

Numéro du rôle : 4786
Arrêt n° 149/2010 du 22 décembre 2010

A R R E T

En cause : le recours en annulation de la loi du 22 juillet 2009 relative à l'obligation d'incorporation de biocarburant dans les carburants fossiles mis à la consommation, introduit par l'ASBL « Union pétrolière belge » et autres.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et R. Henneuse, des juges E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey et P. Nihoul, et, conformément à l'article 60*bis* de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président émérite M. Melchior, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 15 octobre 2009 et parvenue au greffe le 16 octobre 2009, un recours en annulation de la loi du 22 juillet 2009 relative à l'obligation d'incorporation de biocarburant dans les carburants fossiles mis à la consommation (publiée au *Moniteur belge* du 3 août 2009, deuxième édition) a été introduit par l'ASBL « Union pétrolière belge », dont le siège social est établi à 1070 Bruxelles, Digue du Canal 1, la SA « Continental Tanking Company », dont le siège social est établi à 7700 Mouscron, boulevard Industriel 100, la SA « Belgische Olie Maatschappij », dont le siège social est établi à 2020 Anvers, d'Herbouvillekaai 100, la SA « Octa », dont le siège social est établi à 1150 Bruxelles, avenue Général Baron Empain 21, la SA « Van Der Sluijs Group Belgium », dont le siège social est établi à 9000 Gand, Wiedauwkaai 75, la SA « Belgomazout Liège », dont le siège social est établi à 4020 Wandre, rue du Dossay 2, la SA « Martens Energie », dont le siège social est établi à 7870 Lens, rue de Cambron 10, la SA « Transcor Oil Services », dont le siège social est établi à 1420 Braine-l'Alleud, boulevard de France 7, la société de droit néerlandais « B.V. Mabanaft », faisant élection de domicile à 2000 Anvers, Meir 24, la SA « Belgomine », dont le siège social est établi à 9140 Tamise, Wilfordkaai 43, la SA « Van Raak Distributie », dont le siège social est établi à 2381 Weelde, Toekomststraat 1, la SA « Bouts », dont le siège social est établi à 3500 Hasselt, Scheepvaartkaai, la SA « Gabriels & C^o », dont le siège social est établi à 9308 Hofstade, Hekkestraat 41, la SA « Joassin René », dont le siège social est établi à 5020 Flawinne, rue Fernand Marchand 1, la SA « Orion Trading Group », dont le siège social est établi à 2018 Anvers, De Keyserlei 5/58, la SA « Petrus », dont le siège social est établi à 1050 Bruxelles, avenue de l'Hippodrome 48, et la SPRL « Argosoil Belgium », dont le siège social est établi à 1800 Vilvorde, Mechelsesteenweg 277.

Des mémoires ont été introduits par :

- le Conseil des ministres;
- Eric Watteau, demeurant à 1325 Chaumont-Gistoux, chemin du Grand Sart 32;
- l'ASBL « Belgian Bioethanol Association (BBA) », dont le siège social est établi à 1000 Bruxelles, rue Joseph II 106, et l'ASBL « Belgian Biodiesel Board (BBB) », dont le siège social est établi à 1040 Bruxelles, boulevard Saint-Michel 34.

Les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse.

Des mémoires en réplique ont été introduits par :

- le Conseil des ministres;
- Eric Watteau;
- l'ASBL « Belgian Bioethanol Association (BBA) » et l'ASBL « Belgian Biodiesel Board (BBB) ».

Par ordonnance du 16 septembre 2010, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 13 octobre 2010, après avoir invité les parties :

1. à faire connaître leur point de vue sur la signification et la portée du mot « mélanges » figurant dans l'article 5 de la loi attaquée, et notamment sur la question de savoir si ce mot contredit les travaux préparatoires, dans lesquels il est dit que les sociétés enregistrées « décident elles-mêmes de vendre des carburants fossiles sous forme non mélangée ou en mélange avec des biocarburants », et eu égard également à l'avis du Conseil d'Etat, qui invoque cet article 5 pour constater qu'il s'agit d'une norme de produit;

2. à produire, au plus tard le 11 octobre 2010, des rapports d'experts permettant de démontrer s'il est ou non, d'un point de vue technique ou économique, impossible ou particulièrement difficile de satisfaire aux dispositions attaquées et à transmettre, dans le même délai, une copie de ces rapports aux autres parties.

Des documents complémentaires ont été introduits par :

- Eric Watteau;
- les parties requérantes;
- l'ASBL « Belgian Bioethanol Association (BBA) » et l'ASBL « Belgian Biodiesel Board (BBB) ».

A l'audience publique du 13 octobre 2010 :

- ont comparu :
 - . Me P. Mallien, Me M. Deketelaere et Me J. De Coninck, avocats au barreau d'Anvers, pour les parties requérantes;
 - . Eric Watteau, en personne;
 - . Me P. de Bandt, avocat au barreau de Bruxelles, pour l'ASBL « Belgian Bioethanol Association (BBA) » et l'ASBL « Belgian Biodiesel Board (BBB) »;
 - . Me J.-F. De Bock et Me J. Moens, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs A. Alen et J.-P. Moerman ont fait rapport;
- les parties précitées ont été entendues;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale précitée du 6 janvier 1989 relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

En ce qui concerne l'intérêt

A.1.1. Les parties requérantes affirment qu'elles justifient de l'intérêt requis. En effet, les deuxième à dix-septième parties requérantes seraient affectées par l'obligation particulièrement lourde et draconienne d'incorporer des biocarburants durables au diesel et à l'essence 95 et 98, sans pouvoir porter en compte ces biocarburants purs durables, qui doivent répondre à des normes de production rigoureuses.

A.1.2. La première partie requérante, une association professionnelle agréée érigée sous la forme d'une association sans but lucratif, affirme qu'elle défend les intérêts collectifs de ses membres, qui sont directement affectés. Son objet social serait d'une nature particulière et, dès lors, distinct de l'intérêt général. Cet intérêt ressortirait à suffisance de la définition de l'objet social figurant dans les statuts de cette partie requérante, à savoir la défense des intérêts professionnels et généraux des importateurs indépendants de produits pétroliers, tant en Belgique qu'à l'étranger.

La première partie requérante poursuivrait aussi réellement son objet social particulier, puisqu'elle participe régulièrement à des concertations avec le Gouvernement fédéral et avec diverses administrations publiques concernant l'élaboration et l'application de la législation fiscale et de la législation en matière d'environnement. En outre, elle témoignerait d'une activité durable, tant aujourd'hui que dans le passé, et l'intérêt collectif ne se limiterait pas aux intérêts individuels de ses membres.

A.2. Le Conseil des ministres soutient que la première partie requérante ne démontre pas qu'elle possède un intérêt personnel, distinct de l'intérêt individuel de ses membres. De même, le Conseil des ministres fait valoir que les deuxième à dix-septième parties requérantes ne démontrent pas quel intérêt distinct elles auraient à l'annulation.

A.3. Les parties intervenantes, l'ASBL « Belgian Bioethanol Association » et l'ASBL « Belgian Biodiesel Board », font valoir qu'elles agissent en faveur des intérêts d'entreprises agréées, actives sur le marché belge des biocarburants. Elles soutiennent que leurs membres seraient affectés directement si la Cour déclarait les moyens fondés, puisque les dispositions attaquées contribuent à l'amélioration des débouchés des biocarburants sur le marché belge et qu'en cas d'annulation des dispositions attaquées, les compagnies pétrolières ne seraient plus obligées d'acheter aux unités de production agréées une quantité minimale de biocarburants durables.

Quant au fond

En ce qui concerne le premier moyen

A.4. Dans le premier moyen, les parties requérantes invoquent la violation de l'article 6, § 1er, II, alinéa 1er, 1°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, en ce que l'autorité fédérale ne serait pas compétente pour édicter des mesures de protection de l'environnement.

A.5.1. Elles renvoient à l'exposé des motifs, qui affirme que les dispositions attaquées visent à atteindre les objectifs européens de promotion de l'usage de biocarburants dans le transport, afin de contribuer, conformément à l'article 1er de la directive 2003/30/CE, à la réalisation d'objectifs consistant à respecter les engagements en matière de changement climatique, à assurer une sécurité d'approvisionnement respectueuse de l'environnement et à promouvoir les sources d'énergie renouvelable. L'article 3 de la même directive impose aux Etats membres de veiller à ce qu'il y ait une offre minimale de biocarburants et d'autres carburants renouvelables sur le marché des carburants.

A.5.2. Les parties requérantes observent que les dispositions attaquées ne contiennent pas de « normes de produit » et renvoient à cette égard, d'une part, à l'exposé fait par le délégué du Gouvernement fédéral au cours des travaux préparatoires, dans lequel il a expliqué que la réglementation attaquée ne visait pas à fixer des normes de produit ou des règles techniques et, d'autre part, à un avis de la Commission européenne portant la référence 2007/0266/B.

A.6. Les parties intervenantes affirment, en se référant à l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat, que les dispositions attaquées relèvent des compétences fédérales, puisqu'elles concernent effectivement des « normes de produit ». Elles soutiennent, en outre, que la référence aux griefs de la Commission européenne n'est pas pertinente en l'espèce, puisque ces griefs concernent une norme antérieure et ne peuvent être reportés sur la nouvelle loi; l'avis du délégué du Gouvernement démontrerait précisément que les dispositions attaquées n'appellent pas ces mêmes critiques.

A.7.1. Le Conseil des ministres expose qu'en ce qui concerne l'environnement, trois aspects ont été réservés à l'autorité fédérale, parmi lesquels la fixation des normes de produit. Se référant à la définition donnée dans les travaux préparatoires de l'article 6, § 1er, II, alinéa 2, 1^o, de la loi spéciale de réformes institutionnelles, il soutient que les dispositions attaquées concernent des normes de produit, puisque l'obligation d'incorporer, par année civile, 4 % de biocarburants durables lors de la mise à la consommation de produits d'essence et de produits diesel constitue une norme qui détermine quel niveau de pollution ne peut être dépassé dans la composition d'un produit et puisque les caractéristiques de produits d'essence et de produits diesel sont de ce fait spécifiées.

A.7.2. En outre, le Conseil des ministres considère que l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 23 novembre 2004 concernant une norme antérieure ne peut pas simplement être transposé à la norme attaquée, d'autant plus que le Conseil d'Etat a estimé que la norme attaquée contenait bien une norme de produit.

Les parties intervenantes ajoutent que l'avis en question de la section de législation du Conseil d'Etat portait sur la fixation d'objectifs indicatifs. Ces objectifs indicatifs ne peuvent contenir une norme de produit, puisqu'ils ne précisent pas de manière contraignante à quelles exigences doit satisfaire un produit.

A.8.1. Les parties requérantes répondent que ne saurait être visée en l'occurrence une obligation d'incorporation de biocarburants par litre de carburant, puisque les normes de produit européennes actuelles, à savoir les normes CEN, n'autorisent pas à ajouter, par litre, des pourcentages de biocarburant aussi élevés que ceux qu'impose la réglementation attaquée. Il doit par conséquent s'agir de la présence de biocarburants dans la quantité totale de carburants mis à la consommation en Belgique. Dès lors, les dispositions attaquées impliqueraient plutôt une obligation d'offre minimale, et non une norme à laquelle doit satisfaire chaque unité des carburants mis à la consommation. Selon les parties requérantes, une telle mesure relève du domaine de l'environnement.

A.8.2.1. Les parties requérantes soulignent par ailleurs que la défense du Conseil des ministres est en contradiction flagrante avec l'exposé fait par le délégué du Gouvernement au cours des travaux préparatoires, puisque ce dernier avait expliqué que les dispositions attaquées ne constituent pas des normes de produit.

A.8.2.2. Les parties intervenantes répondent que cette prétendue contradiction n'existe pas, puisque l'exposé du délégué du Gouvernement portait sur la question de savoir si les dispositions attaquées constituaient des normes de produit au sens du droit de l'Union européenne, et plus précisément de la directive 98/34/CE, alors que la défense du Conseil des ministres porte sur la notion de « norme de produit » figurant à l'article 6, § 1er, II, alinéa 2, 1^o, de la loi spéciale de réformes institutionnelles.

A.8.2.3. Selon le Conseil des ministres, la référence à la directive 2003/30/CE ne porte pas non plus atteinte à la qualification des dispositions attaquées comme normes de produit, puisque cette directive a déjà été transposée par l'article 4 de l'arrêté royal du 4 mars 2005.

A.9.1. Enfin, les parties requérantes font valoir que, dans la mesure où l'article 3 de la directive 2003/30/CE exige que des objectifs indicatifs « nationaux » soient fixés pour l'offre minimale de biocarburants, cette obligation doit être réglée, en Belgique, par un accord de coopération conclu par les trois régions et l'autorité fédérale.

A.9.2. Le Conseil des ministres répond qu'en ce qui concerne la Belgique, les objectifs indicatifs visés sont fixés dans l'arrêté royal du 4 mars 2005. Les régions auraient bien été associées à son élaboration, notamment dans le cadre de la Conférence interministérielle de l'environnement du 20 octobre 2004.

En ce qui concerne le second moyen

A.10.1. Dans le second moyen, les parties requérantes invoquent la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le principe de la liberté de commerce et d'industrie, en ce qu'elles sont soumises à une obligation démesurément difficile d'incorporation, techniquement impossible à satisfaire.

A.10.2. Le Conseil des ministres et les parties intervenantes font valoir que le second moyen est irrecevable, puisque les parties requérantes n'exposent nulle part quelles catégories de personnes seraient traitées de manière différente. En outre, les parties intervenantes font valoir que les dispositions attaquées s'appliquent à toutes les compagnies pétrolières qui mettent à la consommation de l'essence et/ou du diesel sur le territoire belge.

A.11.1. En ce qui concerne l'entrave au commerce qu'elles invoquent, les parties requérantes citent un certain nombre de difficultés techniques et économiques qui font qu'il leur est exagérément difficile ou même impossible de satisfaire aux dispositions attaquées sans violer les normes européennes CEN. A cause de ces normes CEN, qui imposent un pourcentage maximum de 5 % d'éthanol par unité d'essence et un pourcentage maximum de 7 % d'EMAG par unité de diesel, elles seraient contraintes d'ajouter 4 % de biocarburant durable à chaque contingent d'essence ou de diesel, puisqu'il leur est presque impossible de compenser un déficit dans un contingent ultérieur.

En ce qui concerne l'essence, les normes CEN rendraient même techniquement impossible le respect des dispositions attaquées. Les parties requérantes expliquent que la teneur en oxygène de l'essence 98 sans éthanol atteint déjà 2,5 %, alors que les normes CEN autorisent un maximum de 2,7 %. Il serait dès lors impossible d'ajouter de l'éthanol durable à l'essence 98. Par conséquent, les producteurs qui mettent à la consommation aussi bien de l'essence 98 que de l'essence 95 doivent *de facto* ajouter à l'essence 95 un pourcentage d'éthanol supérieur à 4 %, afin de pouvoir satisfaire à l'obligation annuelle d'incorporation, ce qui ne leur est pas permis, eu égard à la norme CEN de 5 %.

A.11.2. Les parties intervenantes arguent par contre que si le biocarburant qui se trouve déjà dans le carburant acheté par les parties requérantes satisfait aux critères de durabilité, ce fait peut être pris en compte pour l'obligation d'atteindre le pourcentage minimum de 4 %.

En outre, le diesel contient, en pratique, environ 1 % d'EMAG, lequel est simplement ajouté comme lubrifiant, afin de ne pas endommager les moteurs. Dès lors, les parties requérantes pourraient incorporer jusqu'à 6 % d'EMAG sans violer la moindre norme. Enfin, selon les parties intervenantes, les dispositions attaquées n'imposent pas d'obligation d'incorporation par litre, de sorte que même du diesel contenant 7 % d'EMAG non durable, acheté occasionnellement, peut être mis à la consommation en Belgique, si cela est compensé au cours de la même année civile. La marge de 3 % laisse une grande liberté aux compagnies pétrolières.

En ce qui concerne l'essence, les parties intervenantes indiquent que l'essence 98 n'aurait pas nécessairement une teneur en oxygène de 2,5 %. Cette teneur en oxygène peut être convenue contractuellement avec le fournisseur. En outre, les marchés internationaux auraient déjà répondu à la demande de produits sans oxygène, en commercialisant publiquement Eurobob, une variante d'essence dépourvue d'oxygène, qui a été développée spécialement pour le marché européen, en vue d'être mélangée avec du bioéthanol, étant donné que l'obligation légale d'incorporer de l'éthanol existe dans plus de la moitié des Etats membres. Les parties intervenantes affirment qu'Eurobob n'est pas plus chère mais même moins chère que l'essence normale 98 ou 95. La raison en est qu'Eurobob constitue un produit de base qui doit de toute manière être mélangé à un autre pour devenir un produit commercialisable.

A.11.3. Selon le Conseil des ministres, les dispositions attaquées prévoient uniquement une obligation d'incorporation de 4 % de biocarburants durables, par année civile, lors de la mise à la consommation de produits d'essence et de produits diesel comme carburants, et ce afin de réaliser les objectifs européens.

A.12.1.1. Les parties requérantes affirment que pour pouvoir respecter le pourcentage exact, elles doivent acheter sur le marché international de l'essence et du diesel qui ne satisfait pas aux normes CEN EN228 (la norme pour l'essence) et EN590 (la norme pour le diesel), mais qu'elles doivent partir de *biofree fuel*, à savoir de l'essence qui satisfait à la norme *E zéro* et du diesel qui satisfait à la norme *B zéro*. Elles affirment que ce *biofree fuel* est beaucoup plus cher que le carburant qui satisfait aux normes CEN.

A.12.1.2. Les parties intervenantes indiquent qu'il est inexact d'affirmer qu'un surcoût sensible doit être payé pour le *biofree diesel*. En effet, le diesel qui ne contient pas d'EMAG se conserverait plus longtemps et pourrait du reste être acquis librement auprès des raffineries belges, sans qu'il faille payer un supplément pour ce faire.

A.12.1.3. Le Conseil des ministres fait valoir que les parties requérantes ne sont aucunement obligées d'acheter de l'essence et du diesel qui satisfont respectivement aux normes *E zéro* et *B zéro*, puisqu'elles peuvent également acheter des carburants auxquels a déjà été ajoutée une certaine quantité de biocarburant. Elles peuvent demander à cette occasion la preuve de la durabilité du carburant, attestée par un bio-certificat. Le Conseil des ministres soutient également que les parties requérantes peuvent acheter un produit qui satisfait déjà aux normes CEN EN228 et EN590 et qui satisfait encore à ces normes après incorporation d'un biocomposant. Elles pourraient également analyser quel volume de biocarburant se trouve déjà dans le produit acheté et quelle quantité elles peuvent encore incorporer.

A.12.2.1. Les parties requérantes expliquent que le *biofree fuel* acheté contient néanmoins une fraction résiduaire d'éthanol ou de bio ETBE non durables, de sorte qu'il est particulièrement difficile de demeurer en dessous du plafond de 5 % d'éthanol (norme CEN EN228) et de 7 % d'EMAG (norme CEN EN590) après incorporation de 4 % de biocarburant. Les parties requérantes ne disposeraient pas des systèmes de mesure nécessaires pour vérifier la composition exacte du produit acheté. Elles ajoutent en outre qu'il n'est pas encore possible d'acheter sur le marché international du diesel ou de l'essence contenant un pourcentage déterminé de biocarburant durable et que leurs fournisseurs ne sont pas légalement tenus de communiquer la composition exacte des carburants achetés.

A.12.2.2. Les parties intervenantes répliquent que des appareils portables et bon marché sont disponibles sur le marché en vue d'analyser la composition d'un carburant. Les parties requérantes devraient du reste disposer de ces instruments afin de vérifier si le carburant qu'elles mettent à la consommation satisfait aux normes européennes.

En outre, les parties intervenantes soutiennent que les parties requérantes sont suffisamment fortes pour exiger contractuellement que leurs fournisseurs communiquent la composition exacte des produits, puisqu'elles assurent en Belgique 30 % des importations et 44 % de la distribution. La nouvelle directive 2009/28/CE du 23 avril 2009, qui doit être transposée d'ici le 5 décembre 2010, contiendrait du reste une obligation d'information.

A.12.3.1. Les parties requérantes affirment ensuite qu'il n'existe pas de marché international sur lequel elles peuvent acquérir des biocarburants durables, de sorte qu'elles doivent s'approvisionner auprès de producteurs individuels de biocarburants. Elles ajoutent qu'il n'est pas produit suffisamment de biocarburant durable à l'heure actuelle pour satisfaire aux obligations imposées par les dispositions attaquées.

A.12.3.2. Les parties intervenantes indiquent qu'elles peuvent largement fournir suffisamment de biocarburants pour satisfaire à l'obligation actuelle d'incorporation : leur capacité serait même suffisamment grande pour répondre à l'objectif européen de 10 % d'incorporation d'ici 2020. Elles ajoutent que la loi n'impose aucune condition quant à l'origine des biocarburants : ceux-ci peuvent également être achetés auprès d'unités de production non agréées, aussi bien en Belgique qu'à l'étranger.

A.12.4.1. Les parties requérantes font également valoir que le carburant qu'elles doivent mettre à la consommation en vertu des dispositions attaquées n'est pas conforme à leurs obligations actuelles d'achat auprès des raffineries belges, qui concernent l'essence et le diesel normaux, et qu'elles sont donc contraintes de revoir ces contrats.

A.12.4.2. Les parties intervenantes répliquent que les parties requérantes sont suffisamment fortes pour renégocier ces contrats, puisqu'eu égard à leur position sur le marché belge, elles peuvent exercer une pression suffisante. En outre, les marchés internationaux se seraient déjà adaptés aux règles européennes et aux règles belges, qui ne sont pas uniques au sein de l'Union européenne.

A.12.5.1. Enfin, les parties requérantes soutiennent qu'elles doivent prévoir des citernes de stockage supplémentaires, puisque, pour ne pas violer les normes européennes, il faudra prêter davantage attention à la composition de l'essence et du diesel contenant des concentrations accrues de bioéthanol et d'EMAG.

A.12.5.2. Les parties intervenantes ne voient pas pourquoi ces citernes de stockage supplémentaires seraient nécessaires. En effet, la technique courante d'incorporation de biocarburant, à savoir le *splash blending*, n'exigerait pas d'installation supplémentaire.

A.12.5.3. Selon le Conseil des ministres aussi, il ne serait pas nécessaire de prévoir des citernes de stockage supplémentaires, puisque les produits vendus doivent toujours satisfaire aux normes CEN européennes.

A.12.6. Enfin, les parties requérantes soulignent qu'il n'est pas possible de vendre du biocarburant pur sur le marché belge, étant donné que les autorités n'autorisent sa vente que pour des véhicules faisant partie d'un circuit fermé. Le parc automobile ne sera du reste pas équipé pour l'utilisation de biocarburant pur aussi longtemps que les autorités n'obligent pas les constructeurs automobiles à équiper les voitures d'un réservoir *flexi-fuel*. Dès lors, les parties requérantes ne peuvent mettre des biocarburants à la consommation qu'en les incorporant à l'essence et au diesel qu'elles vendent, avec comme plafond les normes CEN. En outre, seul le marché belge est pris en considération pour vérifier s'il est satisfait à l'obligation d'incorporation.

A.12.7.1. Le Conseil des ministres fait valoir que la preuve d'une limitation de la liberté de commerce et d'industrie doit être apportée sur la base de données précises et concrètes. Selon le Conseil des ministres, l'argumentation des parties requérantes ne comporte aucune preuve, ni sous la forme de rapport d'expert, ni sous aucune autre forme, démontrant qu'il est techniquement ou économiquement impossible de satisfaire aux dispositions attaquées.

A.12.7.2. Les parties requérantes répondent qu'elles énumèrent bel et bien plusieurs entraves au commerce causées par l'application des dispositions attaquées et elles constatent que le Conseil des ministres ne conteste ni ne réfute aucune de ces entraves.

A.13.1. Le Conseil des ministres fait valoir que même s'il était question d'entrave au commerce, celle-ci poursuit un but légitime et que les mesures attaquées ne sont pas manifestement disproportionnées à ce but. Le but légitime des dispositions attaquées consisterait à réduire la pollution atmosphérique et à améliorer la qualité de l'air. Le Conseil des ministres attire l'attention sur la jurisprudence de la Cour, qui considère que la protection de l'environnement constitue un but légitime pouvant justifier une limitation de la liberté de commerce et d'industrie.

A.13.2. Les parties intervenantes soulignent la nécessité d'accroître l'achat de biocarburants sur le marché belge. Les dispositions attaquées seraient nécessaires pour permettre aux autorités belges d'atteindre les objectifs européens de promotion de l'usage de biocarburants dans le transport. Ces objectifs s'inscriraient dans la ligne du Protocole de Kyoto et de la volonté de réduire la dépendance de l'Europe en matière d'énergie importée et de sécuriser l'approvisionnement en énergie pour l'avenir.

A.14.1. Selon le Conseil des ministres, la mesure attaquée n'est pas non plus manifestement disproportionnée au but poursuivi, étant donné que les parties requérantes négligent de prouver qu'il leur serait techniquement et économiquement impossible de respecter les obligations imposées par la loi attaquée.

A.14.2. Selon les parties intervenantes, la mesure attaquée serait proportionnée à l'objectif poursuivi, étant donné que les parties requérantes peuvent facilement respecter les dispositions attaquées, entre autres, en passant des accords corrects avec leurs fournisseurs concernant la quantité et l'origine des biocarburants éventuels qu'elles ajouteraient aux produits diesel ou aux produits d'essence à acheter. Étant donné que les dispositions attaquées auraient principalement des conséquences administratives et contractuelles, elles ne seraient pas manifestement disproportionnées au but poursuivi de protection de l'environnement. Les parties intervenantes soulignent enfin que ces obligations n'existent pas seulement en Belgique. Ainsi, plus de la moitié des États membres auraient instauré une obligation d'incorporation et le caractère durable des biocarburants découlerait d'initiatives prises au niveau européen.

- B -

Quant aux dispositions attaquées

B.1. Le recours en annulation est dirigé contre la loi du 22 juillet 2009 relative à l'obligation d'incorporation de biocarburant dans les carburants fossiles mis à la consommation. Il ressort toutefois de l'exposé des moyens que le recours est uniquement dirigé contre les articles 4 et 5 de cette loi, qui disposent :

« Art. 4. § 1er. Toute société pétrolière enregistrée mettant à la consommation des produits d'essence et/ou des produits diesel est obligée de mettre également à la consommation au cours d'une même année civile une quantité de biocarburants durables comme suit :

- EMAG à concurrence d'au moins 4 v/v % [lire : 4 % v/v] de la quantité de produits diesel mis à la consommation;

- bioéthanol, pur ou sous la forme de bio-ETBE, à concurrence d'au moins 4 v/v % [lire : 4 % v/v] de la quantité de produits d'essence mis à la consommation.

§ 2. L'obligation visée au § 1er ne s'applique pas aux quantités de produits d'essence et/ou de produits diesel qu'une société pétrolière enregistrée met à la consommation venant des stocks obligatoires visés à l'article 2, 4°, de la loi du 26 janvier 2006 relative à la détention des stocks obligatoires de pétrole et des produits pétroliers et à la création d'une agence pour la gestion d'une partie de ces stocks et modifiant la loi du 10 juin 1997 relative au régime général, à la détention, à la circulation et aux contrôles des produits soumis à accises, pour autant que ces stocks obligatoires détenus par APETRA en pleine propriété et gérés non-mélangés avec des composants bio, soient mis à la consommation lors de la première acquisition par un acheteur sans numéro d'accise.

Art. 5. La mise à la consommation de biocarburants durables telle que visée à l'article 4 s'effectue par le biais de mélanges avec les produits d'essence et/ou produits diesel mis à la consommation, dans le respect des normes de produit NBN EN 590 pour les produits diesel et NBN EN 228 pour les produits d'essence ».

Quant à la recevabilité du recours et des interventions

B.2.1. La première partie requérante est une association professionnelle agréée qui, selon ses statuts, a pour objet social la défense des intérêts généraux et commerciaux des importateurs indépendants de produits pétroliers, tant en Belgique qu'à l'étranger.

Les deuxième à dix-septième parties requérantes sont des importateurs, des négociants et des distributeurs indépendants de produits pétroliers. Elles font valoir que les dispositions attaquées les affectent directement et défavorablement en leur imposant une obligation lourde et drastique d'incorporation de biocarburants durables dans les carburants qu'elles mettent à la consommation.

Contrairement à ce qu'affirme le Conseil des ministres, les parties requérantes justifient de l'intérêt requis.

B.2.2. Le mémoire en intervention de l'ASBL « Belgian Bioethanol Association » et de l'ASBL « Belgian Biodiesel Board » est recevable, étant donné que les membres de ces associations professionnelles peuvent être directement affectés dans leur situation par la décision de la Cour au sujet des dispositions attaquées.

B.2.3. Eric Watteau a introduit un mémoire en intervention, le 30 décembre 2009. Ce mémoire en intervention ne portant pas sur les moyens exposés dans la requête, il est irrecevable. En effet, l'article 87, § 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle ne permet pas, contrairement à l'article 85, que des moyens nouveaux soient formulés dans le mémoire.

Quant au premier moyen

B.3. Dans leur premier moyen, les parties requérantes affirment que les dispositions attaquées violent l'article 6, § 1er, II, alinéa 1er, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, étant donné que ce sont les régions, et non le législateur fédéral, qui sont compétentes pour prendre des mesures de protection de l'environnement.

La défense du Conseil des ministres et des parties intervenantes tient principalement dans le fait que les dispositions attaquées seraient des « normes de produits » au sens de l'article 6, § 1er, II, alinéa 2, 1^o, de la même loi spéciale, de sorte qu'elles seraient bien du ressort du législateur fédéral.

B.4.1. La loi spéciale du 16 juillet 1993 a donné à l'article 6, § 1er, II, alinéa 1er, 1°, de la loi spéciale du 8 août 1980 sa rédaction actuelle, à partir du 30 juillet 1993. La compétence du législateur fédéral pour encore fixer des normes visant à protéger l'environnement a de ce fait disparu.

En vertu de l'article 6, § 1er, II, alinéa 2, 1°, de cette loi spéciale, l'autorité fédérale demeure toutefois compétente pour fixer à cet égard des normes de produits, à condition d'y associer les gouvernements régionaux (article 6, § 4, 1°, de cette même loi spéciale).

Les normes de produits sont des règles qui déterminent de manière contraignante les conditions auxquelles un produit doit satisfaire, lors de la mise sur le marché, en vue, entre autres, de la protection de l'environnement. Elles fixent notamment des limites en ce qui concerne les niveaux de polluants ou de nuisance à ne pas dépasser dans la composition ou dans les émissions d'un produit et peuvent contenir des spécifications quant aux propriétés, aux méthodes d'essai, à l'emballage, au marquage et à l'étiquetage des produits.

B.4.2. Les travaux préparatoires (*Doc. parl.*, Sénat, 1992-1993, n° 558/1, p. 20; *Doc. parl.*, Chambre, 1992-1993, n° 1063/7, pp. 37, 38, 39, 42, 43 et 44) ont souligné qu'il faut uniquement regarder comme « normes de produits » dont l'établissement est réservé à l'autorité fédérale les prescriptions auxquelles les produits doivent répondre, d'un point de vue écologique, « au moment de leur mise sur le marché ». En effet, c'est précisément la nécessité de préserver l'union économique et monétaire belge (*Doc. parl.*, Sénat, 1992-1993, n° 558/1, p. 20; *Doc. parl.*, Chambre, 1992-1993, n° 1063/7, p. 37) et d'éliminer les obstacles à la libre circulation des biens entre les régions (*Doc. parl.*, Sénat, 1992-1993, n° 558/5, p. 67) qui justifie que la compétence relative aux normes de produits soit réservée à l'autorité fédérale.

B.5.1. Bien que l'article 5 de la loi attaquée dispose qu'il doit être satisfait aux obligations imposées « par le biais de mélanges avec les produits d'essence et/ou produits diesel mis à la consommation » et que la notion de « mélanges » n'ait pas été précisée dans la loi attaquée, il ressort des travaux préparatoires que le législateur entendait tenir compte de l'avis de la Commission européenne n° 2007/0266/B du 15 août 2007 relatif au projet

d'article 183 de la loi-programme du 27 avril 2007, sur la base duquel les produits d'essence devaient contenir 7 % d'éthanol et les produits diesel 5 % d'EMAG.

Dans l'exposé des motifs de la loi attaquée, il est précisé à cet égard :

« L'obligation d'incorporation de biocarburant dans les carburants fossiles est applicable à la quantité annuelle des carburants fossiles mis à la consommation et non à chaque litre individuel.

Le produit mis à la consommation conformément à l'avant-projet de loi doit à tout moment être conforme aux normes de produits en vigueur. Celles-ci sont également reprises à l'arrêté royal du 4 mars 2005 relatif aux dénominations et aux caractéristiques des biocarburants et d'autres carburants renouvelables pour les véhicules à moteur et pour les engins mobiles non routiers » (*Doc. parl.*, Chambre, 2008-2009, DOC 52-2037/001, p. 7).

C'est dans cette interprétation que la Cour examine les dispositions attaquées au regard des règles répartitrices de compétence.

B.5.2. En imposant aux compagnies pétrolières enregistrées qui mettent à la consommation des produits d'essence et/ou des produits diesel l'obligation de mettre sur le marché, annuellement, une quantité déterminée de biocarburants durables, les dispositions attaquées imposent une norme de produit au sens de l'article 6, § 1er, II, alinéa 2, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles. En effet, cette obligation implique une condition à laquelle il doit être satisfait lors de la mise sur le marché de produits d'essence ou de produits diesel, sous peine d'encourir l'« amende administrative » visée à l'article 10 de la loi attaquée. La circonstance que chaque unité du produit mis sur le marché ne doit pas satisfaire à cette condition n'exclut pas la qualification de norme de produit. Par conséquent, le législateur fédéral était compétent pour imposer cette obligation.

B.6. Le premier moyen n'est pas fondé.

Quant au deuxième moyen

B.7. Dans leur deuxième moyen, les parties requérantes dénoncent la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le principe de la liberté de commerce et

d'industrie. Elles affirment que, pour des motifs d'ordre technique, tels que l'interdiction de vendre des biocarburants purs en circuit ouvert et le fait que le parc automobile n'est pas équipé pour rouler aux biocarburants purs, il ne saurait être satisfait à l'obligation formulée dans la disposition attaquée qu'en ajoutant des biocarburants durables au diesel et à l'essence vendus à la pompe. Ceci serait contraire à la directive n° 98/70/CE et violerait donc la liberté de commerce et d'industrie de manière discriminatoire. En outre, les parties requérantes affirment que, sachant que le diesel ou l'essence achetés contiennent toujours une fraction de biocarburant (qui n'est pas nécessairement durable), les quotas peu élevés, fixés par les normes CEN EN590 (maximum 7 % d'EMAG par litre de diesel) et CEN EN228 (maximum 5 % de bioéthanol ou 15 % de bio-ETBE par litre d'essence) rendent techniquement impossible ou particulièrement difficile le respect de l'obligation d'incorporation.

De leur côté, le Conseil des ministres et les parties intervenantes affirment, d'une part, que les obstacles techniques invoqués par les parties requérantes ne sont pas fondés et, d'autre part, que la liberté de commerce et d'industrie n'est pas absolue.

B.8. La liberté de commerce et d'industrie ne peut être conçue comme une liberté absolue. Dans de très nombreux cas, une disposition législative – que ce soit dans le secteur économique ou dans d'autres secteurs – limitera la liberté d'action des personnes ou des entreprises concernées et aura ainsi nécessairement une incidence sur la liberté de commerce et d'industrie. Le législateur ne violerait la liberté de commerce et d'industrie visée à l'article 6, § 1er, VI, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 que s'il limitait cette liberté sans aucune nécessité ou si cette limitation était totalement disproportionnée au but poursuivi ou portait atteinte à ce principe en manière telle que l'union économique et monétaire serait compromise.

B.9. Tels qu'ils étaient libellés avant l'entrée en vigueur de la directive 2009/30/CE du 23 avril 2009, les articles 3 et 4 de la directive 98/70/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 octobre 1998 « concernant la qualité de l'essence et des carburants diesel et modifiant la directive 93/12/CEE du Conseil » disposaient :

« Article 3 Essence

1. Au plus tard le 1er janvier 2000, les Etats membres interdisent la commercialisation sur leur territoire de l'essence plombée.

2. a) Les Etats membres veillent à ce que, au plus tard le 1er janvier 2000, l'essence sans plomb ne puisse être commercialisée sur leur territoire que si elle est conforme aux spécifications environnementales fixées à l'annexe I.

b) Sans préjudice des dispositions du point a), les Etats membres autorisent, à compter du 1er janvier 2000, la commercialisation sur leur territoire d'essence sans plomb conforme aux spécifications fixées à l'annexe III.

c) Les Etats membres veillent également à ce que, au plus tard le 1er janvier 2005, l'essence sans plomb ne puisse être commercialisée sur leur territoire que si elle est conforme aux spécifications environnementales fixées à l'annexe III.

d) Sans préjudice du point c), les Etats membres prennent toutes les mesures nécessaires pour que, en temps voulu et au plus tard le 1er janvier 2005, de l'essence sans plomb d'une teneur en soufre maximale de 10 mg/kg soit commercialisée sur leur territoire. Les Etats membres veillent à ce que cette essence sans plomb soit disponible sur une base géographique judicieusement équilibrée, et soit conforme en tous autres points aux spécifications énoncées à l'annexe III.

Toutefois, les Etats membres peuvent, pour les régions ultrapériphériques, prendre des mesures spécifiques pour l'introduction d'essence ayant une teneur maximale en soufre de 10 mg/kg. Les Etats membres qui ont recours à cette disposition en informent la Commission. La Commission élabore des lignes directrices pour recommander ce qui constitue, aux fins du présent point, une disponibilité sur une base géographique judicieusement équilibrée.

e) Au plus tard le 1er janvier 2009, les Etats membres veillent à ce que l'essence sans plomb ne puisse être commercialisée sur leur territoire que si elle est conforme aux spécifications environnementales fixées à l'annexe III, sauf pour la teneur en soufre, qui doit être de 10 mg/kg au maximum.

3. Par dérogation au paragraphe 1, un Etat membre peut être autorisé, après en avoir introduit la demande auprès de la Commission au plus tard le 31 août 1999, à continuer à autoriser la commercialisation de l'essence plombée, jusqu'au 1er janvier 2005 au plus tard, s'il peut prouver que l'introduction d'une interdiction entraînerait de graves problèmes socio-économiques ou n'aurait pas de retombées générales bénéfiques pour l'environnement ou la santé compte tenu, entre autres, de la situation climatique dans cet Etat membre.

La teneur en plomb de l'essence plombée n'excède pas 0,15 g/l et la teneur en benzène est conforme aux spécifications de l'annexe I. Les autres valeurs des spécifications peuvent rester inchangées par rapport à la situation actuelle.

4. Nonobstant les dispositions du paragraphe 2, un Etat membre peut, s'il en a fait au préalable la demande à la Commission au plus tard le 31 août 1999, continuer à autoriser la commercialisation sur son territoire, jusqu'au 1er janvier 2003 au plus tard, d'essence sans plomb non conforme aux spécifications de l'annexe I relatives à la teneur en soufre, s'il apporte la preuve que ses industries rencontreraient de graves difficultés pour réaliser les adaptations nécessaires de leur outil de production dans le délai compris entre la date d'adoption de la présente directive et le 1er janvier 2000.

5. Nonobstant les dispositions du paragraphe 2, un Etat membre peut, s'il en a fait au préalable la demande à la Commission au plus tard le 31 août 2003, continuer à autoriser la commercialisation sur son territoire, jusqu'au 1er janvier 2007 au plus tard, d'essence sans plomb d'une teneur en soufre non conforme à l'annexe III mais conforme à l'annexe I, s'il apporte la preuve que ses industries rencontreraient de graves difficultés pour réaliser les adaptations nécessaires de leur outil de production dans le délai compris entre la date d'adoption de la présente directive et le 1er janvier 2005.

6. La Commission peut autoriser les dérogations visées aux paragraphes 3, 4 et 5 conformément au traité.

La Commission notifie sa décision aux Etats membres et en informe le Parlement européen et le Conseil.

7. Nonobstant le paragraphe 1, les Etats membres peuvent continuer à autoriser la commercialisation de petites quantités d'essence plombée répondant aux spécifications visées au paragraphe 3, deuxième alinéa, à concurrence de 0,5 % au maximum de la quantité totale commercialisée, qui sont destinées à être utilisées par des véhicules de collection d'un type caractéristique et à être distribuées par des groupes d'intérêt commun.

Article 4 Carburant diesel

1. a) Les Etats membres veillent à ce que, au plus tard le 1er janvier 2000, le carburant diesel ne puisse être commercialisé sur leur territoire que s'il est conforme aux spécifications environnementales fixées à l'annexe II.

b) Sans préjudice des dispositions du point a), les Etats membres autorisent, à compter du 1er janvier 2000, la commercialisation sur leur territoire de carburant diesel conforme aux spécifications de l'annexe IV.

c) Les Etats membres veillent également à ce que, au 1er janvier 2005 au plus tard, le carburant diesel ne puisse être commercialisé sur leur territoire que s'il est conforme aux spécifications environnementales fixées à l'annexe IV.

d) Sans préjudice du point c), les Etats membres prennent toutes les mesures nécessaires pour que, en temps voulu et au plus tard le 1er janvier 2005, du carburant diesel d'une teneur maximale en soufre de 10 mg/kg soit commercialisé sur leur territoire. Les Etats membres veillent à ce que ce carburant diesel soit disponible sur une base géographique judicieusement équilibrée, et soit conforme en tous autres points aux spécifications énoncées à l'annexe IV.

Toutefois, les Etats membres peuvent, pour les régions ultrapériphériques, prendre des mesures spécifiques pour l'introduction du carburant diesel ayant une teneur maximale en soufre de 10 mg/kg. Les Etats membres qui ont recours à cette disposition en informent la Commission.

e) Au plus tard le 1er janvier 2009, les Etats membres veillent à ce que, sous réserve des dispositions de l'article 9, paragraphe 1, point a), du carburant diesel ne puisse être commercialisé sur leur territoire que s'il est conforme aux spécifications environnementales fixées à l'annexe IV, sauf pour la teneur en soufre, qui doit être de 10 mg/kg au maximum.

2. Nonobstant les dispositions du paragraphe 1, un Etat membre peut, s'il en a fait au préalable la demande à la Commission au plus tard le 31 août 1999, continuer d'autoriser la commercialisation sur son territoire, jusqu'au 1er janvier 2003 au plus tard, de carburant diesel d'une teneur en soufre non conforme aux dispositions de l'annexe II relatives à la teneur en soufre, mais n'excédant pas la teneur actuelle s'il apporte la preuve que ses industries rencontreraient de graves difficultés pour réaliser les adaptations nécessaires de leur outil de production dans le délai compris entre la date d'adoption de la présente directive et le 1er janvier 2000.

3. Nonobstant les dispositions du paragraphe 1, un Etat membre peut, s'il en a fait au préalable la demande à la Commission au plus tard le 31 août 2003, continuer à autoriser la commercialisation sur son territoire, jusqu'au 1er janvier 2007 au plus tard, de carburant diesel d'une teneur en soufre non conforme à l'annexe IV mais conforme à l'annexe II, s'il apporte la preuve que ses industries rencontreraient de graves difficultés pour réaliser les adaptations nécessaires de leur outil de production dans le délai compris entre la date d'adoption de la présente directive et le 1er janvier 2005.

4. La Commission peut autoriser les dérogations visées aux paragraphes 2 et 3 conformément au traité.

Elle notifie sa décision aux Etats membres et en informe le Parlement européen et le Conseil.

5. Les Etats membres veillent à ce que les gazoles commercialisés sur leur territoire et destinés à être utilisés pour les engins mobiles non routiers et les tracteurs agricoles et forestiers contiennent moins de 2 000 mg/kg de soufre. Au plus tard le 1er janvier 2008, la teneur maximale en soufre admissible pour les gazoles destinés aux engins mobiles non routiers et aux tracteurs agricoles et forestiers est de 1000 mg/kg. Toutefois, les Etats membres peuvent imposer une limite inférieure ou bien la même teneur en soufre que celle définie pour les carburants diesel et indiquée dans la présente directive ».

L'article 5 de la même directive dispose :

« Aucun Etat membre ne peut interdire, limiter ou empêcher la mise sur le marché de carburants conformes aux exigences de la présente directive ».

Appelée à se prononcer sur la compatibilité avec ces dispositions de l'article 183 de la loi-programme du 27 avril 2007, en projet, qui imposait aux produits d'essence de contenir 7 % d'éthanol et aux produits de diesel de contenir 5 % d'EMAG, la Commission européenne a considéré :

« [...] en ce qui concerne la qualité de l'essence, l'article 3, paragraphe 1, de la directive 98/70/CE précise qu'à partir du 1er janvier 2005, au plus tard, l'essence sans plomb ne peut être commercialisée sur le territoire des Etats membres que si elle est conforme aux spécifications environnementales fixées dans son annexe III. Cette annexe, qui fixe entre autres des valeurs maximales pour les composés oxygénés entrant dans la composition de

l'essence, prévoit pour l'éthanol présent dans l'essence une valeur limite maximale de 5 % v/v. En revanche, aucune valeur limite minimale n'est prévue.

La Commission attire donc l'attention des autorités belges sur le fait que l'obligation prévue par le projet notifié, à savoir la mise sur le marché d'essence sans plomb bas souffre avec un pourcentage d'éthanol de 7 % - sans qu'il soit d'ailleurs précisé s'il s'agit d'une valeur minimale ou maximale -, n'est pas conforme à la directive 98/70/CE.

De même, en ce qui concerne le carburant diesel, l'article 4 de la directive 98/70/CE dispose qu'à partir du 1er janvier 2005 au plus tard, celui-ci ne peut être commercialisée sur le territoire des Etats membres que s'il est conforme aux spécifications environnementales fixées à l'annexe 4 de la directive. Or, cette annexe ne contient aucune spécification sur la teneur en esters méthyliques d'acides gras (EMAG) du carburant diesel.

Il faut également souligner que, selon l'article 5, de la directive 98/70/CE, les Etats membres ne peuvent pas interdire, limiter ou empêcher la mise sur le marché de carburants qui sont conformes aux exigences fixées par la directive elle-même. Il s'ensuit que l'obligation de mise sur le marché prévue par le projet notifié, dans la mesure où elle ne respecte pas les prescriptions de la directive 98/70/CE, est susceptible de créer des obstacles injustifiés à l'accès au marché belge de l'essence dont le contenu en éthanol est inférieur à 7 % ainsi que de gasoil ne contenant pas 5 % d'EMAG, même s'il s'agit d'essence et de gasoil respectant les spécifications de qualité de la directive 98/70/CE » (avis de la Commission n° 2007-0266/B du 15 août 2007).

B.10.1. La directive 2009/30/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 « modifiant la directive 98/70/CE en ce qui concerne les spécifications relatives à l'essence, au carburant diesel et aux gazoles ainsi que l'introduction d'un mécanisme permettant de surveiller et de réduire les émissions de gaz à effet de serre, modifiant la directive 1999/32/CE du Conseil en ce qui concerne les spécifications relatives aux carburants utilisés par les bateaux de navigation intérieure et abrogeant la directive 93/12/CEE » a modifié l'article 3 et remplacé l'article 4 de la directive 98/70/CE précitée.

B.10.2. L'article 3 de la directive 98/70/CE précitée dispose désormais :

« 1. Au plus tard le 1er janvier 2000, les Etats membres interdisent la commercialisation sur leur territoire de l'essence plombée.

2. Les Etats membres veillent à ce que l'essence ne puisse être mise sur le marché sur leur territoire que si elle est conforme aux spécifications environnementales fixées à l'annexe I.

Toutefois, les Etats membres peuvent prévoir, pour les régions ultrapériphériques, des dispositions spécifiques pour l'introduction d'essence d'une teneur en soufre maximale de 10 mg/kg. Les Etats membres qui ont recours à la présente disposition en informent la Commission.

3. Les Etats membres exigent des fournisseurs qu'ils garantissent la mise sur le marché d'une essence ayant une teneur maximale en oxygène de 2,7 % et une teneur maximale en éthanol de 5 % jusqu'en 2013 et ils peuvent exiger la mise sur le marché de cette essence pour une période plus longue s'ils l'estiment nécessaire. Ils garantissent que des informations pertinentes sont fournies aux consommateurs en ce qui concerne la teneur en biocarburant de l'essence et, en particulier, l'utilisation appropriée des différents mélanges d'essence.

4. Sous réserve des dispositions du paragraphe 5, les Etats membres qui connaissent des conditions de basses températures ambiantes estivales peuvent autoriser, au cours de la période d'été, la mise sur le marché d'essence dont le niveau maximal de pression de vapeur est de 70 kPa.

Les Etats membres dans lesquels la dérogation prévue au premier alinéa n'est pas appliquée peuvent, sous réserve des dispositions du paragraphe 5, autoriser au cours de la période d'été la mise sur le marché d'essence contenant de l'éthanol et dont le niveau maximal de pression de vapeur est de 60 kPa, et ils peuvent permettre, en outre, le dépassement autorisé de la pression de vapeur indiqué à l'annexe III, à condition que l'éthanol utilisé soit un biocarburant.

5. Lorsqu'un Etat membre souhaite appliquer l'une des dérogations prévues au paragraphe 4, il le notifie à la Commission et lui fournit toutes les informations pertinentes. La Commission évalue le bien-fondé et la durée de la dérogation, en tenant compte:

a) des problèmes socio-économiques évités grâce à l'augmentation de la pression de vapeur, y compris les besoins d'adaptation technique à court terme; et

b) des répercussions sur l'environnement ou la santé d'une augmentation de la pression de vapeur et, en particulier, des incidences sur le respect de la législation communautaire relative à la qualité de l'air, tant dans l'Etat membre concerné que dans d'autres Etats membres.

Si l'évaluation de la Commission fait apparaître que la dérogation aboutira à un non-respect de la législation communautaire relative à la qualité de l'air ou à la pollution atmosphérique, y compris les valeurs limites et les plafonds d'émissions applicables, la demande est rejetée. La Commission devrait également tenir compte des valeurs limites applicables.

Si la Commission n'a émis aucune objection dans les six mois qui suivent la réception de toutes les informations pertinentes, l'Etat membre concerné peut appliquer la dérogation demandée.

6. Nonobstant les dispositions du paragraphe 1, les Etats membres peuvent continuer à autoriser la commercialisation de petites quantités d'essence plombée dont la teneur en plomb ne dépasse pas 0,15 g/l, à concurrence de 0,03 % de la quantité totale commercialisée, qui sont destinées à être utilisées pour des véhicules de collection d'un type caractéristique et à être distribuées par des groupes d'intérêt commun ».

En vertu de l'annexe I à la directive 2009/30/CE, la valeur limite maximale du taux d'éthanol applicable aux produits d'essence sur le marché destinés aux véhicules équipés de moteur à allumage commandé est de 10 % v/v. Elle est toutefois limitée à 5 %, en vertu de l'article 3, § 3, de la directive 98/70/CE, tel que modifié par la directive 2009/30/CE, au moins jusqu'en 2013. Aucune limite minimale n'est, en revanche, fixée.

B.10.3. L'article 4 de la même directive dispose désormais :

« 1. Les Etats membres veillent à ce que les carburants diesel ne puissent être mis sur le marché sur leur territoire que s'ils sont conformes aux spécifications fixées à l'annexe II.

Nonobstant les prescriptions de l'annexe II, les Etats membres peuvent autoriser la mise sur le marché de carburants diesel dont la teneur en esters méthyliques d'acides gras (EMAG) est supérieure à 7 %.

Les Etats membres garantissent que des informations pertinentes sont fournies aux consommateurs en ce qui concerne la teneur du diesel en biocarburant, notamment en EMAG.

2. Les Etats membres veillent à ce que, le 1er janvier 2008 au plus tard, les gazoles destinés à être utilisés pour les engins mobiles non routiers (y compris les bateaux de navigation intérieure), les tracteurs agricoles et forestiers et les bateaux de plaisance puissent être mis sur le marché sur leur territoire, à condition que leur teneur en soufre ne dépasse pas 1000 mg/kg. A partir du 1er janvier 2011, la teneur maximale en soufre admissible pour ces gazoles est de 10 mg/kg. Les Etats membres garantissent que les combustibles liquides autres que ces gazoles ne peuvent être utilisés pour les bateaux de navigation intérieure et les bateaux de plaisance que si leur teneur en soufre ne dépasse pas la teneur maximale admissible pour lesdits gazoles.

Cependant, afin de s'adapter à une contamination moindre dans la chaîne logistique, les Etats membres peuvent, à compter du 1er janvier 2011, permettre que les gazoles destinés à être utilisés pour les engins mobiles non routiers (y compris les bateaux de navigation intérieure), les tracteurs agricoles et forestiers et les bateaux de plaisance contiennent jusqu'à 20 mg/kg de soufre au moment de leur distribution finale aux utilisateurs finaux. Les Etats membres peuvent également autoriser la mise sur le marché permanente, jusqu'au 31 décembre 2011, de gazole contenant jusqu'à 1000 mg/kg de soufre, destiné aux véhicules ferroviaires et aux tracteurs agricoles et forestiers, à condition qu'ils soient en mesure de garantir que le fonctionnement correct des systèmes de contrôle des émissions ne sera pas compromis.

3. Les Etats membres peuvent prévoir, pour les régions ultrapériphériques, des dispositions spécifiques pour l'introduction de carburants diesel et de gazole d'une teneur en soufre maximale de 10 mg/kg. Les Etats membres qui ont recours à la présente disposition en informent la Commission.

4. Pour les Etats membres connaissant un hiver rigoureux, le point de distillation maximal de 65 % à 250° C pour les carburants diesel et les gazoles peut être remplacé par un point de distillation maximal de 10 % (vol/vol) à 180° C ».

En vertu de l'annexe II à la directive 2009/30/CE précitée, la teneur maximale en EMAG des produits de diesel disponibles sur le marché, destinés aux véhicules équipés de moteur à allumage par compression, est de 7 % v/v. Aucune limite minimale n'est fixée.

B.10.4. Ces dispositions sont entrées en vigueur le vingtième jour suivant celui de la publication de la directive 2009/30/CE précitée au *Journal officiel de l'Union européenne*, soit le 25 juin 2009. Elles ont donc abrogé, à partir de cette date, partiellement l'article 3 initial et totalement l'article 4 initial de la directive 98/70/CE. Elles doivent être transposées par les Etats membres au plus tard pour le 31 décembre 2010.

A cet égard, la Cour relève que le droit de l'Union européenne impose aux Etats membres, destinataires d'une directive, de s'abstenir, pendant le délai de transposition fixé par la directive pour sa mise en œuvre, de prendre des dispositions de nature à compromettre sérieusement la réalisation du résultat prescrit par cette directive (CJCE, 18 décembre 1997, *Inter-Environnement Wallonie*, C-129/96, pt. 45; CJCE, 14 septembre 2006, *Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie*, C-138/05, point 42).

Il s'ensuit notamment que les Etats membres ne sauraient adopter, pendant le délai de transposition de cette directive, des dispositions qui, tout en poursuivant le même objectif, empêchent l'introduction de restrictions de commercialisation homogènes dans toute l'Union (voy., *mutatis mutandis*, CJCE, 14 juin 2007, *Commission c. Belgique*, C-422/05, point 63).

B.11. Une disposition législative qui est contraire à la libre circulation des biens et des services est, *ipso facto*, contraire à la liberté de commerce et d'industrie, ainsi qu'au principe d'égalité et de non-discrimination. En effet, une telle mesure lèse les producteurs ou prestataires de services d'autres Etats membres en ce qui concerne l'accès au marché belge.

L'obligation de mettre sur le marché, sur une base annuelle, 4 % v/v au moins de bioéthanol en proportion de la quantité d'essence mise sur le marché, et 4 % v/v au moins d'EMAG en proportion de la quantité de diesel mise sur le marché semble aller à l'encontre

de l'article 5 de la directive 98/70/CE précitée, parce que cette obligation ajoute une condition aux exigences techniques spécifiées dans cette directive, même si chaque unité d'essence et de diesel mise sur le marché ne doit pas être mélangée à un contingent déterminé respectivement de bioéthanol ou d'EMAG.

Il convient dès lors de poser à la Cour de justice la première question préjudicielle reproduite dans le dispositif.

B.12.1. En outre, la question se pose de savoir si, avant l'adoption et l'entrée en vigueur des dispositions attaquées, il y avait lieu de les notifier à la Commission européenne conformément à l'article 8 de la directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 « prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives à la société de l'information ».

L'article 8 de la directive précitée prévoit qu'en principe, les Etats membres communiquent immédiatement à la Commission tout projet de règle technique.

Conformément à l'article 1er, point 11, de cette même directive, la règle technique se définit comme :

« une spécification technique ou autre exigence ou une règle relative aux services, y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent, dont l'observation est obligatoire *de jure* ou *de facto*, pour la commercialisation, la prestation de services, l'établissement d'un opérateur de services ou l'utilisation dans un Etat membre ou dans une partie importante de cet Etat, de même que, sous réserve de celles visées à l'article 10, les dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres interdisant la fabrication, l'importation, la commercialisation ou l'utilisation d'un produit ou interdisant de fournir ou d'utiliser un service ou de s'établir comme prestataire de services ».

Il s'ensuit qu'une règle technique au sens de la directive précitée est notamment, aux termes de l'article 1er, une « spécification technique », une « autre exigence » ou une disposition législative, réglementaire ou administrative interdisant, entre autres, la commercialisation ou l'utilisation d'un produit.

Selon la Cour de justice, « la notion de ‘ spécification technique ’ présuppose que la mesure nationale se réfère nécessairement au produit ou à son emballage en tant que tels et fixe, dès lors, l’une des caractéristiques requises d’un produit » (CJCE, 8 novembre 2007, *Schwibbert*, C-20/05, point 35; CJCE, 21 avril 2005, *Lindberg*, C-267/03, point 57; CJCE, 8 mars 2001, *Van der Burg*, C-278/99, point 20). Cette notion recouvre notamment les méthodes et procédés de production dès lors qu’ils ont une incidence sur les caractéristiques des produits (article 1er, point 3, de la directive).

Par ailleurs, constitue également une règle technique devant en principe être notifiée à la Commission, la disposition législative qui interdit la commercialisation d’un produit, voire qui ne l’autorise que marginalement (voy., *mutatis mutandis*, CJCE, 21 avril 2005, *Lindberg*, C-267/03, point 77).

En l’espèce, les dispositions attaquées n’imposent pas un taux constant de bioéthanol ou d’EMAG dans chaque litre d’essence ou de diesel.

B.12.2. Dans l’hypothèse où il s’agirait de règles techniques au sens de l’article 1er de la directive précitée, la question se poserait encore de savoir si l’autorité compétente était tenue de procéder à la notification préalable des dispositions attaquées, nonobstant le fait qu’une telle notification n’est pas nécessaire lorsque, par l’adoption des dispositions en cause, l’Etat membre « se conforme aux actes communautaires contraignants qui ont pour effet l’adoption de spécifications techniques » (article 10, paragraphe 1, premier tiret, de la directive 98/34/CE précitée).

Par conséquent, il convient de poser la seconde question préjudicielle figurant dans le dispositif.

Par ces motifs,

la Cour,

- déclare irrecevable l'intervention d'Eric Watteau;

- avant de se prononcer quant au fond, pose à la Cour de justice de l'Union européenne les questions préjudicielles suivantes :

1. Les articles 3, 4 et 5 de la directive 98/70/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 octobre 1998 « concernant la qualité de l'essence et des carburants et modifiant la directive 93/12/CEE » ainsi que, le cas échéant, l'article 4, paragraphe 3, du Traité sur l'Union européenne et les articles 26, paragraphe 2, 28 et 34 à 36 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne doivent-ils être interprétés comme s'opposant à une disposition législative en vertu de laquelle toute société pétrolière enregistrée mettant à la consommation des produits d'essence et/ou des produits diesel est obligée de mettre également à la consommation au cours de la même année civile une quantité de biocarburants durables, à savoir du bioéthanol, pur ou sous la forme de bio-ETBE, à concurrence d'au moins 4 % v/v de la quantité de produits d'essence mis à la consommation, et d'EMAG à concurrence d'au moins 4 % v/v de la quantité de produits diesel mis à la consommation ?

2. S'il est répondu par la négative à la première question préjudicielle, l'article 8 de la directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil « prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information » doit-il être interprété comme imposant, nonobstant l'article 10, paragraphe 1, premier tiret, de la même directive, que soit notifié à la Commission un projet de norme en vertu de laquelle toute société pétrolière enregistrée mettant à la consommation des produits d'essence et/ou des produits diesel est obligée de mettre également à la consommation au cours d'une même année civile une quantité de biocarburants durables, à savoir du bioéthanol, pur ou sous la forme de bio-ETBE, à concurrence d'au moins 4 % v/v de la quantité de produits d'essence mis à la consommation, et d'EMAG à concurrence d'au moins 4 % v/v de la quantité de produits diesel mis à la consommation ?

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 22 décembre 2010.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt