sous examen, même si l'on peut se référer aux définitions de la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité.

#### Article 4 (3 selon le Conseil d'Etat)

Le paragraphe 2 décrit le contenu de la garantie d'origine pour l'électricité produite à partir de la cogénération à haut rendement. Dans la mesure où le producteur d'énergie à qui une telle garantie d'origine est délivrée peut être une personne morale, il faudra écrire « adresse ou siège social ». Le Conseil d'Etat note que le paragraphe 2 fait abstraction du lieu de production, que l'article 5, paragraphe 5 de la directive 2004/8/CE rend cependant obligatoire dans le contenu de la garantie d'origine, à moins que ce lieu ne se confonde avec le siège social ou l'adresse du producteur d'énergie.

Le paragraphe 3 qui précise la finalité de la garantie d'origine doit être intégré au paragraphe 1<sup>er</sup>. En outre, il convient de remplacer le terme de « régulateur » par « Institut luxembourgeois de régulation (ci-après l' « autorité de régulation ») ». La notion de « autorité de régulation » pourra être remplacée par celle de « régulateur » suivant le choix opéré dans le cadre du projet de loi n° 6316 modifiant la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité. Par voie de conséquence, et sous réserve de la phrase précédente, le terme d' « autorité de régulation » devra aussi être utilisé aux paragraphes 4 et 5. Finalement, le paragraphe 3 précise que la garantie d'origine « pourra servir de certificat à des fins administratives ». Il convient de préciser ce bout de phrase, alors que le caractère vague de la rédaction actuelle le prive de toute plus-value.

D'un point de vue formel, dans la première phrase du paragraphe 4, le verbe « requérir » doit être remplacé par « exiger » et les termes « nécessaires à l'accomplissement de sa mission » sont à modifier en « nécessaires à la délivrance de la garantie d'origine », puisque ces pièces sont requises à cette fin et non pour permettre à l'Institut luxembourgeois de régulation d'accomplir sa mission, qui est, en vertu de la loi précitée du 1<sup>er</sup> août 2007, bien plus large. La deuxième phrase devra se lire ainsi: « Les frais relatifs à l'établissement des documents à fournir à l'autorité de régulation [ou: régulateur] sont supportés par les personnes qui doivent lui remettre ces documents. » De même, la dernière phrase devra être modifiée comme suit: « Après en avoir préalablement informé le producteur d'énergie, l'autorité de régulation [ou: le régulateur] peut procéder à des contrôles sur le site des centrales et, au vu des conclusions de ces contrôles, refuser de délivrer la garantie d'origine. » Il y a lieu de supprimer les mots « ou faire procéder » alors qu'il appartient à l'Institut luxembourgeois de régulation de procéder aux contrôles.

Le dernier paragraphe se réfère à la « fraude constatée » pour faire obstacle à la reconnaissance automatique d'une garantie d'origine délivrée dans un autre Etat membre. Si l'on utilise le terme « constatée », il convient de préciser par qui la fraude est ainsi « constatée ». Le Conseil d'Etat propose dès lors de supprimer cet adjectif.

#### Article 5 (4 selon le Conseil d'Etat)

L'article sous rubrique énumère les technologies de cogénération et reprend le contenu de l'annexe I de la directive 2004/8/CE. Cependant, même si le commentaire des articles précise que seules « les technologies principales applicables au Luxembourg » ont été prises en compte dans

l'énumération de l'article 5, les Cycles de Rankine pour la biomasse ne figurent pas dans cette énumération, alors qu'ils figurent dans l'annexe I de la directive. Afin de procéder à une transposition complète de la directive, le Conseil d'Etat demande de mentionner également « les Cycles de Rankine pour la biomasse » à l'article sous examen.

#### Article 6 (5 selon le Conseil d'Etat)

L'article 6 concerne le raccordement au réseau et la fourniture d'électricité. Il n'a pas besoin d'être subdivisé en paragraphes, une telle subdivision ne se concevant que si un paragraphe est lui-même divisé en plusieurs alinéas.

Au paragraphe 4, le Conseil d'Etat s'interroge sur le référent du mot « la ». S'il est fait référence à la centrale, le paragraphe 4 s'écrira comme suit: « Le producteur d'énergie doit réaliser et exploiter la centrale de façon à ne pas créer des perturbations sur le réseau du gestionnaire de réseau. »

Au paragraphe 5, la deuxième phrase est à rédiger ainsi: « Ces contrats doivent être établis sur base de contrats-type du gestionnaire de réseau concerné. Ces contrats-type doivent respecter les dispositions du présent règlement et les conditions générales d'utilisation du réseau et doivent être approuvés par l'autorité de régulation [ou: le régulateur] préalablement à la conclusion des contrats entre le producteur d'énergie et le gestionnaire de réseau concerné. » En outre, il y a lieu d'écrire *in fine* « ministre ayant l'Energie dans ses attributions (ci-après le « ministre ») ». Dans la mesure où le ministre ayant l'Energie dans ses attributions se verra limiter son pouvoir d'intervention par le projet de loi n° 6316 modifiant la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2007 relative à l'organisation du marché de l'électricité, le Conseil d'Etat s'interroge sur la pertinence de devoir fournir une copie des contrats en question au ministre. Finalement, si le Conseil d'Etat est suivi dans sa proposition de remplacer le terme de « régulateur » par « autorité de régulation », il faut se référer à ce dernier au paragraphe 5.

#### Article 7 (6 selon le Conseil d'Etat)

L'article sous examen détermine le niveau de rémunération de l'électricité produite à partir de la cogénération à haut rendement injectée dans le réseau du gestionnaire de réseau concerné. Cette rémunération s'appliquera pendant une période de vingt ans à partir de la date de la première injection d'électricité dans le réseau du gestionnaire de réseau, à condition que cette première injection ait lieu avant le 31 décembre 2012.

Tant la Chambre des métiers que la Chambre de commerce ont critiqué la date du 31 décembre 2012 comme étant trop rapprochée, ce qui ne permettrait pas à un investisseur potentiel de réaliser une centrale de cogénération et de procéder à une première injection d'électricité dans le réseau avant cette date butoir. La Chambre de commerce a également souligné que la directive 2004/8/CE ne contenait pas de limitation temporelle pour les mesures de soutien aux centrales de cogénération à haut rendement. Le Conseil d'Etat n'est pas en mesure de vérifier les implications pratiques du choix de la date du 31 décembre 2012, notamment au regard d'une préférence qui serait ainsi accordée aux producteurs d'énergie historiques.

A l'énumération contenue au paragraphe 2, il convient d'ajouter un point-virgule à la fin du premier tiret et un point à la fin du second tiret.

Au paragraphe 3, les auteurs du projet de règlement grand-ducal ont à plusieurs reprises utilisé le terme « cents Euros ». Cet anglicisme est à proscrire et il convient d'utiliser le terme « centimes d'euros ».

De même, il est fait référence aux notions « énergie jour » et « énergie nuit », alors qu'à l'article 3 les termes « électricité jour » et « électricité nuit » ont été définis. Ce sont ces derniers qui devront être utilisés.

Au paragraphe 5, il y a lieu d'écrire « dans le réseau du gestionnaire de réseau concerné », en supprimant le mot « électrique ».

Finalement, le paragraphe 6 devrait être intégré à l'article 8 qui traite des dispositions transitoires. La première phrase du paragraphe 6 de l'article 7 se recoupe d'ailleurs avec l'article 8, paragraphe 1<sup>er</sup>. Les renvois au paragraphe 3 figurant dans ce paragraphe ainsi qu'au paragraphe 3 devraient être adaptés en conséquence. A titre subsidiaire, si les auteurs du règlement grand-ducal en projet décidaient de ne pas fusionner l'article 7, paragraphe 6 et l'article 8, paragraphe 1<sup>er</sup>, dans la mesure où la durée des règles de rémunération est limitée à 20 ans à compter de la première injection d'électricité dans le réseau, la première phrase du paragraphe 6 devrait être précisée pour indiquer que les contrats conclus en application du règlement grand-ducal modifié du 30 mai 1994, qui sera abrogé par le projet de règlement grand-ducal sous avis, resteront valables, mais uniquement pour la durée restante de cette période de 20 ans.

#### Article 8 (7 selon le Conseil d'Etat)

L'article sous rubrique n'a pas besoin d'être subdivisé en paragraphes. Des alinéas suffiront.

En ce qui concerne le paragraphe 1<sup>er</sup>, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 7, paragraphe 6.

Les termes « réseau électrique » doivent être remplacés par « réseau ».

Au paragraphe 2, les mots « avec l'entrée en vigueur du présent règlement » sont superfétatoires et peuvent être supprimés. En tenant compte des quelques modifications rédactionnelles, le paragraphe 2 commencera ainsi: « Par dérogation au paragraphe précédent, les contrats pour lesquels la période de vingt ans prévue au paragraphe 1<sup>er</sup> est échue au moment de l'entrée en vigueur du présent règlement grand-ducal ainsi que les contrats qui viennent à échéance dans les six mois qui suivent cette entrée en vigueur sont résiliés de plein droit avec effet au prochain terme qui y est stipulé en tenant compte du délai contractuel de préavis. »

Au paragraphe 3, les mots « sont venus à terme » sont à compléter par « ou sont résiliés ».

Compte tenu de sa proposition faite à l'article 6, paragraphe 5, le terme « régulateur » est à remplacer par « autorité de régulation ». Le

Conseil d'Etat réitère son observation faite à l'endroit de l'article 6, paragraphe 5, comme quoi une copie des contrats n'a pas besoin d'être envoyée au ministre ayant l'Energie dans ses attributions, mais seulement à l'Institut luxembourgeois de régulation.

Articles 9 et 10 (8 et 9 selon le Conseil d'Etat)

Sans observation.

Annexes

La subdivision des deux annexes en articles doit être absolument écartée « afin de ne pas créer de confusion avec le dispositif auquel ces annexes sont censées se rapporter » (*M. Besch, Traité de légistique formelle, page 109, point 268*). Il y a donc lieu de modifier la numérotation des deux annexes en conséquence. La numérotation des annexes à la directive 2004/8/CE peut être reprise telle quelle.

L'article 4 de l'annexe II doit mentionner correctement la décision de la Commission européenne. Il s'agit en effet de « la décision 2008/952/CE de la Commission européenne du 19 novembre 2008 établissant ... ».

Ainsi délibéré en séance plénière, le 20 mars 2012.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Pour le Président,  
La Vice-Présidente,

s. Viviane Ecker