



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 74.062/2/V
du 13 septembre 2023

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'relatif à l'octroi
de subventions à l'audit ou à l'étude dans le secteur
non résidentiel, pour l'amélioration de l'efficacité énergétique
et la promotion d'une utilisation plus rationnelle
et plus durable de l'énergie'

Le 10 juillet 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Président et Ministre du Climat, de l'Énergie, de la Mobilité et des Infrastructures de la Région wallonne à communiquer un avis dans un délai de trente jours prorogé de plein droit * jusqu'au 15 septembre 2023, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'relatif à l'octroi de subventions à l'audit ou à l'étude dans le secteur non résidentiel, pour l'amélioration de l'efficacité énergétique et la promotion d'une utilisation plus rationnelle et plus durable de l'énergie'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 13 septembre 2023. La chambre était composée de Bernard BLERO, président de chambre, Christine HOREVOETS et Géraldine ROSOUX, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assesseur, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier.

Le rapport a été présenté par Anne VAGMAN, premier auditeur chef de section.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 13 septembre 2023.

*

* Ce délai résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, *in fine*, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973 qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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.

FORMALITÉS PRÉALABLES

Conformément aux articles 2/12, 1^o, et 2/13, 1^o, du décret du 6 novembre 2008 'portant rationalisation de la fonction consultative', il convient de recueillir l'avis de la Fédération des Centres publics d'action sociale de l'Union des Villes et des Communes de Wallonie ainsi que l'avis de l'Association des provinces wallonnes, dès lors que les centres publics d'action sociale et les provinces sont désignés en tant que bénéficiaires potentiels des aides en projet ¹.

Le préambule sera par ailleurs complété pour faire mention de ces avis.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

I. Fondement juridique

1. Les habilitations faites au Gouvernement, contenues dans le décret du 9 décembre 1993 'relatif à la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie, des économies d'énergie et des énergies renouvelables', qui ont trait à l'octroi de subventions à des personnes de droit public et à des organismes non commerciaux, ainsi qu'à des entreprises, décret que l'arrêté en projet se donne pour fondement juridique, figurent dans les articles 7, 8, 9, 10 et 11 de ce décret. Ces dispositions énoncent :

« Chapitre II. Des subventions

[...]

Section III. De la subvention accordée aux personnes de droit public et aux organismes non commerciaux en vue de la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie ou des énergies renouvelables

Art. 7. Dans les limites des crédits budgétaires disponibles, le Gouvernement peut accorder des subventions aux personnes de droit public et aux organismes non commerciaux pour les inciter à [utiliser] rationnellement l'énergie ou les énergies renouvelables.

¹ Voir l'article 2, alinéa 1^{er}, 3^o, du projet et l'article 2, alinéa 1^{er}, 1^o, b) et c), de l'arrêté du Gouvernement wallon du 13 octobre 2022 'relatif à l'octroi de subventions aux personnes de droit public et aux organismes non commerciaux pour la réalisation d'études et de travaux visant l'amélioration de la performance énergétique et l'utilisation rationnelle de l'énergie dans les bâtiments (arrêté UREBA)', auquel cette disposition renvoie.

Dans les mêmes limites, il peut leur accorder des subventions pour la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie, des économies d'énergie ou des énergies renouvelables.

Art. 8. Le Gouvernement arrête le montant maximal des subventions, ainsi que les conditions et les modalités d'octroi. Il détermine notamment les types d'énergies renouvelables qui peuvent être pris en considération.

[...]

Section IV. De la subvention accordée aux entreprises, en vue de la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie ou des énergies renouvelables.

Art. 9. Dans les limites des crédits budgétaires disponibles, le Gouvernement peut accorder des subventions aux entreprises industrielles, agricoles ou commerciales ainsi qu'aux fédérations professionnelles, pour les inciter à utiliser rationnellement l'énergie ou les énergies renouvelables.

Art. 10. Le Gouvernement arrête le montant maximal des subventions, ainsi que les conditions et modalités d'octroi.

Il détermine notamment les types d'énergies renouvelables qui peuvent être pris en considération.

Chapitre III. Des obligations.

Art. 11. Les entreprises, que le Gouvernement identifie, réalisent périodiquement un audit énergétique des activités exercées par elles en Région wallonne.

Le Gouvernement utilise les critères suivants pour identifier les entreprises tenues de réaliser un audit énergétique :

- 1° le chiffre d'affaires ;
- 2° la valeur du total du bilan annuel ;
- 3° le nombre de personnes occupées.

L'audit énergétique est représentatif, proportionnel, rentable et respecte les critères de l'annexe. Le Gouvernement peut préciser et compléter les critères minimaux pour les audits énergétiques.

L'audit énergétique est effectué périodiquement selon les modalités et les conditions définies par le Gouvernement.

Une subvention ne peut pas être accordée pour la réalisation d'un audit imposé en vertu du présent chapitre ».

Quant aux dispositions du décret du 9 décembre 1993 qui ont trait à l'agrément d'opérateurs intervenant dans la mise en œuvre du décret, il n'en existe qu'une seule, étant l'article 1/1 du décret, qui dispose comme suit :

« Des auditeurs agréés par le Gouvernement selon les critères qu'il définit réalisent les audits énergétiques de manière indépendante.

Le Gouvernement contrôle les audits énergétiques visés à l'alinéa premier et sanctionne les auditeurs qui manquent à leurs obligations par, soit l'envoi d'un avertissement, soit la suspension, soit le retrait d'agrément.

Le Gouvernement établit la procédure de constatation, de poursuite et de sanctions des manquements.

Sans préjudice des possibilités de sanctions, le Gouvernement peut imposer à l'auditeur énergétique agréé de corriger les audits énergétiques dont la mauvaise qualité est constatée ».

2. Les mécanismes mis en place par l'arrêté en projet doivent être examinés au regard de ces habilitations.

À cet égard, il convient de rappeler que les dispositions réglementaires en vigueur qui règlent l'octroi de subventions pour la réalisation, en substance, des audits et études énergétiques figurent dans deux arrêtés distincts, qui ont trait, pour le premier, aux entreprises et pour le second, aux personnes de droit public et aux organismes non commerciaux. Par ailleurs, les audits rendus obligatoires en vertu de l'article 11 du décret du 9 décembre 1993 ne peuvent faire l'objet de subvention, conformément à l'alinéa 5 de cet article.

Ces deux arrêtés distincts sont :

1° l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 février 2014 'relatif à l'octroi de subventions aux entreprises et aux organismes représentatifs d'entreprises pour l'amélioration de l'efficacité énergétique et la promotion d'une utilisation plus rationnelle de l'énergie du secteur privé' (AMURE) ;

2° l'arrêté du Gouvernement wallon du 13 octobre 2022 'relatif à l'octroi de subventions aux personnes de droit public et aux organismes non commerciaux pour la réalisation d'études et de travaux visant l'amélioration de la performance énergétique et l'utilisation rationnelle de l'énergie dans les bâtiments (arrêté UREBA)'.

L'arrêté en projet envisage d'abroger l'arrêté du 27 février 2014 ² et de modifier largement l'arrêté du 13 octobre 2022 ³ ; il se donne ainsi pour objet de mettre en place un système unique ayant vocation à s'appliquer à tous les bénéficiaires actuellement visés par les deux arrêtés en vigueur, qu'il s'agisse des pouvoirs publics, des organismes non commerciaux ou des entreprises.

² Article 84 du projet.

³ Article 83 du projet.

3. Le système en projet peut être synthétisé comme suit :

1° Un régime de reconnaissance de « prestataires de services » est organisé, d'une durée de cinq ans. Cette reconnaissance est renouvelable. Pour être reconnus et pouvoir mettre en œuvre leur reconnaissance, les prestataires de services, qui peuvent être des personnes morales ou des personnes physiques, doivent notamment :

- disposer d'un numéro à la banque-carrefour des entreprises (article 14, alinéa 1^{er}, 1°, du projet) ;

- exercer une activité qui relève du domaine d'activité visé par l'arrêté en projet (article 15, 2°, du projet) ;

- exercer leur mission en toute indépendance et ne faire « aucune proposition commerciale en lien avec les recommandations des audits ou études réalisées pour le bénéficiaire, relativement à un fournisseur d'énergie, d'équipements ou de travaux, et ce pendant toute la durée de sa reconnaissance » (article 7 du projet) ;

- disposer de moyens que le prestataire de services met à disposition des auditeurs réalisant des prestations pour son compte pour « garantir le respect de la méthodologie AMUREBA dans la réalisation de ses missions d'audits et ses études énergétique[s], tel que des équipements de mesure ou des logiciels spécifiques » (article 14, alinéa 1^{er}, 5°, du projet) ;

- disposer d'un lien contractuel avec au moins un auditeur labellisé dans une compétence correspondant à la reconnaissance sollicitée ; à défaut d'un tel lien contractuel, la reconnaissance n'est pas retirée ou suspendue, mais le prestataire de services « perd le droit de l'exercer » (article 10 du projet).

La reconnaissance octroyée au prestataire de services peut lui être retirée en cas de non-respect de la méthodologie AMUREBA dans plusieurs audits ou études réalisés par un auditeur en lien avec le prestataire de services, en cas de non-respect des conditions d'indépendance et de neutralité imposées au prestataire, en cas de non-respect des conditions d'octroi de la reconnaissance ou encore, en cas d'usurpation de la reconnaissance accordée (article 18 du projet). Enfin, l'article 19 du projet permet d'imposer le paiement d'une amende administrative dans certaines circonstances au prestataire de services défaillant.

2° Le projet organise par ailleurs un système d'agrément des auditeurs, dénommé « labellisation », qui, en substance, a pour objet d'agréer (ou « labelliser ») un auditeur dans une catégorie déterminée, en fonction des compétences dont il peut se prévaloir (voir notamment les articles 31 à 39 du projet ainsi que les annexes 1, 2 et 3) ; cette labellisation vaut pour cinq ans et elle est renouvelable (article 24 du projet).

Outre les conditions à remplir par l'auditeur en vue d'attester des compétences pour lesquelles il sollicite la « labellisation », il y a lieu de relever que l'auditeur doit pouvoir justifier d'un lien contractuel avec au moins un prestataire de services dans une thématique qui correspond à sa labellisation ; à défaut d'un tel lien contractuel, la labellisation n'est pas retirée ou suspendue, mais l'auditeur « perd le droit de l'exercer » (article 27 du projet).

3° Des prestations autres que des audits ou études peuvent également faire l'objet d'une subvention, comme les « prestations d'accompagnement d'entreprises », effectuées par des « organismes représentatifs d'entreprises » (article 51 du projet notamment).

4° Les procédures de demande, d'octroi et de liquidation des subventions sont organisées selon un système qui s'inspire largement, sans qu'il y soit expressément renvoyé, du décret du 21 décembre 2016 'portant octroi d'aides, au moyen d'un portefeuille intégré d'aides en Région wallonne, aux porteurs de projets et aux petites et moyennes entreprises pour rémunérer des services promouvant l'entrepreneuriat ou la croissance, et constituant une banque de données de sources authentiques liées à ce portefeuille intégré', et des arrêtés d'exécution de ce décret, en particulier l'arrêté du Gouvernement wallon du 23 février 2017 'portant exécution des chapitres 1^{er}, 3 et 4 du décret du 21 décembre 2016 portant octroi d'aides, au moyen d'un portefeuille intégré d'aides en Région wallonne, aux porteurs de projets et aux petites et moyennes entreprises pour rémunérer des services promouvant l'entrepreneuriat ou la croissance, et constituant une banque de données de sources authentiques liées à ce portefeuille intégré'.

Dans le cadre du système mis en place par le projet :

– Un portefeuille électronique est créé au nom du bénéficiaire des subventions lors de sa première demande de subvention (article 54 du projet). Il n'est toutefois pas précisé selon quelles modalités intervient la création de ce portefeuille, ni à qui en est confiée la gestion.

– Avant toute demande de subvention, le bénéficiaire doit sélectionner un prestataire de services avec qui il conclut une convention selon un modèle mis à disposition par l'administration ; cette convention est « générée automatiquement » par une plateforme digitale et contient entre autres une description de la prestation de services sollicitée et du planning estimé des prestations ainsi que le coût total de la prestation (article 67 du projet).

– La demande de subvention est ensuite introduite sur la plateforme digitale par le bénéficiaire ou le prestataire de services agissant au nom et pour le compte du bénéficiaire (article 69 du projet).

– Si la subvention est octroyée, le bénéficiaire et le prestataire en sont informés électroniquement. La subvention n'est toutefois octroyée que si le bénéficiaire paie à un « émetteur » non autrement défini sa « quote-part » pour la couverture des prestations de services visées par l'aide, et ce « si une telle quote-part est prévue » ; ce paiement doit intervenir dans les trente jours de la décision de recevabilité du dossier ; une fois le paiement reçu, un « chèque équivalent au montant total de l'aide » est placé dans le portefeuille électronique du bénéficiaire (article 71 du projet).

– Sauf exception, la prestation subventionnée doit ensuite être finalisée dans un délai d'un an ; à défaut le dossier est « classé sans suite » et la quote-part payée par le bénéficiaire lui est remboursée (article 72 du projet).

– Au terme des prestations, le prestataire de service transmet sa facture via la plateforme digitale, qui doit contenir, en autres, le montant de la facture, la description détaillée des prestations, en distinguant le cas échéant, les prestations visées par la convention et celles qui « sont en dehors de la convention » ; à cette facture, le prestataire de services doit également joindre le rapport d'audit ou d'étude, ainsi qu'un rapport d'activité en lien avec la prestation, « généré automatiquement par le plateforme » et qui « atteste de la recevabilité du rapport d'audit ou d'étude par le bénéficiaire » (article 73, § 1^{er}, du projet) ⁴.

– Dans un délai de quinze jours, toujours via la plateforme digitale, le bénéficiaire valide la facture et vérifie que le rapport d'exécution du prestataire de services et le rapport d'audit sont bien ceux qu'il a préalablement validés ; en cas de contestation, le dossier est suspendu le temps du règlement du litige entre le bénéficiaire et le prestataire de services (article 73, § 2, du projet).

– Si le bénéficiaire valide les différents documents concernés, l'administration dispose alors d'un délai de quarante jours, le cas échéant prolongeable, pour « vérifier la recevabilité de la demande de liquidation » ; l'administration refuse « le paiement d'un dossier » si les prestations réalisées ne correspondent pas à celles visées dans le dossier de demande malgré les informations complémentaires fournies (article 73, § 3, alinéa 8, 1^o, du projet) ; les délégués du Ministre ont expliqué que lors de la vérification de cet élément, l'administration procédait à un contrôle de qualité méthodologique de la prestation.

Le paiement du dossier est également refusé par l'administration si les prestations ont été réalisées, même partiellement, avant que le paiement de la quote-part par le bénéficiaire ait été notifié au bénéficiaire et au prestataire de services, ou si le seuil des aides « de minimis » est atteint (article 73, § 3, alinéa 8, 2^o et 3^o, du projet) ;

⁴ La question se pose de savoir si, à l'article 73, § 1^{er}, alinéa 2, second tiret (lire : 2^o), il ne conviendrait pas de viser le prestataire de services plutôt que le bénéficiaire.

Il convient également de relever que l'arrêté en projet envisage l'hypothèse dans laquelle l'administration n'aurait pas pris de décision expresse dans le délai de quarante jours, le cas échéant prolongé. Dans ce cas, une décision tacite de « validation » intervient, qui, toutefois n'est pas considérée comme « une validation par l'administration de la qualité méthodologique de la prestation ». En effet, l'administration conserve encore la possibilité de contrôler le rapport d'audit ou d'étude, pendant la période de « validité » de l'audit ou de l'étude, telle que définie à l'article 59 du projet (article 73, § 3, alinéa 3, du projet), à savoir quatre ans lorsque le bénéficiaire de la subvention est une entreprise ⁵, et aussi longtemps que « le bénéficiaire n'a pas réalisé de travaux ou d'investissements dont la nature pourrait invalider les conclusions de cet audit ou étude » lorsque le bénéficiaire est une personne morale publique ou un organisme non commercial ⁶.

– En cas de décision expresse de validation par l'administration dans le délai de quarante jours, le cas échéant prolongé, ou bien à défaut de décision expresse, en cas de « validation automatique », l'administration sollicite auprès de « l'émetteur » le paiement des chèques électroniques validés sur le compte bancaire du prestataire de services (article 73, § 4, alinéa 2, du projet). Les factures sont payées uniquement « via le portefeuille électronique pour ce qui concerne le montant de l'aide octroyée et le cas échéant la quote-part du bénéficiaire » (article 73, § 4, alinéa 1^{er}, du projet) ; l'émetteur paie le prestataire de services dans les quinze jours suivant la validation du paiement par l'administration (article 73, § 4, alinéa 3, du projet).

– Pour le cas où le montant final de la prestation hors TVA est inférieur à celui mentionné dans la convention conclue entre le bénéficiaire et le prestataire de services, le montant du chèque électronique est adapté par l'administration pour correspondre au montant définitif. L'« émetteur » paie alors au prestataire de services le montant final et il rembourse au bénéficiaire le trop-perçu de la quote-part versée initialement (article 74 du projet).

Enfin, lorsque la reconnaissance d'un prestataire de services lui est retirée, les dossiers en cours sont clôturés en l'état et la quote-part des bénéficiaires leur est restituée. Par ailleurs, le prestataire de services ne peut pas réclamer la perception des montants octroyés – qu'il s'agisse du montant de la subvention ou de la quote-part payée par le bénéficiaire – relativement aux dossiers ainsi clôturés (article 19, § 1^{er}, du projet). Dans le même ordre d'idées, si la « labellisation » d'un auditeur lui est retirée, tous les dossiers en cours de cet auditeur sont clôturés en l'état et la quote-part des bénéficiaires leur est restituée. Quant au prestataire de services, il ne peut pas réclamer la perception des montants octroyés – qu'il s'agisse du montant de la subvention ou de la quote-part payée par le bénéficiaire – relativement aux dossiers ainsi clôturés (article 46 du projet).

⁵ Article 59, alinéa 3, du projet.

⁶ Article 59, alinéa 4 du projet. À ce propos, il est renvoyé aux observations particulières sous l'article 59.

4.1. Par rapport à la réglementation en vigueur, qui figure donc essentiellement dans les arrêtés AMURE et UREBA, l'arrêté en projet apporte d'importantes modifications et nouveautés ayant pour objet d'organiser l'intervention d'opérateurs non actuellement envisagés par la réglementation en vigueur, et qui ne sont pas non plus prévus par le décret du 9 décembre 1993, notamment en ses articles 1/1, 7, 8, 9, 10 et 11.

4.2. L'arrêté en projet organise ainsi un système de reconnaissance des prestataires de services, lesquels constitueront un maillon essentiel dans les procédures d'octroi et de liquidation des subventions. C'est en effet à ces « prestataires de services reconnus » – et non aux auditeurs agréés (« labellisés » selon le projet) – que le bénéficiaire de la subvention devra faire appel et c'est avec ces intervenants qu'il devra conclure une convention déterminée, et ce préalablement à l'introduction de sa demande de subvention. Ces nouveaux intervenants s'avéreront d'autant plus incontournables que les auditeurs labellisés devront être dans une relation contractuelle avec au moins un prestataire de services pour pouvoir « exercer » leur labellisation, ou, en d'autres termes, pour avoir le droit de réaliser des prestations subventionnables. À ce propos, un lien d'interdépendance existera entre ces deux catégories d'intervenants, puisque, pour pouvoir avoir leur droit d'exercer leur reconnaissance, les prestataires de services devront eux-mêmes être dans une relation contractuelle avec au moins un auditeur ⁷.

Il convient par ailleurs de relever que ce régime de reconnaissance ne s'apparente pas à une simple notification ou un enregistrement auprès de l'administration puisque, lors de l'octroi de cette reconnaissance ou ensuite de cet octroi, sont notamment examinées et vérifiées les questions de savoir si le prestataire de services exerce une activité qui relève du domaine d'activité visé par l'arrêté en projet, s'il exerce sa mission en toute indépendance et ne fait « aucune proposition commerciale en lien avec les recommandations des audits ou études réalisées pour le bénéficiaire, relativement à un fournisseur d'énergie, d'équipements ou de travaux, et ce pendant toute la durée de sa reconnaissance » (article 7 du projet) et enfin, s'il dispose de moyens qu'il met à disposition des auditeurs réalisant des prestations pour son compte pour « garantir le respect de la méthodologie AMUREBA dans la réalisation de ses missions d'audits et de ses études énergétiques, tel que des équipements de mesure ou des logiciels spécifiques » (article 14, alinéa 1^{er}, 5^o, du projet).

⁷ Selon les délégués du Ministre, l'intention n'est pas d'exclure la situation dans laquelle une personne physique pourrait à la fois obtenir cumulativement une reconnaissance au titre de « prestataire de services » et une labellisation en tant qu'auditeur, de sorte qu'il n'aurait pas l'obligation d'être dans un lien avec un autre « prestataire de services » reconnu. À ce propos, effectivement, le texte en projet permet tant à des personnes physiques qu'à des personnes morales d'être reconnues comme prestataires de services (article 2, alinéa 1^{er}, 22^o, du projet). Par ailleurs, aucune disposition du projet n'interdit le cumul de la reconnaissance et de la labellisation. Toutefois, dans l'hypothèse envisagée, on n'aperçoit pas comment une personne physique pourrait alors se trouver dans un lien contractuel avec elle-même. Se pose en outre la question de savoir si un tel cumul s'inscrit véritablement dans la logique du système mis en place.

Enfin, l'intervention du prestataire de services est primordiale dans le cadre de la liquidation de la subvention : c'est à lui qu'il incombe notamment de transmettre les factures et le rapport d'audit ou d'étude à l'administration en vue de la liquidation des subventions, lesquelles sont payées non pas à leurs bénéficiaires, mais au prestataire de services lui-même, via un prélèvement de chèques sur le portefeuille électronique ouvert au nom du bénéficiaire auprès d'un « émetteur », chèques qui couvrent non seulement le montant de la subvention mais aussi, le cas échéant, la « quote-part » du bénéficiaire.

4.3. Ainsi, la reconnaissance mise en place constitue un véritable régime d'agrément, qui suppose l'examen d'un dossier de demande par l'administration, la vérification par celle-ci que certaines conditions objectives et subjectives sont effectivement remplies et, pour conclure, une décision d'octroi ou de refus de reconnaissance. Est également mis en place un régime de retrait de reconnaissance, le cas échéant accompagné de sanctions administratives. Enfin, dans le cadre de l'octroi des subventions concernées, l'intervention du prestataire de services reconnu est rendue obligatoire et son absence peut aller jusqu'à priver l'auditeur du droit de mettre en œuvre sa labellisation.

De surcroît, si l'auditeur labellisé est privé du droit de mettre en œuvre sa labellisation, il sera privé du droit d'exercer son activité non seulement en ce qui concerne les audits subventionnés, mais également s'agissant des audits obligatoires dont le subventionnement est interdit en vertu de l'article 11, alinéa 5, du décret du 9 décembre 1993 ⁸. L'intervention du prestataire de services dépasse ainsi le cadre des seules prestations subventionnables.

La section de législation n'aperçoit pas dans quelle disposition du décret du 9 décembre 1993 le Gouvernement pourrait trouver un fondement juridique suffisant pour mettre en place un tel régime d'agrément.

Ainsi, en particulier, la seule disposition du décret du 9 décembre 1993 qui habilite le Gouvernement à mettre en place un régime d'agrément préalable réside dans l'article 1/1 de celui-ci et ne porte que sur les auditeurs eux-mêmes.

Quant aux articles 8 et 10 de ce décret, ils habilitent uniquement le Gouvernement à arrêter le montant maximal des subventions, ainsi que les conditions et les modalités d'octroi. Une telle habilitation ne va pas jusqu'à permettre la mise en place d'un système d'agrément (ou de reconnaissance) d'un nouvel opérateur non prévu par le décret, opérateur à qui, par surcroît, serait directement payée la subvention, laquelle ne serait donc liquidée ni auprès du bénéficiaire, ni même auprès de la personne – l'auditeur – qui a réalisé la prestation subventionnée et qui est, au demeurant, déjà, par principe, agréé (ou labellisé) pour ce faire, en exécution de l'article 1/1 du décret.

⁸ Ceci résulte de la combinaison de l'article 1/1 du décret du 9 décembre 1993 avec les dispositions autonomes de l'arrêté en projet relatives à la reconnaissance et à la labellisation et avec l'article 90 de celui-ci, qui entend modifier l'article 5, § 1^{er}, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 8 septembre 2016 'instaurant une obligation d'audit énergétique en exécution du décret du 9 décembre 1993 relatif à la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie, des économies d'énergie et des énergies renouvelables'.

S'agissant des audits obligatoires non subventionnables, l'article 11 du décret du 9 décembre 1993 ne comporte pour sa part aucune habilitation de nature à permettre au Gouvernement de mettre en place le système envisagé.

4.4. Outre l'intervention du prestataire de services reconnu, l'arrêté en projet prévoit l'utilisation d'une plate-forme digitale, dont il ne précise pas selon quelles modalités elle sera mise en place et rendue accessible ⁹. Il prévoit également la mise en place d'un « portefeuille électronique », dont les modalités ne sont pas non plus réglées ¹⁰, ainsi que l'intervention, pour ce faire, d'un émetteur non autrement identifié, défini comme étant « le prestataire de services désigné pour assurer la gestion financière des portefeuilles liés à la plateforme digitale » (article 2, alinéa 1^{er}, 38°, du projet).

La mise en place d'un tel régime, qui implique notamment des traitements particuliers et spécifiques de données, parmi lesquelles figureront des données à caractère personnel ¹¹, dépasse largement les notions de « conditions » et « modalités » d'octroi d'une subvention, telles que visées aux articles 8 et 10 du décret du 9 décembre 1993.

4.5. De ce qui précède, il suit que tant en ce qui concerne le régime du prestataire de services reconnu qu'en ce qui concerne le régime de portefeuille et de chèques électroniques, l'arrêté en projet ne peut trouver de fondement juridique suffisant dans le décret du 9 décembre 1993.

4.6. Interrogés à ce propos, les délégués du Ministre ont expliqué que ces régimes s'inspirent largement de régimes similaires organisés par et en vertu du décret du 21 décembre 2016.

Ainsi, le décret du 21 décembre 2016 fait appel aux notions de :

– « prestataire de services », définie comme étant « une personne physique avec un numéro d'entreprise ou une personne morale qui est labellisé ou agréé pour la prestation de services promouvant l'entrepreneuriat ou la croissance, conformément aux dispositions fixées par ou en vertu du présent décret » ¹² et

⁹ L'article 2, alinéa 1^{er}, 37°, de l'arrêté en projet se limite à prévoir que cette plateforme est « la ou les applications internet dédiées à la gestion du portefeuille électronique, qui est accessible par le biais d'un site internet ».

¹⁰ L'article 2, alinéa 1^{er}, 39°, de l'arrêté en projet se limite à définir le portefeuille électronique comme étant « le moyen de paiement électronique dématérialisé servant à rémunérer, au travers des chèques électroniques, les services visés par le présent arrêté effectués par les prestataires de services ».

¹¹ Entre autres, puisque le prestataire de service peut être une personne physique.

¹² Article 1^{er}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 7°, du décret du 21 décembre 2016.

– « portefeuille électronique » qui « est un moyen de paiement électronique dématérialisé servant à rémunérer, au travers de chèques électroniques, des services effectués par des prestataires de services en vue de promouvoir l'entrepreneuriat ou la croissance, c'est-à-dire en vue de générer une valeur ajoutée pour l'économie wallonne, notamment en termes de création ou de maintien d'emplois en Région wallonne ou en terme de développement de la production de bien ou de service localisée en Région wallonne ou en terme d'innovation »¹³.

Par ailleurs, la procédure d'octroi et de liquidation des subventions prévues par le texte en projet est largement inspirée des articles 15 à 23 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 23 février 2017.

La question se pose en conséquence de savoir si l'arrêté en projet pourrait trouver un fondement, fût-ce partiellement, dans certaines dispositions du décret du 21 décembre 2016.

À ce propos, il convient d'observer que, dans le système mis en place par le décret du 21 décembre 2016, la labellisation ou l'agrément du prestataire est liée au fait que le prestataire agréé ou labellisé accomplit des prestations de services qui promeuvent l'entrepreneuriat et la croissance¹⁴. L'objet et la nature-même de la prestation de services concernée sont donc pris en considération¹⁵, ce qui n'est pas le cas dans l'arrêté en projet, puisque la prestation est réalisée par une autre personne, elle-même « labellisée », étant l'auditeur.

En outre et plus fondamentalement, le décret du 21 décembre 2016 ne s'applique qu'aux micro, petites et moyennes entreprises¹⁶, ainsi que, le cas échéant, aux « porteurs de projet »¹⁷. En tout état de cause donc, ce décret ne pourrait procurer un fondement juridique à l'arrêté en projet dans la mesure où celui-ci entend s'appliquer non seulement à ces bénéficiaires, mais également aux grandes entreprises (pour certaines prestations), ainsi qu'aux personnes morales de droit public et aux organismes non commerciaux.

¹³ Article 3, alinéa 2, du décret du 21 décembre 2016.

¹⁴ Voir la définition du prestataire de services donnée par l'article 1^{er}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 7^o, du décret du 21 décembre 2016.

¹⁵ Selon l'article 12, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 23 février 2017, « [l]a demande de labellisation est au moins accompagnée d'un dossier permettant de prouver l'expertise et l'expérience requise pour le chèque sollicité ». Cette disposition s'inscrit dans la logique du système dans lequel c'est le prestataire de services agréé ou labellisé qui effectue lui-même la prestation qui fait l'objet de la subvention.

¹⁶ Voir l'article 1^{er}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, de ce décret, qui limite la notion d'« entreprise » à celle de micro, petite ou moyenne entreprise.

¹⁷ Le porteur de projet est une personne physique ou un groupe de personnes physiques (voir l'article 1^{er}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, du décret).

5. En conclusion, tant en ce qui concerne le régime et le rôle du prestataire de services reconnu qu'en ce qui concerne le régime de portefeuille et de chèques électroniques, l'arrêté en projet ne peut trouver de fondement juridique suffisant ni dans le décret du 9 décembre 1993, ni dans le décret du 21 décembre 2016.

Ces régimes ne pourront être mis en place qu'à la condition que le législateur intervienne préalablement pour prévoir ces régimes, en modifiant fondamentalement le décret du 9 décembre 1993 ainsi que, le cas échéant, le décret du 21 décembre 2016.

6. C'est dès lors sous réserve de cette observation fondamentale que les observations générales et particulières ci-après sont formulées, spécialement celles sous les articles 6 à 19, qui ont trait au régime de reconnaissance des prestataires de services, ainsi que sous les articles 67 à 75, qui organisent la procédure d'octroi et de liquidation des subventions.

II. Délégations au ministre et à l'administration

1. Le projet contient de nombreuses délégations de pouvoirs au ministre et à l'administration.

2. S'agissant des délégations de pouvoirs réglementaires au ministre, il y a lieu de rappeler que de telles attributions sont compatibles avec l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' si elles portent sur des mesures accessoires ou de détail.

À ce propos, les habilitations suivantes sont sujettes à critique :

1° S'agissant de la délégation conférée au ministre par l'article 33, § 2, alinéa 4, du projet, elle n'est pas admissible en tant qu'elle confie au ministre le soin de déterminer si un examen doit être organisé ou pas, à l'issue de la formation : il s'agit en effet d'une question fondamentale en relation avec la formation, la réussite de l'examen, s'il est organisé, conditionnant la délivrance de l'attestation en vertu de l'article 33, § 2, alinéa 5, du projet ; il appartient dès lors au Gouvernement de régler cette question ; la même observation vaut pour l'article 40, alinéa 5, du projet ;

2° S'agissant de l'habilitation conférée au ministre par l'article 34, alinéa 2, du projet, qui lui permet de « déterminer d'autres diplômes [que ceux énumérés à l'alinéa 1^{er},] ouvrant l'accès à une labellisation », elle est excessive. Elle sera omise ou complétée par les critères à prendre en compte par le ministre pour déterminer quels pourront être les autres diplômes ouvrant l'accès à la labellisation ;

3° L'article 50, alinéa 5, du projet permet au ministre de « compléter [...] les prestations accessibles aux auditeurs internes » ; cette habilitation est excessive dans la mesure où, sans fixer préalablement les critères à prendre en considération par le ministre, elle autorise celui-ci à compléter la listes des prestations « accessibles aux auditeurs internes ».

3. En ce qui concerne les délégations d'un pouvoir réglementaire à l'administration, il n'est pas admissible que les agents d'une administration soient investis de compétences de nature réglementaire. Une subdélégation à de telles autorités n'est exceptionnellement concevable que si elle concerne la détermination de mesures de pure administration ou de nature essentiellement technique.

En l'espèce, l'article 67, § 1^{er}, du projet habilite l'administration à mettre à disposition un modèle de convention, cette convention étant « générée automatiquement par [une] plateforme digitale ». La question se pose de savoir quelle autorité établira ce modèle. Si l'intention est de permettre à l'administration d'établir elle-même le modèle de convention, une telle habilitation ne peut être admise que si l'administration se contente d'opérer une mise en forme des conditions légales et réglementaires applicables, spécialement celles prévues par l'article 67, § 2, du projet. Si telle n'est pas l'intention, c'est au ministre que la compétence d'établir le modèle en cause doit être attribuée.

Une observation similaire vaut pour l'article 14, alinéa 4, en ce qui concerne « les formulaires mis à disposition ».

Pour le surplus, il est renvoyé aux observations particulières ci-après, plus spécialement, d'une part, à celle formulée à propos de l'article 2, alinéa 1^{er}, 24^o, et des articles 48 et 49 et, d'autre part, à l'observation n° 1 sous l'annexe 1.

4. L'arrêté en projet sera revu et complété à la lumière des considérations qui précèdent ¹⁸.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

1. Ni la loi du 16 mai 2003 'fixant les dispositions générales applicables aux budgets, au contrôle des subventions et à la comptabilité des communautés et des régions, ainsi qu'à l'organisation du contrôle de la Cour des comptes', ni le décret du 15 décembre 2011 'portant organisation du budget, de la comptabilité et du rapportage des unités d'administration publique wallonnes' ne procurent de fondement juridique à l'arrêté en projet.

Ils ne peuvent dès lors être mentionnés au préambule sous la forme de visas.

Les alinéas 1^{er} et 3 seront omis.

¹⁸ Dans un sens similaire, voir l'avis n° 71.849/2/V donné le 22 août 2022 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 13 octobre 2022.

2. À l'alinéa 2, le décret en projet trouve également son fondement dans l'article 10 du décret du 9 décembre 1993, ainsi que dans l'article 11, alinéas 3 et 4, du même décret, remplacé par le décret du 26 mai 2016.

L'alinéa 2 sera complété aux fins de mentionner également ces dispositions.

3. L'article 89 du projet envisage de modifier l'arrêté ministériel du 28 mars 2019 'portant exécution partielle, en matière d'Énergie, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 23 février 2017 portant exécution des chapitres 1, 3 et 4 du décret du 21 décembre 2016 portant octroi d'aides, au moyen d'un portefeuille intégré d'aides en Région wallonne, aux porteurs de projets et aux petites et moyennes entreprises pour rémunérer des services promouvant l'entrepreneuriat ou la croissance, et constituant une banque de données de sources authentiques liées à ce portefeuille intégré'.

Une telle modification ne peut trouver de fondement dans le décret du 9 décembre 1993. Le cas échéant, elle pourrait trouver un fondement dans le décret du 21 décembre 2016.

Ce décret n'est toutefois pas visé au préambule, qui sera complété par un alinéa 2 nouveau, lequel devra préciser les dispositions du décret du 21 décembre 2016 auxquelles l'auteur du projet entend procurer exécution.

4. Les arrêtés dont la modification est envisagée par l'arrêté en projet doivent être visés au préambule dans leur ordre chronologique.

Les alinéas 4 et 5 seront donc inversés.

Par ailleurs, un alinéa 4 nouveau sera inséré aux fins de viser l'arrêté du Gouvernement wallon du 8 septembre 2016 'instaurant une obligation d'audit énergétique en exécution du décret du 9 décembre 1993 relatif à la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie, des économies d'énergie et des énergies renouvelables'. La modification de cet arrêté est en effet envisagée par l'article 90 du projet.

5. L'arrêté du Gouvernement wallon du 26 septembre 2019 'portant règlement du fonctionnement du Gouvernement' et l'arrêté du Gouvernement wallon du 13 janvier 2022 'fixant la répartition des compétences entre les Ministres et réglant la signature des actes du Gouvernement' ne sont pas modifiés par le projet.

Ils ne peuvent dès lors être mentionnés au préambule sous la forme de visas.

Les alinéas 6 et 7 seront omis.

6. À l'alinéa 10, il conviendra de mentionner la date de l'accord du Ministre du Budget.

7. L'avis de l'Union des Villes et des Communes de Wallonie constitue une formalité obligatoire, conformément à l'article 2/11, 1°, du décret du 6 novembre 2008 'portant rationalisation de la fonction consultative'.

Il sera donc mentionné au préambule dans un visa et non dans un considérant.

Le préambule sera revu en conséquence.

DISPOSITIF

Articles 2, 48 et 49

Plusieurs dispositions du projet, en particulier les articles 2, alinéa 1^{er}, 24°, 48 et 49, ont trait à la « méthodologie AMUREBA ».

L'article 48 prévoit le contenu « minimum » de la méthodologie ainsi que des contenus additionnels spécifiques. L'article 49, alinéa 2, mentionne pour sa part que « [l]a méthodologie AMUREBA définit la pondération applicable et le contenu des orientations méthodologiques ».

Quant à l'article 2, alinéa 1^{er}, 24°, il définit cette méthodologie comme étant « l'ensemble de documents de référence et d'outils d'analyse, édités par l'administration et publiés sur son site internet, contenant la méthodologie globale à appliquer à l'ensemble des audits et des études énergétiques bénéficiant des subventions décrites dans le présent arrêté ».

À la lecture de ces dispositions, il n'apparaît pas clairement quelle sera l'autorité compétente pour définir la méthodologie elle-même. Il ne peut en tout cas être exclu que c'est à l'administration que reviendra ce pouvoir préalablement à l'édition et la publication de ces documents par cette même administration, conformément à ce que prévoit l'article 2, alinéa 1^{er}, 24°.

Or, la définition de la méthodologie AMUREBA participe de l'exercice d'un pouvoir réglementaire qui, dès lors qu'il porte sur un élément essentiel et central du dispositif en projet, ne peut être délégué à l'administration dans son intégralité.

C'est au Gouvernement qu'il appartient de la définir, celui-ci pouvant déléguer l'adoption de certains aspects au Ministre et, le cas échéant, à l'administration, aux conditions rappelées à l'observation générale II.

Le dispositif en projet sera revu et complété à la lumière de cette observation.

Article 2

1.1. À l'alinéa 1^{er}, 5°, lors de la première occurrence, il convient de viser l'article I.1, 1°, alinéa 1^{er}, du Code de droit économique.

1.2. La section de législation n'aperçoit pour quel motif l'arrêté en projet définit comme étant une « entreprise » les « personnes visées à l'art. I.1., 1°, alinéa 2, (b) et (c), du Code de droit économique, autres que l'État fédéral, les Régions et les Communautés ».

En effet, pour rappel, l'article I.1, 1°, du Code de droit économique dispose comme suit :

« Sauf disposition contraire, pour l'application du présent Code, on entend par :

1° entreprise : chacune des organisations suivantes :

(a) toute personne physique qui exerce une activité professionnelle à titre indépendant ;

(b) toute personne morale ;

(c) toute autre organisation sans personnalité juridique.

Nonobstant ce qui précède, ne sont pas des entreprises, sauf s'il en est disposé autrement dans les livres ci-dessous ou d'autres dispositions légales prévoyant une telle application :

(a) toute organisation sans personnalité juridique qui ne poursuit pas de but de distribution et qui ne procède effectivement pas à une distribution à ses membres ou à des personnes qui exercent une influence décisive sur la politique de l'organisation ;

(b) toute personne morale de droit public qui ne propose pas de biens ou services sur un marché ;

(c) l'État fédéral, les régions, les communautés, les provinces, les zones de secours, les prézones, l'Agglomération bruxelloise, les communes, les zones pluricommunales, les organes territoriaux intracommunaux, la Commission communautaire française, la Commission communautaire flamande, la Commission communautaire commune et les centres publics d'action sociale ».

Ainsi, les personnes visées par l'alinéa 2, b) et c), de l'article I.1., 1°, sont des personnes morales de droit public et ne sont pas, en principe, des entreprises.

En tout état de cause, l'article 1^{er}, 5°, du décret du 9 décembre 1993 ¹⁹, définit déjà lui-même la notion d'« entreprise » comme étant « toute entité tenue de se faire inscrire à la Banque-Carrefour des Entreprises ».

Il n'appartient pas à l'arrêté en projet, qui procure exécution à ce décret, de définir cette notion autrement.

¹⁹ Décret dont, sous réserve de l'observation générale I, les articles 7, 8, 9, 10 et 11 constituent le fondement juridique de l'arrêté en projet.

À ce propos, si l'intention est de rendre applicable l'arrêté en projet à des personnes morales de droit public qui ne seraient pas visées par l'arrêté du Gouvernement wallon du 13 octobre 2022, c'est alors la définition que l'article 2, alinéa 1^{er}, 1^o, de cet arrêté du 13 octobre 2022 donne de la notion de « personne de droit public » qu'il appartient à l'auteur du projet de modifier, et ce, sans dénaturer la notion de « personne de droit public », ni celle d'« entreprise ».

À l'alinéa 1^{er}, le 5^o sera omis et l'arrêté en projet sera réexaminé à la lumière de cette observation.

2. À l'alinéa 1^{er}, 8^o, il convient de viser l'article 2, 2^o, et non l'article 1^{er}, 2^o, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 8 septembre 2016.

Par ailleurs, les mots « qui correspond à la définition de l'article 2, 24, du Règlement (UE) n° 651/2014 de la Commission du 17 juin 2014 déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du traité », qui figurent déjà à l'article 2, 2^o, de l'arrêté du 8 septembre 2016, seront omis.

3. À l'alinéa 1^{er}, 23^o, la question se pose de savoir par quelle autorité et selon quelles modalités les « thématiques de subvention » seront définies. Il en va d'autant plus ainsi que la disposition à l'examen ne donne que des exemples de thématique, étant « notamment l'énergie ou un type de bénéficiaire ».

S'agissant d'éléments qui ont vocation à être déterminés préalablement par des règles générales et abstraites, c'est au Gouvernement qu'il revient en principe de déterminer ces thématiques.

4. À l'alinéa 4, il convient de remplacer les mots « Considérant le point 12, » par les mots « Concernant l'alinéa 1^{er}, 12^o, ».

Article 6

En ce qui concerne la notion de « thématique », et l'habilitation conférée à l'administration par la seconde phrase de l'article 6, il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article 2, alinéa 1^{er}, 23^o.

Article 11

1. Au paragraphe 1^{er}, la troisième phrase est dépourvue de portée juridique. Au demeurant, la première phrase de ce paragraphe ainsi que l'alinéa 1^{er} du paragraphe 2 décrivent à suffisance et de manière juridiquement adéquate la mission de l'administration et ses pouvoirs.

Au paragraphe 1^{er}, la troisième phrase sera dès lors omise.

La même observation vaut pour l'article 29, § 1^{er}, alinéa 2.

2. En son paragraphe 2, alinéa 3, la disposition à l'examen met en place un régime de décision tacite, au surplus défavorable à l'auteur du recours puisqu'à défaut de décision du Ministre sur le recours dans le délai qui lui est imparti, la décision attaquée est confirmée.

Ce procédé de la décision tacite se heurte à de nombreuses objections.

Ainsi, un tel procédé ne contribue pas à la sécurité juridique, ne fût-ce qu'en raison de l'absence d'une quelconque décision écrite, ce qui pourrait donner lieu à des problèmes quant à l'administration de la preuve, et parce qu'en principe une décision tacite ne devra pas être notifiée dans les mêmes formes que les décisions expresses, avec toutes les conséquences qui en découlent notamment en termes d'accessibilité et de contestation de telles décisions tacites. Plus particulièrement, le procédé de la décision tacite risque de ce fait d'impliquer davantage une violation des intérêts de tiers, lesquels sont susceptibles d'être affectés d'une manière certes implicite, mais non moins importante.

Le procédé de la décision tacite est également susceptible de se heurter à l'intérêt général dans la mesure où il peut emporter que certaines décisions soient prises de manière implicite sans préparation minutieuse ni mise en balance de tous les intérêts en présence. En outre, ce procédé peut aboutir à ce qu'une décision soit prise alors que les conditions légales ou réglementaires auxquelles doit répondre cette décision ne sont pas réunies.

Par ailleurs, ces décisions sont dépourvues de motivation formelle. La mise en œuvre d'un régime de décision implicite a pour effet d'écarter l'application de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs'. Pareil régime de décision implicite ne peut se concevoir que si une disposition de nature législative l'autorise ²⁰.

La même observation vaut, *mutatis mutandis*, pour l'article 18, § 3, alinéa 6, l'article 29, § 2, alinéa 3, l'article 45, § 3, alinéa 3, l'article 70, alinéa 3, et l'article 73, § 3, alinéa 3.

3. Dans la logique chronologique de la procédure mise en place, et compte tenu de l'observation précédente, le paragraphe 2 sera adéquatement remplacé par des paragraphes 2, 3 et 4 rédigés comme suit :

« § 2. Si l'administration demande des compléments d'informations au candidat prestataire de services, il dispose de trente jours pour compléter son dossier. Si au terme de ce délai, le candidat prestataire n'a pas soumis à l'administration un dossier complété, la demande de reconnaissance est classée sans suite et le dossier clôturé.

§ 3. L'administration statue sur la demande de reconnaissance ou son renouvellement et notifie sa décision au demandeur dans un délai de soixante jours à dater de la réception du dossier complet.

La décision de l'administration peut faire l'objet d'un recours auprès du ministre dans les trente jours de la notification de la décision. Le ministre dispose d'un délai de trente jours à dater de la réception du recours pour rendre sa décision

§ 4. Le ministre peut préciser les conditions permettant de solliciter un consultant, visées au § 1^{er} ».

Une observation similaire vaut pour l'article 29, § 2.

Article 17

L'alinéa 2 prévoit qu'en cas de demande de renouvellement de la reconnaissance dans le délai requis, « la reconnaissance est prolongée provisoirement jusqu'au moment où l'administration a statué sur la demande de renouvellement ».

²⁰ En ce sens, voir notamment l'avis n° 60.763/4 donné le 3 janvier 2017 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 19 janvier 2017 'établissant les modalités du régime préférentiel applicable aux droits de succession en cas de transmission des entreprises familiales et des sociétés familiales' ; l'avis n° 69.348/4 donné le 2 juin 2021 sur un projet devenu l'arrêté ministériel (Région wallonne) du 10 juin 2021 'fixant les modalités d'introduction et d'approbation des plans de gestion de la perdrix grise, ainsi que celles relatives aux rapports annuels de la mise en œuvre de ces plans' ; l'avis n° 72.067/4 donné le 21 septembre 2022 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 6 octobre 2022 'relatif aux services de taxis' ; et l'avis n° 72.813/4 donné le 8 février 2023 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 10 mars 2023 'relatif à l'octroi d'une allocation de loyer et d'énergie à certains candidats à l'attribution d'un logement d'utilité publique donné en location par une société de logement de service public en application de l'article 94, § 1^{er}, du Code wallon de l'Habitation durable et modifiant diverses dispositions relatives à l'énergie et au logement'.

Aucun délai n'est toutefois imparti à l'administration pour statuer sur la demande de reconnaissance, de sorte que la prolongation « provisoire » pourrait valoir indéfiniment, une telle situation étant incompatible avec la règle selon laquelle la reconnaissance est prolongée provisoirement.

Il convient, dès lors, à tout le moins, de compléter le texte en imposant à l'administration de prendre une décision dans un certain délai, fût-ce un délai d'ordre.

Une observation similaire vaut pour l'article 41, alinéa 2.

Article 19

1. Au paragraphe 1^{er}, alinéa 2, il y a lieu de remplacer le mot « conditions » par le mot « modalités ».

2. Le paragraphe 2, qui permet à l'administration d'imposer à un prestataire défaillant une amende administrative dans certaines hypothèses, est dépourvu de fondement décréto.

La possibilité d'imposer des amendes administratives doit être prévue par le législateur, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Le paragraphe 2 sera omis.

Article 33

Au paragraphe 1^{er}, 1^o, la section de législation n'aperçoit pas pour quel motif l'activité similaire aux prestations AMUREBA exercée dans un autre État membre de l'Union européenne n'est pas également visée.

Le paragraphe 1^{er}, 1^o, sera revu en conséquence.

Article 34

La rédaction de l'alinéa 1^{er} est déficiente. Cet alinéa serait mieux rédigé comme suit :

« Les diplômes ouvrant l'accès à une labellisation sont :

1^o le diplôme de master en ingénieur civil ;

2^o le diplôme de master en architecture ;

3^o le diplôme de master en sciences de l'ingénieur industriel ;

4° le diplôme de master de bioingénieur ;

5° tout autre diplôme équivalent aux diplômes cités au 1° à 4°, reconnu par un État membre de l'Union européenne ».

Article 40

À l'alinéa 3, il convient d'écrire les mots « visés à l'article 33, § 2, alinéa 1^{er} » en lieu et place des mots « visés à l'article 33, § 2 ».

Article 41

L'article 41 n'est pas divisé en paragraphes. La mention « § 1^{er} » sera omise.

Article 42

Il résulte de la combinaison de l'article 42 avec l'article 2, alinéa 1^{er}, 20°, du projet que l'autorité pourra délivrer une labellisation limitée dans le temps si un auditeur ne peut pas répondre à l'ensemble des critères de la labellisation.

Tel que le texte est rédigé, il n'exclut pas, par exemple, qu'une labellisation temporaire soit octroyée à un auditeur qui ne remplit qu'un seul des critères requis, ce critère pouvant être non prépondérant. Un tel système ne peut être admis. Il en va d'autant plus ainsi que selon le tableau figurant *in fine*, en annexe 2, le nombre de crédits nécessaires pour obtenir une labellisation temporaire dans une compétence est égal à zéro, ce qui implique que le demandeur ne doit justifier d'aucun crédit attestant de ses compétences. Un tel régime n'apparaît admissible ni au regard du principe d'égalité, ni au regard du principe même de l'agrément ou de la « labellisation », qui impliquent, par essence, que les compétences de l'intéressé soient préalablement vérifiées.

Il convient de compléter le dispositif en projet aux fins d'y préciser les critères essentiels ou catégories de critères essentiels qui devront a minima être remplis pour qu'un auditeur puisse se voir conférer une labellisation temporaire.

Article 44

L'article 44 est constitué d'un alinéa unique. La mention « § 1^{er} » sera omise.

En tout état de cause, la portée de cette disposition est incertaine : la question se pose en effet de savoir comment l'obtention d'une labellisation temporaire peut ouvrir le droit de demander un « renouvellement » de la labellisation elle-même.

Si l'intention est de permettre le renouvellement d'une labellisation temporaire, le texte en projet doit le préciser.

Il conviendra alors de préciser également si la durée totale de la labellisation temporaire – en ce compris son renouvellement – pourra ou non dépasser la durée maximale d'un an, telle que prévue à l'article 42, alinéa 1^{er}, du projet.

La disposition à l'examen sera réexaminée et complétée à la lumière de ces observations.

Article 45

La disposition à l'examen est en défaut de prévoir la possibilité de la suspension de l'agrément, alors que l'article 1/1, alinéa 2, du décret du 9 décembre 1993 consacre ce mécanisme.

Le dispositif sera revu et complété en conséquence.

Article 50

1. La section de législation n'aperçoit pas quel type de situation est visée concrètement par l'alinéa 1^{er} lorsque celui-ci mentionne « [l']auditeur interne [qui] réalise des prestations sur les unités d'établissement [...] d'une personne morale de droit public avec laquelle son employeur dispose d'une convention visant à mettre à disposition son auditeur interne pour la réalisation de prestation d'audits ou d'études énergétiques ».

En mettant en perspective l'article 50 du projet avec la définition que l'article 2, alinéa 1^{er}, 18°, donne de « l'auditeur interne », « l'employeur » qui dispose de la convention mentionnée ne peut être qu'une personne morale de droit public, et ne peut donc être un organisme non commercial ou une entreprise.

Par conséquent, d'une part, il convient d'établir la cohérence entre ces deux dispositions et d'autre part, l'auteur du projet doit être en mesure d'établir, au regard du principe d'égalité, quels sont les motifs raisonnables susceptibles de justifier que soit seule visée l'hypothèse d'une convention conclue entre personnes morales de droit public, et non d'autres catégories de bénéficiaires potentiels.

2. Au regard des exigences qui découlent du principe d'égalité, la question se pose de savoir pour quels motifs l'alinéa 4 prévoit que « [p]our les bénéficiaires de type personnes morales et organismes non commerciaux, les prestations réalisées par un auditeur interne ne sont pas éligibles à une demande de subvention ».

Interrogés sur ce point, les délégués du Ministre ont expliqué :

« L'auditeur interne est une notion qui a été introduite dans l'AGW AMURE et qui permet à une entreprise disposant des ressources humaines compétentes et formées (cfr formation ADB par le SPW Énergie), de réaliser elle-même la prestation d'audit de suivi annuel, l'audit de potentiel énergétique ou l'encadrement et le suivi d'un accord de branche.

Ces trois prestations concernent soit la mise à jour d'indicateur prédéfinis lors d'un ou plusieurs audits global(aux), soit une analyse très macro liée au contexte géographique de l'entreprise.

Cela se justifie notamment dans l'industrie où les procédés audités sont très spécifiques ou sensibles du point de vue du secret professionnel.

L'intégration d'un tiers externe est dans ces cas de figures est très chronophage voir inacceptable pour le bénéficiaire. Le coût 'réel' de l'audit est alors disproportionné au gain, et l'entreprise n'entreprend pas la démarche.

Le concept d'auditeur interne n'a pas été ouvert au bénéficiaire public car :

- Les procédés et bâtiment ne sont ni complexe, ni couvert par le secret des affaires
- Les 'responsable énergie' présent dans les Communes sont déjà subventionnés par ailleurs et sont les acteurs désignés pour faire ce type de prestation en interne ».

Compte tenu de ces explications, dont il est pris acte, il appartient encore à l'auteur du projet d'être en mesure d'établir les motifs susceptibles de justifier que le concept d'auditeur interne ne soit « ouvert » ni aux organismes publics autres que les communes, ni aux organismes non commerciaux.

3. Les dispositions concernées seront réexaminées à la lumière de ces observations.

Article 51

La portée de l'article 51 n'apparaît pas clairement.

Si l'intention est de prévoir que, aux conditions prévues par le chapitre 5, font l'objet de subventions les prestations d'accompagnement d'entreprises réalisées sous la responsabilité et le contrôle d'un auditeur par des organismes représentatifs d'entreprise, la disposition doit être rédigée en ce sens.

La disposition sera revue en conséquence.

Article 52

La question se pose de savoir de quel pouvoir d'appréciation disposera l'autorité en vue d'octroyer les subventions concernées. En effet, l'utilisation du verbe « pouvoir » laisse supposer que l'autorité disposerait d'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire pour décider du principe même de l'octroi des subventions, et ce même lorsque les conditions objectives fixées par le texte en projet seront remplies et que des crédits budgétaires seront disponibles.

Il convient dès lors de lever toute ambiguïté à ce propos.

Sur ce point, si l'intention est de conférer un pouvoir d'appréciation discrétionnaire à l'autorité, il conviendra que le texte en projet soit complété afin de fixer les critères à mettre en œuvre par celle-ci pour décider, le cas échéant, de ne pas octroyer de subvention même lorsque les conditions objectives fixées seront remplies et que des crédits budgétaires seront disponibles.

Si tel n'est pas le cas, il conviendra alors de modifier le texte en projet aux fins d'y remplacer les mots « peut être octroyée » par les mots « est octroyée » ²¹.

Une observation similaire vaut pour les articles 62, 77, alinéa 1^{er}, et 78, § 2, alinéa 1^{er}.

Article 55

Cette disposition est rédigée comme suit :

« Pour les bénéficiaires qui sont une personne morale de droit public ou un organisme non commercial, les audits et études faisant l'objet d'une subvention respectent la réglementation relative aux marchés publics ».

La rédaction de cette disposition n'est pas adéquate : c'est en effet la désignation de l'auteur de l'audit ou de l'étude qui devrait être opérée dans le respect de la réglementation relative aux marchés publics et non « les audits et études » eux-mêmes.

Plus fondamentalement, la question se pose de savoir pour quel motif cette obligation est imposée aux organismes non commerciaux, mais non aux entreprises.

²¹ Voir, dans un sens similaire, l'avis n° 72.173/4/VR donné le 25 octobre 2022 sur un avant-projet devenu le décret du 1^{er} décembre 2022 'modifiant le décret du 3 mai 2019 portant sur le mouvement sportif organisé en Communauté française', *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2022-2023, n° 461/1, pp. 37-48.

En effet, si, en principe, les personnes morales de droit public sont soumises à la réglementation en matière de marchés publics, il n'en va pas de même de tous les organismes non commerciaux, lesquels sont définis par l'article 1^{er}, 4°, du décret du 9 décembre 1993 comme étant les :

« écoles, hôpitaux, piscines, et autres services à la collectivité, associations sans but lucratif et associations de fait poursuivant un but philanthropique, scientifique, technique ou pédagogique, dans les domaines de l'énergie, de la protection de l'environnement ou de la lutte contre l'exclusion sociale ».

Ainsi, s'il n'apparaît pas déraisonnable d'imposer, au titre de conditions d'octroi de la subvention, que les personnes qui sont soumises à la réglementation relative aux marchés publics respectent celle-ci lorsqu'elles désignent un prestataire rémunéré, la section de législation n'aperçoit pas ce qui pourrait justifier, au regard du principe d'égalité, que cette conditions soit imposée à certaines catégories de personnes qui n'y sont pas soumises, alors qu'elle ne l'est pas à d'autres catégories, telles les entreprises.

La disposition à l'examen sera revue à la lumière de cette observation.

Article 59

Les alinéas 3 et 4 sont rédigés comme suit :

« Pour les bénéficiaires qui ne sont pas une personne morale de droit public ou un organisme non commercial, il est considéré qu'un audit ou une étude est récent si la date de facturation finale du rapport remonte à maximum quatre ans ou, en absence de facturation, si la rédaction du rapport d'audit a été finalisée endéans les quatre ans.

Pour les bénéficiaires de type personne morale de droit public ou organisme non commercial, il est considéré qu'un audit ou une étude est récent tant que le bénéficiaire n'a pas réalisé de travaux ou d'investissements dont la nature pourrait invalider les conclusions de cet audit ou étude ».

Il en résulte que le caractère « récent » ou non de l'audit ou de l'étude variera selon qu'il a été réalisé au bénéfice d'une entreprise ou au bénéfice d'une personne morale de droit public ou d'un organisme non commercial.

L'auteur du projet doit être en mesure de justifier la différence de traitement ainsi opérée par l'alinéa 4 au bénéfice des personnes morales de droit public et des organismes non commerciaux, justification qui apparaît d'autant plus nécessaire que l'intention de l'auteur du projet est de mettre en place un système de subventionnement commun aux entreprises ainsi qu'aux personnes morales de droit public et aux organismes non commerciaux.

Une observation similaire vaut, *mutatis mutandis*, pour l'alinéa 6.

La disposition sera réexaminée en conséquence.

Article 61

1. Pour rappel, l'article 11 du décret du 9 décembre 1993 dispose comme suit :

« Les entreprises, que le Gouvernement identifie, réalisent périodiquement un audit énergétique des activités exercées par elles en Région wallonne.

Le Gouvernement utilise les critères suivants pour identifier les entreprises tenues de réaliser un audit énergétique :

- 1° le chiffre d'affaires ;
- 2° la valeur du total du bilan annuel ;
- 3° le nombre de personnes occupées.

L'audit énergétique est représentatif, proportionnel, rentable et respecte les critères de l'annexe. Le Gouvernement peut préciser et compléter les critères minimaux pour les audits énergétiques.

L'audit énergétique est effectué périodiquement selon les modalités et les conditions définies par le Gouvernement.

Une subvention ne peut pas être accordée pour la réalisation d'un audit imposé en vertu du présent chapitre ».

Il résulte de cette disposition que ne peuvent faire l'objet d'une subvention, les audits dont le Gouvernement impose la réalisation aux catégories d'entreprises qu'il identifie.

Celle-ci a été mise en œuvre par le Gouvernement lors de l'adoption de l'arrêté du Gouvernement wallon du 8 septembre 2016.

Cet arrêté s'applique à toutes les grandes entreprises, laquelle notion est définie par l'article 2, 2°, de l'arrêté du 8 septembre 2016 comme étant « une entreprise au sens de l'article 1^{er}, 5°, du décret du 9 décembre 1993 qui correspond à la définition de l'article 2, 24, du Règlement (UE) n° 651/2014 de la Commission du 17 juin 2014 déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du traité ».

L'article 6 du même arrêté prévoit :

« § 1^{er}. Une grande entreprise qui met en œuvre un système de management de l'énergie ou de l'environnement certifié par un organisme indépendant conformément aux normes européennes ou internationales pertinentes est réputé remplir l'obligation d'audit énergétique, si :

1° le système de management de l'énergie ou de l'environnement prévoit un audit énergétique conforme à l'annexe 1 du décret du 9 décembre 1993 ;

2° la consommation d'énergie finale des activités auditées dans le cadre du système de management représente minimum quatre-vingt pour cent de la consommation d'énergie finale de l'entreprise en Région wallonne ;

3° la grande entreprise dispose d'un certificat en cours de validité depuis moins de quatre ans ;

4° la grande entreprise tient à disposition du Ministre ou de son délégué les données disponibles du dernier audit réalisé pendant dix ans ;

5° l'entreprise apporte la preuve du respect des conditions visées aux 1°, 2°, 3° et 4°, en transmettant au Ministre ou à son délégué un formulaire conforme à l'annexe 2 au minimum tous les quatre ans.

§ 2. Une grande entreprise partie à une convention environnementale au sens de l'article D.82 du Code de l'Environnement relative à la réduction des émissions spécifiques de gaz à effet de serre et à l'amélioration de l'efficacité énergétique est réputée remplir l'obligation d'audit énergétique de l'article 3, si :

1° la consommation d'énergie finale des activités auditées dans le cadre d'une convention environnementale au sens de l'article D.82 du Code de l'Environnement relative à la réduction des émissions spécifiques de gaz à effet de serre et à l'amélioration de l'efficacité énergétique représente minimum quatre-vingt pour cent de la consommation d'énergie finale de l'entreprise en Région wallonne ;

2° la grande entreprise tient à disposition du Ministre ou de son délégué les données disponibles du dernier audit réalisé pendant 10 ans ;

3° la grande entreprise n'est pas sortie de la convention environnementale depuis plus de quatre ans ;

4° l'entreprise apporte la preuve du respect des conditions visées aux 1°, 2° et 3°, en transmettant au Ministre ou à son délégué un formulaire conforme à l'annexe 3 au minimum tous les quatre ans ».

Il résulte de l'article 2, alinéa 1^{er}, 35°, du projet, que les grandes entreprises visées par l'article 6, § 2, phrase introductive, reproduit ci-avant, correspondent, au sens de l'arrêté en projet, à la notion d'« entreprise en accord de branche ».

2. Tel que l'article 6, § 2, de l'arrêté du 8 septembre 2016 est formulé, il ne résulte pas expressément de celui-ci que les grandes entreprises ainsi visées ne seraient pas soumises à l'obligation de réaliser un audit énergétique au sens de l'article 11 du décret du 9 décembre 1993, de sorte qu'elles pourraient bénéficier de subventions en vue de la réalisation de cet audit puisqu'il serait dès lors « non obligatoire » dans leur chef.

Ainsi, il en résulte que si ces entreprises sont soumises à l'obligation de réaliser un tel audit, elles sont « réputées remplir » cette obligation si l'ensemble des conditions prévues par l'article 6, § 2, 1°, 2°, 3°, de l'arrêté du 8 septembre 2016 sont remplies et qu'elles en apportent la preuve.

Les grandes entreprises qui rapportent cette preuve ne sont pas tenues de réaliser ou faire réaliser concrètement l'audit concerné. Ainsi, si l'une de ces entreprises réalise ou fait réaliser un tel audit, ce sera à titre volontaire et non parce qu'elle y est tenue.

Il peut donc être soutenu que les grandes entreprises qui remplissent toutes les conditions de l'article 6, § 2, de l'arrêté du 8 septembre 2016 ne sont pas exclues par l'article 11, alinéa 6, du décret du 9 décembre 1993 du bénéfice des subventions pour l'audit global qu'elles réalisent ou font réaliser.

3. L'article 61 du projet ne peut exclure du bénéfice des subventions prévues par l'arrêté en projet, de manière générale et abstraite, « les grandes entreprises qui ne sont pas en accord de branche ». Cette disposition doit être formulée de manière à exclure du bénéfice des subventions prévues par l'arrêté en projet les audits globaux dont la réalisation est rendue expressément obligatoire par l'arrêté du 8 septembre 2016 ; vu l'article 6 de cet arrêté, l'arrêté en projet peut toutefois prévoir que peuvent solliciter une subvention à raison des audits globaux qu'elles réalisent ou font réaliser les grandes entreprises qui réalisent ou font réaliser de tels audits, en dépit du fait qu'elles sont déjà réputées avoir rempli leur obligation en la matière en vertu de l'article 6, § 2, de l'arrêté du 8 septembre 2016.

Sur ce point, la section de législation n'aperçoit pas pour quel motif l'arrêté en projet ne vise que le cas des entreprises mentionnées à l'article 6, § 2, précité, et non celui des entreprises visées par le paragraphe 1^{er} du même article 6 ²². Il appartient en tout cas à l'auteur du projet d'être en mesure d'établir les motifs raisonnables de nature à justifier cette différence de traitement.

4. Par ailleurs, il résulte de la combinaison de l'article 11 du décret du 9 décembre 1993 et de l'article 5 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 8 septembre 2016, tel que l'article 90 de l'arrêté en projet envisage de le modifier, que seul l'audit global est en principe obligatoire, de sorte qu'en principe, il peut être envisagé de subventionner l'audit partiel et l'audit de suivi annuel.

Or, pour les grandes entreprises qui ne sont pas en accord de branche ²³, l'article 61 du projet exclut également du bénéfice des subventions ces deux autres catégories d'audit.

²² Il résulte de la lecture combinée des 34^o et 35^o de l'article 2, alinéa 1^{er}, du projet, que les entreprises en accord de branche sont les entreprises qui sont parties prenantes à un accord de branche, lequel est défini au 34^o comme « l'accord volontaire suivant une convention environnementale au sens de l'article D.82 du Livre I^{er} du Code de l'Environnement [...] ». Par ailleurs, seules les « grandes entreprises » sont concernées par l'exclusion visée à l'article 61 du projet, cette notion étant définie par l'article 2, alinéa 1^{er}, 8^o, du projet comme « l'entreprise au sens de l'article [2], 2^o de l'arrêté du Gouvernement wallon du 8 septembre 2016 instaurant une obligation d'audit énergétique en exécution du décret du 9 décembre 1993 relatif à la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie, des économies d'énergie et des énergies renouvelables [...] ». L'article 2, 2^o, de l'arrêté du 8 septembre 2016 définit la « grande entreprise » comme « une entreprise au sens de l'article 1^{er}, 5^o, du décret du 9 décembre 1993 qui correspond à la définition de l'article 2, 24, du Règlement (UE) n° 651/2014 de la Commission du 17 juin 2014 déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du traité ». Or, l'article 6 de l'arrêté du 8 septembre 2016 dispose que l'obligation d'audit énergétique prévue à l'article 3 de cet arrêté est réputée remplie non seulement, en vertu de son paragraphe 2, dans le chef des grandes entreprises parties à une convention environnementale au sens de l'article D.82 du Code de l'environnement (celles-ci étant les seules visées par l'article 61 du projet), mais également, en vertu de son paragraphe 1^{er}, dans le chef des grandes entreprises « qui [mettent] en œuvre un système de management de l'énergie ou de l'environnement certifié par un organisme indépendant conformément aux normes européennes ou internationales pertinentes ».

²³ Sous réserve, sur ce point, des observations formulées ci-avant.

Sur ce point, les délégués du Ministre ont expliqué :

« Seul l'audit global est obligatoire, mais l'audit partiel et de suivi annuel ne sont pas subventionnable non plus dans AMUREBA.

En effet, les deux derniers types d'audit sont en réalité des parties d'un audit global mais plus approfondis.

Une entreprise pourrait donc demander une série d'audits partiels, les rassembler dans un seul document et répondre de cette manière à son obligation d'audit global ».

Si l'on peut comprendre la logique de cette explication concernant les audits partiels, elle gagnerait à être étayée concernant les audits de suivi annuels.

5. L'article 61 sera revu à la lumière de ces observations.

Article 62

La question se pose de savoir quels sont les motifs qui, au regard du principe d'égalité, sont de nature à justifier la dérogation prévue à l'alinéa 2 en faveur des personnes morales de droit public et des organismes non commerciaux.

Interrogés à ce propos, les délégués du Ministre ont expliqué :

« L'article 62 ouvre le droit à l'audit dans AMUREBA pour un immeuble mixte, donc comprenant à la fois des parties occupées par des entreprises et par des particuliers.

Dans ce type d'immeuble, les infrastructures techniques sont souvent communes.

L'article permet de soutenir la réalisation d'un audit pour ce type de bâtiment mais restreint le périmètre de l'étude aux communs et aux parties occupées par les entreprises.

En effet les parties d'habitation sont soumises à l'audit PEB qui n'est pas inclus dans AMUREBA.

La dérogation prévue pour les personnes de droit public permet de faire rentrer les bâtiments, par exemple de logement sociaux, dans AMUREBA, tout comme elle sont éligibles à UREBA actuellement ».

L'explication ainsi donnée, si elle est éclairante sur l'intention de l'auteur du projet, ne permet pas d'appréhender parfaitement la nécessité ou l'utilité de la différence de traitement envisagée.

La disposition sera réexaminée à la lumière de cette observation.

Article 70

L'article 70 ne prévoit aucune notification de la décision par laquelle l'administration constate la recevabilité du dossier. Cette lacune apparaît d'autant plus paradoxale que d'une part, l'administration est en revanche tenue d'informer le bénéficiaire de la subvention, de la prolongation éventuelle du délai qui lui est imparti pour statuer sur la recevabilité du dossier et que, d'autre part, l'article 71, alinéa 2, prévoit que le paiement visé à l'alinéa 1^{er} du même article « a lieu au plus tard dans les trente jours de la recevabilité du dossier par l'administration ²⁴ ».

La disposition sera complétée aux fins de prévoir que l'administration informe le bénéficiaire et le prestataire de services de sa décision concernant la recevabilité du dossier dans le délai qui lui est imparti par l'alinéa 1^{er} de la disposition à l'examen, le cas échéant prolongé conformément à ses alinéas 2 ou 5.

Article 71

1. À l'alinéa 2, il convient de remplacer les mots « dans les trente jours de la recevabilité du dossier par l'administration » par les mots « dans les trente jours de la décision de recevabilité de l'administration ».

2. À l'alinéa 5, les mots « validation du dossier par l'administration » seront remplacés par les mots « décision de recevabilité de l'administration ».

Article 73

Le paragraphe 3 envisage l'hypothèse dans laquelle l'administration n'aurait pas pris de décision expresse de validation de la demande de liquidation dans le délai requis. Dans ce cas, une décision tacite de « validation » intervient, qui, toutefois n'est pas considérée comme « une validation par l'administration de la qualité méthodologique de la prestation ». En effet, l'administration conserve encore la possibilité de contrôler le rapport d'étude, pendant la période de « validité » de l'audit, telle que définie à l'article 59 du projet (article 73, § 3, alinéa 3, du projet), à savoir, quatre ans lorsque le bénéficiaire de la subvention est une entreprise ²⁵, et aussi longtemps que « le bénéficiaire n'a pas réalisé de travaux ou d'investissements dont la nature pourrait invalider les conclusions de cet audit ou étude » ²⁶.

²⁴ Ce qui suppose qu'une décision portant sur la recevabilité soit intervenue et que le demandeur de la subvention en ait été informé.

²⁵ Article 59, alinéa 3, du projet.

²⁶ Article 59, alinéa 4 du projet. À ce propos, il est renvoyé aux observations particulières sous l'article 59.

Par contre, comme l'ont confirmé les délégués du Ministre, à contrario, le texte en projet doit être compris en ce sens que lorsque l'administration a validé de manière expresse la liquidation de la subvention, cette validation doit être considérée comme portant sur la qualité méthodologique de la prestation.

Il résulte par ailleurs des explications communiquées par les délégués du Ministre que le système en projet a pour objectif de ne permettre la liquidation de la subvention – ainsi que la libération de la quote-part payée par le bénéficiaire – que si l'administration a pu effectuer préalablement un contrôle qualitatif de la prestation subventionnée.

Cette intention est également exprimée dans la note au Gouvernement relative à l'adoption du projet en deuxième lecture qui décrit comme suit un des changements majeurs proposé :

« Le paiement de la prestation est réalisé directement vers le prestataire, ce qui permet de bloquer un dossier de mauvaise qualité sans impacter le bénéficiaire final ».

La question se pose donc de savoir si le mécanisme mise en place en cas de validation tacite – ou « automatique » – est de nature à rencontrer l'objectif poursuivi.

La disposition à l'examen sera réexaminée à la lumière de cette observation.

Article 75

S'agissant des amendes mentionnées à l'alinéa 2, il est renvoyé aux observations particulières sous l'article 19.

Article 77

L'article 77 du projet prévoit que la réalisation de « certains types » d'audit réalisés par un auditeur interne à l'entreprise en accord de branche « peut » faire l'objet d'une subvention dans la limite des crédits disponibles, conformément à l'annexe 5.

La question se pose de savoir quels sont les « types » d'audits concernés : ni la disposition à l'examen, ni l'annexe 5 ne mentionnent quelles seraient les catégories d'audits réalisées par un auditeur interne à l'entreprise en accord de branche susceptibles de donner lieu à l'octroi d'une subvention.

Le dispositif sera précisé.

Article 86

À l'alinéa 2, plutôt que de prévoir qu'il est « mis fin aux labellisations octroyées », il convient de rédiger la disposition en ce sens que la labellisation prend fin de plein droit si, à l'issue du délai fixé par le ministre, les auditeurs n'ont pas suivi la formation visée à l'article 33 et, le cas échéant, réussi l'examen clôturant celle-ci.

Article 89

1. L'article 89 n'est pas divisé en paragraphes. La mention « § 1^{er} » sera omise.
2. Au b), au 5° en projet, il convient de remplacer les mots « l'article 2, 6° de l'arrêté » par les mots « l'article 2, alinéa 1^{er}, 7°, de l'arrêté ».
3. Il convient d'uniformiser la numérotation des subdivisions de l'article 89 : en effet, les trois premières sont numérotées « a) », « b) » et « c) » alors que les quatre suivantes sont numérotées « 4° », « 5° » et « 6° » et « 7° ».

Article 90

À l'article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, en projet de l'arrêté du 8 septembre 2016, la formulation retenue, qui évoque la nécessité de « respecter le prescrit » de l'arrêté en projet, est trop vague.

Le texte doit renvoyer aux dispositions précises et pertinentes de l'arrêté en projet.

La même observation vaut dans la mesure où l'article examiné énonce que le régime de contrôle et de sanction des auditeurs énergétiques « s'applique aux missions qu'ils accomplissent en exécution du présent arrêté »²⁷.

Article 91

L'arrêté en projet entend modifier un arrêté ministériel « portant exécution de l'arrêté du Gouvernement wallon du 7 juillet 2022 portant exécution du décret du 15 octobre 2020 relatif à l'organisation du marché de l'énergie thermique et aux réseaux d'énergie thermique », dont la date n'est pas précisée.

²⁷ Voir en ce sens l'avis n° 59.756/2/V donné le 18 août 2016 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 8 septembre 2016.

Interrogés à ce propos, les délégués du Ministre ont indiqué que cet arrêté, en cours d'élaboration, n'a pas encore été adopté.

L'article 91 sera omis.

Annexes 1 et 2

La section de législation n'aperçoit pas comment, sur la base de la méthode de crédits envisagée par l'annexe 2, il pourra être établi que les auditeurs disposent effectivement des « compétences » et « connaissances approfondies » requises par les articles 22 et 23 et l'annexe 1.

Le système en projet sera revu et complété afin de mieux articuler le mécanisme de crédits mis en place avec les exigences de « connaissance approfondie » requise par l'annexe 1.

Annexe 1

1. Pour les raisons mentionnées à l'observation générale II, c'est au Gouvernement ou au ministre qu'il délègue à cet effet, qu'il appartient de déterminer les catégories pour lesquelles les auditeurs seront agréés, ou, pour reprendre le vocable utilisé par l'arrêté en projet, « les compétences accessibles à la labellisation », ainsi que les « sous-catégories » qui sont énumérées dans la troisième colonne du tableau qui constitue l'annexe 1.

À ce propos, les délégués du Ministre ont expliqué que l'intention n'était pas de procurer aux « sous-catégories » concernées des effets contraignants, ce qui justifierait qu'il soit précisé que la liste de sous-catégorie ne revêt pas de caractère exhaustif.

Ce raisonnement ne peut toutefois être suivi dès lors que, lorsque l'annexe 1 mentionne des « sous-catégories », le « périmètre de compétences minimum » à attester en vue de la labellisation couvre chaque fois « la connaissance approfondie dans l'une ou plusieurs-catégories ».

Il en résulte que, dès lors que la « labellisation » porte ainsi sur une compétence, la détermination et l'objet de cette compétence doivent être fixées préalablement, de manière générale et abstraite. Les « sous-catégories » doivent dès lors être fixées préalablement conformément à ces principes.

L'annexe 1 sera revue à la lumière de cette observation.

2. *In fine* de l'annexe 1, il convient d'ajouter la formule :

« Vu pour être annexé à l'arrêté du Gouvernement wallon du ... relatif à l'octroi de subventions à l'audit ou à l'étude dans le secteur non résidentiel, pour l'amélioration de l'efficacité énergétique et la promotion d'une utilisation plus rationnelle et plus durable de l'énergie ».

Annexe 2

1. À l'alinéa 2, 7°, a), telle que la disposition est rédigée, elle peut être comprise comme mettant en place un système dans lequel, à défaut de pouvoir produire une attestation de réussite d'un examen, le demandeur de labellisation peut se limiter à produire une attestation de présence, alors même qu'il aurait échoué à l'examen clôturant la formation. Un tel système ne peut se concevoir au regard du principe d'égalité entre les différents demandeurs et vide de son sens l'exigence de l'examen qui clôture le cas échéant la formation.

En d'autres termes, comme l'ont confirmé les délégués du Ministre, la recevabilité de l'attestation de présence ne se conçoit que lorsque la formation ne se clôture pas par un examen.

2. La formule « Vu pour être annexé [...] » qui figure avant les deux tableaux relatifs aux crédits sera omise.

Annexe 5

1. Concernant les différents montants des subventions envisagées, la question se pose de savoir comment ceux-ci vont se concilier et être le cas échéant réduits, compte tenu des plafonds d'aides « *de minimis* » issus du droit européen, et qui sont mentionnés à l'article 64 du projet.

L'arrêté en projet sera complété aux fins de le préciser.

2. À bien comprendre les règles dérogatoires qui figurent *in fine* à l'annexe 5, celles-ci ne sont pas relatives « à l'alinéa 1^{er} » ni à « l'alinéa 3^{ème} », mais aux précisions reprises sous la mention « * » et sous la mention « *** ».

Le texte de l'annexe sera revu aux fins de le faire apparaître clairement.

3. L'auteur du projet doit être en mesure de justifier raisonnablement la règle dérogatoire instaurée au bénéfice des personnes de droit public et des organismes non commerciaux et d'établir adéquatement les motifs qui, au regard du principe d'égalité, sont de nature à justifier que cette dérogation ne soit octroyée qu'à ces catégories de bénéficiaires et non aux entreprises.

La règle dérogatoire concernée sera réexaminée à la lumière de cette observation.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Charles-Henri VAN HOVE

Bernard BLERO