

Projet de loi

instituant une contribution étatique visant à limiter la hausse des prix d'approvisionnement en chaleur pour certains clients raccordés à un réseau de chauffage urbain

Avis du Conseil d'État

(23 décembre 2022)

Par dépêche du 29 novembre 2022, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre de l'Énergie.

Le texte du projet de loi était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles, d'une fiche d'évaluation d'impact ainsi que d'une fiche financière.

L'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics a été communiqué au Conseil d'État en date du 13 décembre 2022.

Les avis de la Chambre des salariés, de la Chambre de commerce et de la Chambre des métiers, demandés selon la lettre de saisine, ne sont pas encore parvenus au Conseil d'État au moment de l'adoption du présent avis.

Par dépêche du 1^{er} décembre 2022, le Premier ministre, ministre d'État, a demandé au Conseil d'État d'accorder un traitement prioritaire à l'examen du projet sous rubrique.

Considérations générales

Le projet de loi met en place un nouveau régime d'aide au profit de certains clients raccordés à un réseau de chauffage urbain.

Il met en application un volet de l'accord dégagé au sein du Comité de coordination tripartite des 18, 19 et 20 septembre 2022. Il est conçu selon un schéma identique à celui que le Conseil d'État a retrouvé dans d'autres projets de loi mettant en œuvre d'autres mesures découlant du même accord¹.

Les aides prennent la forme de ristournes sur les prix à la consommation qui sont ensuite remboursées aux entreprises qui ont appliqué la ristourne. Afin de pouvoir obtenir ce remboursement, les entreprises doivent s'enregistrer auprès du ministre compétent.

¹ Cf. le projet de loi n° 8098 instituant une contribution étatique visant à limiter la hausse des prix des granulés de bois pour le chauffage primaire des ménages privés, tel qu'amendé par les amendements parlementaires du 8 décembre 2022) et le projet de loi projet de loi n° 8110 instituant une contribution étatique visant à limiter la hausse des prix des services de charge de véhicules électriques sur les bornes de charge accessibles au public, N° CE 61.257, dont le Conseil d'État a été saisi également le 29 novembre 2022.

Examen des articles

Article 1^{er}

L'article 1^{er} définit certaines notions employées dans le projet de loi.

Le point 1^o définit la notion de client final. Les précisions relatives à la destination de la chaleur achetée par le réseau sont superflues en raison de la définition de la notion de « réseau de chauffage urbain » au point 9^o. En outre, la définition est formulée de telle sorte qu'elle limite la notion aux usages domestiques et recoupe en cela la définition de client résidentiel du point 2^o. Dès lors qu'il ressort de l'article 2 et du commentaire des articles que le régime d'aide ne s'adresse qu'aux clients résidentiels, le Conseil d'État suggère de reformuler les points 1^o et 2^o en une seule définition. Cette définition pourrait être reformulée comme suit :

« 1^o « client final » : un client qui achète auprès du fournisseur de la chaleur pour le chauffage d'un bâtiment comprenant au moins une unité d'habitation raccordée à un réseau de chauffage urbain ».

Les points 3^o à 7^o n'appellent pas d'observation.

Le point 8^o énonce la notion de « prix variable final minimal », qui désigne le prix de référence servant à déterminer le montant de la compensation. Le Conseil d'État suggère dès lors de désigner cette notion comme « prix de référence ». Selon les auteurs du projet de loi, ce prix a été fixé à 0,10 euro hors taxes par kilowattheure en fonction de la moyenne des prix en septembre 2022.

Le point 9^o n'appelle pas d'observation.

Article 2

L'article 2 pose le principe de l'aide fournie en prévoyant que les fournisseurs inscrits sur le registre visé à l'article 3 pourront bénéficier d'une compensation de la réduction qu'ils ont appliquée sur leurs tarifs au bénéfice des utilisateurs.

Le paragraphe 1^{er} énonce le principe de la contribution financière. La lecture de la disposition donne à penser que la contribution financière est versée directement aux clients finals, alors qu'il ressort du paragraphe 2, qui caractérise l'objet de la contribution financière, que cette contribution vient dédommager les fournisseurs ayant appliqué la réduction de prix déterminée par le projet de loi. Le Conseil d'État souligne que le régime d'aide mis en place par le projet de loi distingue deux notions différentes : d'une part, la contribution financière qui forme l'aide d'État accordée aux fournisseurs dans les conditions des articles 2 à 5 du projet de loi, et d'autre part, les réductions que les fournisseurs appliquent sur leur facture par anticipation au versement de la contribution financière. Le Conseil d'État comprend à la lecture de l'article 5 que non seulement les réductions, mais également les frais encourus pour l'application de ces réductions sont couverts par la contribution financière. Le Conseil d'État demande, sous peine d'opposition formelle au motif de l'incohérence des textes, source d'insécurité juridique, que l'article 2, paragraphe 1^{er}, soit modifié comme suit :

«(1) L'État accorde [...] une contribution financière à l'approvisionnement en chaleur ~~aux~~ des clients finals [...]. »

Si la proposition de texte à l'article 1^{er}, point 1^o, est retenue, il conviendra, en outre, de supprimer les termes après « clients finals », ces termes étant alors superflus.

Le paragraphe 2 caractérise l'objet de la contribution financière : celle-ci ne sera versée qu'aux fournisseurs inscrits au registre prévu à l'article 3 et ayant appliqué la réduction aux clients finals. Dès lors que le terme « client final » est défini à l'article 1^{er}, point 1^o, et que cette définition sert précisément à définir les personnes éligibles à recevoir l'aide, le Conseil d'État estime qu'il n'y a pas lieu de mentionner les « clients éligibles en vertu du paragraphe 1^{er} », mais plutôt les clients finals.

Le paragraphe 3 concerne la détermination du montant de la réduction appliquée par les fournisseurs. Ce montant résulte de la différence positive entre le prix variable contractuel² et le « prix variable final minimal ». Afin, selon les auteurs du projet de loi, de limiter le montant de l'aide et inciter les clients finals à faire des économies d'énergies, la disposition limite la compensation à un plafond de 0,09 euro par kilowattheure de chaleur consommée. Pour une meilleure lisibilité de la disposition, le Conseil d'État suggère d'inverser l'ordre des phrases.

Article 3

L'article 3 prévoit, à l'instar d'autres régimes d'aides issus de la négociation au sein du Comité de coordination tripartite, la tenue, par le ministre, d'un registre sur lequel les fournisseurs souhaitant bénéficier du régime doivent s'inscrire.

Le dispositif ne comporte aucune précision quant au délai dans lequel le fournisseur sera tenu de s'inscrire. Le texte n'exclut ainsi pas expressément qu'un fournisseur demande son inscription après avoir déjà commencé à appliquer la réduction. Ce faisant, il court cependant le risque de ne pas bénéficier du remboursement escompté en raison de l'effet combiné des délais figurant aux articles 3, paragraphe 3, et 5, paragraphe 1^{er}.

Le texte en projet détaille à l'article 3, paragraphe 1^{er}, les informations que le fournisseur doit renseigner. Parmi celles-ci, le Conseil d'État comprend que les exigences de renseigner les quantités de chaleur mensuelles fournies aux clients éligibles en vertu de l'article 2, paragraphe 1^{er} au cours des mois de janvier à décembre 2021 par réseau de chauffage urbain (point 4^o) et les prix pratiqués à partir d'octobre 2022 (point 5^o) ne sont pas de nature à exclure du régime les fournisseurs qui ont démarré leur activité après ces périodes, dans la mesure où il leur sera possible de déclarer une quantité nulle et l'absence de prix antérieurement pratiqués.

Le paragraphe 2 prévoit que certaines données seront rendues publiques, à savoir les coordonnées des fournisseurs inscrits au registre. Le Conseil d'État rappelle que dans son avis du 2 décembre 2022 sur le projet de

² La « composante variable du prix de fourniture » selon la définition de ce terme à l'article 1^{er}, point 6^o.

loi n° 8098 précité³, qui comporte une disposition similaire, il a recommandé « aux auteurs de prévoir que la liste est publiée sur un site internet accessible au public ».

Le paragraphe 3, deuxième phrase, énonce que l'inscription devra être accordée si le fournisseur respecte les « critères d'éligibilité prévus à l'article 1^{er}, point 3° » et si les conditions de forme de la demande ont été respectées. Le Conseil d'État constate que l'article 1^{er}, point 3°, du projet de loi, qui définit la notion de « fournisseur », n'énonce en soi aucune « condition d'éligibilité ». En l'état, le Conseil d'État doit dès lors formuler une opposition formelle à l'encontre de la deuxième phrase du paragraphe 3, au motif qu'elle accorde au ministre un pouvoir de décision non autrement encadré dans une matière réservée à la loi en vertu de l'article 103 de la Constitution⁴.

Le paragraphe 3, troisième phrase, précise qu'une décision de refus d'admission doit être « dûment motivée ». Cette précision, qui ne fait que reprendre une règle de la procédure administrative non contentieuse, est superfétatoire et peut être omise.

Au vu des considérations qui précèdent et afin de pouvoir lever son opposition formelle frappant la seconde phrase du paragraphe 3, le Conseil d'État propose que le paragraphe 3 soit reformulé comme suit :

« (3) Le ministre inscrit les fournisseurs sur le registre dans les 30 jours suivant la réception de la demande d'inscription respectant les conditions fixées au paragraphe 1^{er}. »

Article 4

L'article 4 précise que la contribution étatique est appliquée par les fournisseurs au moment de l'établissement de la facture qu'ils adressent à leurs clients. La disposition opère une confusion entre la contribution financière au fournisseur et la réduction appliquée aux clients finals. Bien qu'en fin de compte, les deux devraient dans le meilleur des cas être identiques, il convient de rappeler que la compensation financière est une avance qui vient elle-même rembourser la ristourne faite par le fournisseur à ses propres frais et sur sa propre trésorerie. Le fournisseur « n'applique » donc pas la contribution financière, laquelle doit encore être déterminée par le ministre conformément à l'article 5, mais bien la réduction prévue à l'article 2, paragraphe 3. Le Conseil d'État demande, sous peine d'opposition formelle au motif de l'incohérence des textes, source d'insécurité juridique, que les termes « contributions étatiques sous forme de » soient supprimés.

Le Conseil d'État propose, en conséquence, de reformuler l'intitulé de l'article comme suit :

« **Art. 4.** Modalité de la réduction sur le prix variable contractuel ».

L'article 4 du projet de loi impose en outre aux fournisseurs une obligation d'informer leurs utilisateurs finals « de manière transparente sur la facture » sur l'application de la réduction. Le Conseil d'État peine à cerner

³ Avis du Conseil d'État N° CE 61.232 du 2 décembre 2022 sur le projet de loi instituant une contribution étatique visant à limiter la hausse des prix des granulés de bois pour le chauffage primaire des ménages privés (doc. parl n° 8098¹), p. 3.

⁴ Avis du Conseil d'État N° CE 61.232 du 2 décembre 2022, précité, (doc. parl n° 8098¹), p. 3.

les contours de cette exigence et n'en voit pas la plus-value. Si le législateur souhaite que la facture adressée au client final comporte certaines mentions précises, il y a lieu de les désigner dans le dispositif légal, à l'instar, par exemple, de l'article 5 du projet de loi n° 8098 précité.

Le Conseil d'État souligne enfin qu'en raison de l'application rétroactive du régime d'aide au 1^{er} octobre 2022, et afin d'éviter un traitement inégal non justifié et non proportionné au but poursuivi, les fournisseurs devraient pouvoir effectuer pour les mois d'octobre 2022 au mois de l'entrée en vigueur de la loi en projet une régularisation des factures déjà transmises pour ces mois. À défaut d'une disposition spécifique, une différence de traitement injustifiée existe entre les clients finals dont les fournisseurs ont déjà appliqué, par anticipation de l'adoption du présent projet de loi, la réduction sur leur facture et les clients finals dont les fournisseurs leur ont facturé la chaleur consommée sans appliquer la réduction. Seuls les premiers pourront, en l'état du projet de loi, justifier dans un état des frais les réductions appliquées. Le Conseil d'État estime qu'en l'absence de règles spécifiques pour la période du 1^{er} octobre 2022 au mois de l'entrée en vigueur de la loi en projet, la disposition sous avis est en outre source d'insécurité juridique. Pour ces motifs, le Conseil d'État doit s'y opposer formellement.

Article 5

L'article 5 concerne les modalités de remboursement de la contribution financière appliquée par les fournisseurs. Les fournisseurs doivent dresser pour chaque mois un état des frais résultant de l'application de la réduction pendant le mois qui précède. Sur la base de cet état des frais, le ministre paie un acompte. Un décompte final doit être adressé au ministre au plus tard le 30 juin 2024.

La disposition se réfère également indistinctement à la contribution financière et la réduction appliquée. Le Conseil d'État renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 2 et demande, sous peine d'opposition formelle pour incohérence des textes, source d'insécurité juridique, de rectifier ce point.

Il convient également de noter au paragraphe 2 que ce n'est pas l'état des frais qui doit être conforme à l'article 2, paragraphe 3, mais bien les réductions qui ont été appliquées.

En outre, le paragraphe 2 ne prend pas en considération l'application rétroactive du régime d'aide aux réductions qui auraient déjà été appliquées depuis le 1^{er} octobre 2022. Cette absence de disposition spécifique est en elle-même source d'insécurité juridique et est contraire à l'article 103 de la Constitution, en ce qu'elle laisse au ministre un pouvoir de décision. En l'état du texte actuel, une différence de traitement résulte entre les fournisseurs qui ont facturé la ristourne avant l'entrée en vigueur de la loi en projet et les fournisseurs qui ont facturé sans ristourne. Ces derniers ne pourront en principe plus bénéficier du paiement d'acompte. Il convient, pour les raisons qui précèdent, de permettre l'envoi d'un état des frais spécifique pour la période entre le 1^{er} octobre 2022 et le mois suivant l'entrée en vigueur de la loi en projet. Le Conseil d'État doit, pour ces motifs, s'opposer formellement à l'article 5, paragraphe 2.

Au vu des considérations qui précèdent, afin de pouvoir lever les oppositions formelles frappant la disposition sous avis, et à des fins de meilleure lisibilité, le Conseil d'État propose que l'article 5 soit reformulé comme suit :

« Art. 5. Modalité de la contribution financière ~~vis à vis des fournisseurs~~

« (1) Chaque fournisseur inscrit au registre dresse ~~mensuellement~~ un état des frais résultant de l'application de la réduction ~~appliquée au prix variable contractuel~~ visée à l'article 4 ~~à l'ensemble de ses clients finals résidentiels par kilowattheure de chaleur consommée~~ pour le mois précédent.

(2) Chaque fournisseur inscrit au registre transmet, au plus tard le dernier jour du mois qui suit le mois concerné, au ministre une demande d'acompte de la contribution financière reprenant l'état des frais visé au paragraphe 1^{er} pour l'ensemble des ~~montants déduits sur les factures au titre de la contribution financière visée à l'article 2~~ au ministre réductions appliquées au prix variable contractuel facturées conformément à l'article 4.

Le ministre procède au paiement de l'acompte de la contribution financière ~~si et~~ pour un montant correspondant à l'ensemble des réductions appliquées au prix variable contractuel qui figurent dans l'état des frais pour un mois donné et qui remplissent ~~des réductions~~ frais remplit les conditions prévues à l'article 2.

Le ministre procède au paiement de l'acompte si cet état des frais remplit les conditions prévues à l'article 2.

Pour les demandes d'acompte pour les mois d'octobre 2022 à [mois de l'entrée en vigueur de la loi] 2023, les états des frais pour les mois concernés doivent être adressés jusqu'au [mois] 2023 au plus tard.

Chaque fournisseur inscrit au registre dresse un décompte final sur l'ensemble des contributions financières de l'État sous forme de réductions appliquées dans ses factures et les acomptes perçus, qu'il transmet au ministre au plus tard le 30 juin 2024. »

Article 6

L'article sous revue introduit la possibilité pour le ministre de contrôler la véracité des informations fournies par les fournisseurs dans leurs demandes d'inscription au registre et dans leurs demandes de paiement.

L'opportunité d'effectuer un tel contrôle est laissée à la discrétion du ministre.

La possibilité de réaliser un tel contrôle est par ailleurs limitée dans le temps puisqu'il ne pourra être effectué que jusqu'à l'écoulement d'un délai de six mois après la réception du décompte final, c'est-à-dire en décembre 2024.

Le dispositif en projet entend autoriser le ministre à mettre en œuvre « tous les moyens (qu’il jugera) appropriés » dans la mise en œuvre d’un tel contrôle. Le Conseil d’État rappelle que, dans son avis précité du 2 décembre 2022, il avait estimé « qu’il est inconcevable » qu’une loi « octroie au ministre des pouvoirs allant au-delà du pouvoir d’investigation ordinaire de l’administration » et demandé « de supprimer les termes « par tous les moyens appropriés »⁵ ».

Article 7

L’article 7 formule l’obligation de restitution d’aides qui auraient été obtenues sur la base de fausses déclarations.

Le Conseil d’État considère qu’une telle disposition est superfétatoire, étant donné que, pour ce qui est des fonds perçus indûment sur base de déclarations incomplètes ou fausses et en vertu de l’adage *fraus omnia corrumpit*, une décision obtenue par fraude est susceptible d’être révoquée, voire retirée à tout moment, étant donné qu’un avantage obtenu par fraude ne saurait créer des droits, ou acquérir un caractère définitif à l’égard du fraudeur⁶.

Article 8

Sans observation.

Article 9

L’article 9 concerne l’entrée en vigueur rétroactive de la loi. Selon les auteurs du projet de loi, cette rétroactivité est un des points négociés dans le cadre de la Tripartite. Dès lors que les dispositions visées concernent des mesures qui touchent favorablement des situations juridiques valablement acquises et consolidées sans heurter les droits de tiers, le Conseil d’État considère qu’une telle rétroactivité ne heurte pas les principes de sécurité juridique et de confiance légitime⁷. La disposition sous avis trouve dès lors l’accord du Conseil d’État⁸.

Le Conseil d’État s’interroge toutefois sur la pertinence de cette approche, dès lors que l’application rétroactive de la loi en projet n’a pas pour effet de pallier l’absence de dispositions spécifiques aux articles 4 et 5 du projet de loi. Le Conseil d’État renvoie à ce sujet à ses observations ci-dessus.

⁵ Avis du Conseil d’État N° CE 61.232 du 2 décembre 2022, précité, (doc. parl n° 8098¹), p. 5. À la suite de cette opposition formelle, la commission parlementaire « Tripartite » a supprimé ces termes du projet de loi n° 8098 par des amendements parlementaires adoptés lors de sa réunion du 7 décembre 2022 (doc. parl. n° 8098²), de sorte que le Conseil d’État a pu lever cette opposition formelle, dans son avis complémentaire du 13 décembre 2022 (doc. parl n° 8098⁵).

⁶ Voir, dans le même sens, Avis du Conseil d’État N° CE 61.232 du 2 décembre 2022, précité, (doc. parl n° 8098¹), p.5.

⁷ Avis du Conseil d’État n°60.165 du 16 juin 2020 sur le projet de loi portant modification de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l’impôt sur le revenu (doc. parl. n° 7547⁴, p.3)

⁸ Avis du Conseil d’État, n° CE 60.796 du 16 novembre 2021, sur le projet de loi concernant le budget des recettes et des dépenses de l’État pour l’exercice 2022 (etc.), (doc.parl. n° 7878⁴), p.15.

Observations d'ordre légistique

Article 1^{er}

Au point 5°, il y a lieu d'écrire « par kilowattheure de chaleur consommée et, le cas échéant, d'une composante fixe ; ».

Article 2

À l'intitulé de l'article sous revue, le terme « Champ » est à écrire avec une lettre initiale minuscule.

Article 3

Au paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, point 4°, le Conseil d'État signale que lors des renvois, les différents éléments auxquels il est renvoyé sont à séparer par des virgules, pour écrire « en vertu de l'article 2, paragraphe 1^{er}, ». Cette observation vaut également pour le paragraphe 3, deuxième phrase. En outre, il est recommandé d'écrire « au cours des mois de janvier 2021 à décembre 2021 ».

Au paragraphe 3, première phrase, il est signalé que les nombres s'écrivent en toutes lettres. Ils s'expriment uniquement en chiffres s'il s'agit de pour cent, de sommes d'argent, d'unités de mesure, d'indices de prix ou de dates. Partant, il convient d'écrire « trente jours ».

Article 4

Il y a lieu de supprimer le trait d'union précédent l'intitulé de l'article sous examen. Cette observation vaut également pour l'article 5.

Article 5

Au paragraphe 1^{er}, il est recommandé de faire suivre les termes « [c]haque fournisseur inscrit au registre » des termes « visé à l'article 3 ». Cette observation vaut également pour le paragraphe 2, alinéas 1^{er} et 3.

Au paragraphe 2, l'alinéa 2 est à terminer par un point final.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 19 votants, le 23 décembre 2022.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Christophe Schiltz