

N° 464035

Association française du gaz naturel pour véhicules (AFGNV)

2^{ème} et 7^{ème} chambres réunies

Séance du 16 novembre 2022

Décision du 8 décembre 2022

CONCLUSIONS

M. Philippe RANQUET, Rapporteur public

A l'usager de bus, que ce soit en région parisienne ou ailleurs en France, une évolution ne peut avoir échappé ces dernières années : les flottes de véhicules se renouvellent avec une part croissante de bus électriques ou roulant au gaz naturel. Cette évolution est appelée à se poursuivre mais dans un cadre normatif qui vient de connaître une importante inflexion. C'est la traduction que le pouvoir réglementaire lui a donnée sur un point particulier qui est à l'origine du recours dont vous saisissez l'Association française du gaz naturel pour véhicules (AFGNV), après avoir tenté en vain un recours gracieux, contre le décret n° 2021-1492 du 17 novembre 2021 relatif aux critères définissant les autobus et autocars à faibles émissions.

1. Plus précisément, le cadre actuel s'est construit en trois étapes qu'il faut rappeler pour bien comprendre les termes du litige et surtout l'articulation, dans ce cadre, entre normes européennes et normes nationales.

1.1. La première étape consiste en l'adoption de la directive du 23 avril 2009 dite « *directive véhicules propres* »¹. Dans sa version initiale, elle imposait que des critères énergétiques et environnementaux soient pris en compte lors des achats de véhicules de transport routier effectués par les autorités adjudicatrices. Les mesures de transposition prise par la France² ont permis autorités gestionnaire d'un service public de transport de personnes de fixer des spécifications techniques relatives aux performances énergétiques et environnementales des véhicules à acquérir. Les critères à prendre en compte n'étaient en revanche pas plus précisément définis.

1.2. Deuxième étape, seulement nationale celle-ci, la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte (LTECV). Adoptant une approche beaucoup plus ambitieuse, elle a ajouté à ce premier cadre des seuils *quantitatifs* à atteindre pour le renouvellement des flottes de véhicules de l'Etat, des collectivités territoriales, des

¹ Directive 2009/33/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 relative à la promotion de véhicules pour le transport routier propres et économes en énergie

² Loi n° 2011-12 du 5 janvier 2011 portant DDADUE, article 12 ; décret n° 2011-493 du 5 mai 2011 relatif à la prise en compte des incidences énergétiques et environnementales des véhicules à moteur dans les procédures de commande publique.

établissements publics et des autres entités adjudicatrices. Pour les autobus et autocars, selon les dispositions de la loi codifiées à l'article L. 224-8 du code de l'environnement, l'obligation prévaut dès que l'autorité concernée gère directement ou indirectement un parc de plus de 20 de ces véhicules, et consiste en une proportion minimale de véhicules à faibles émissions (VFE) « *définis en référence à des critères fixés par décret* ». Cette proportion était alors de 50 % à compter du 1^{er} janvier 2020 (et dès 2018 pour la RATP) puis 100 % à compter du 1^{er} janvier 2025.

Le décret d'application³, codifié aux articles D. 224-15-1 et suivants du même code, a quant à lui défini deux groupes de VFE. Les véhicules du groupe 1 sont les seuls à pouvoir être comptabilisés pour apprécier le respect de l'objectif dans les zones les plus exposées à la pollution atmosphérique (Paris, les communes limitrophes, les zones centrales des agglomérations de plus de 250 000 habitants) ; il s'agissait alors des véhicules électriques, y compris ceux alimentés par une pile à combustible à hydrogène, et des véhicules à « *carburant gazeux si une fraction du gaz consommé est d'origine renouvelable* », fraction fixée à 20 % en 2020 et 30 % en 2025. Les véhicules du groupe 2, qui peuvent être pris en compte dans toutes les autres zones, incluaient alors les véhicules hybrides, ceux utilisant soit un « *carburant gazeux* », soit un « *carburant d'origine très majoritairement renouvelable* ».

Il faut dès maintenant s'arrêter sur une distinction qui sera au cœur du présent litige. On le voit, les véhicules roulant au gaz naturel ne sont pas tous classés dans le même groupe : ils entrent dans le groupe 1, considéré comme plus « propre » pour simplifier, et se voient alors appliquer le même régime que des véhicules électriques, lorsqu'ils utilisent une certaine proportion de gaz « *d'origine renouvelable* ». Cela renvoie au *bio-gaz* naturel pour véhicule, et plus précisément au bio-méthane, obtenu par la fermentation de matières organiques, comme les déchets agricoles ou agro-alimentaires et les boues d'épuration.

1.3. Nous en venons à la troisième étape, où l'initiative retourne à l'échelon européen. La directive « *véhicules propres* » est modifiée de manière significative par celle du 20 juin 2019⁴, et c'est à son tour de procéder par fixation de seuils à atteindre dans le renouvellement des flottes de véhicules des autorités adjudicatrices.

Il s'agit, d'abord, d'un certain seuil de véhicules dits « *propres* » : pour les véhicules de catégorie M3 au sens du règlement du 30 mai 2018, dont font partie les autobus, sont regardés comme tels (voir le *b*) de l'article 4.4 de la directive de 2009 modifiée) ceux qui utilisent des « *carburants alternatifs* » tels que définis par la directive du 22 octobre 2014⁵. Cela recoupe la définition des VFE telle que nous venons de la présenter. Et quant aux proportions minimales à atteindre, elles sont en retrait sur celles que le législateur français a déjà fixées (43 % de 2021 à 2025 puis 61 % de 2026 à 2030), la directive laissant la faculté à chaque Etat

³ Décret n° 2017-23 du 11 janvier 2017 pris pour l'application de l'article L. 224-8 du code de l'environnement

⁴ Directive (UE) 2019/1161 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019

⁵ Directive 2014/94/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2014 sur le déploiement d'une infrastructure pour carburants alternatifs

membre d'imposer des objectifs plus ambitieux et des exigences plus strictes (article 5.7). Jusqu'ici, rien ne bouleverse donc l'économie du dispositif issu de la loi de 2015.

Mais la directive ajoute un *sous-objectif* : la moitié au moins de l'objectif d'acquisition d'autobus « *propres* » doit être atteinte en acquérant des véhicules « *à émission nulle* », définis à l'article 4.5 comme « *sans moteur à combustion interne, ou équipés d'un moteur à combustion interne dont les émissions de CO₂ sont inférieures à 1 g/kWh* ». C'est cet ensemble qui se voit transposé, au niveau législatif, par l'ordonnance du 17 novembre 2021⁶. Dorénavant, un article L. 224-8-2 du code de l'environnement est consacré aux objectifs concernant le renouvellement des flottes d'autobus : il maintient ceux de la loi de 2015 (50 % de VFE jusqu'au 1^{er} janvier 2025 et 100 % au-delà) mais ajoute que « *la moitié au moins de ces proportions est constituée d'autobus à très faibles émissions* ». Quant aux critères définissant ces véhicules à très faibles émissions (VTFE), ils sont renvoyés au décret comme c'était déjà le cas pour ceux définissant les VFE.

Tel est l'objet du décret attaqué, pris le même jour que l'ordonnance. Pour cela, il scinde en deux le « *groupe 1* » des VFE. Le nouveau groupe 1 ne comprend plus que les véhicules électriques, dont ceux alimentés par une pile à combustible, auxquels sont ajoutés les véhicules hybrides dont la source d'énergie complémentaire est l'hydrogène ; seuls ces véhicules sont des VTFE. Les véhicules utilisant le bio-GNV sont quant à eux intégrés à un groupe 1 *bis*, avec certains véhicules hybrides ; ils continuent d'être pris en compte comme VFE dans toutes les zones, mais ne bénéficient pas de la qualité de VTFE.

C'est cette exclusion du bio-GNV de champ des VTFE que conteste l'association requérante, qui regroupe des acteurs de la filière du GNV en général mais aussi du bio-GNV en particulier pour en assurer la promotion.

2.1. Les moyens de sa requête sont nombreux mais l'ensemble de son argumentaire procède d'une thèse centrale : au regard de la finalité du dispositif, à savoir la réduction des émissions de gaz à effet de serre, l'exclusion de la catégorie des VTFE n'est pas justifiée compte tenu de ses performances en la matière, si on les soumet à une « *analyse en cycle de vie* ».

L'AFGNV ne conteste évidemment pas que les émissions de CO₂ produites par le fonctionnement d'un moteur utilisant du bio-méthane, en d'autres termes ses émissions mesurées « *à l'échappement* », sont sensiblement plus élevées que celles d'un moteur électrique – ces dernières étant nulles. Mais elle fait valoir que l'« *empreinte carbone* » globale du véhicule ne se limite pas à cela : elle dépend aussi des émissions liées à sa fabrication ainsi qu'à la production de son carburant. Or la production de bio-méthane peut être regardée comme induisant une économie de CO₂ puisque les déchets méthanisés auraient sinon été brûlés, tandis que l'électricité provient elle-même de sources d'énergie plus ou moins « carbonées ». L'association requérante se prévaut ainsi de plusieurs études – notamment de l'Institut français du pétrole – qui aboutissent à une « *empreinte carbone* » au km parcouru pour le bus roulant au bio-GNV nettement plus faible que celle du bus roulant au

⁶ Ordonnance n° 2021-1490 portant transposition de la directive (UE) 2019/1161

GNV sans biométhane, et comparable à celle du bus électrique dans un pays comme la France où une part importante de l'électricité est d'origine nucléaire.

2.2. Le classement des autobus roulant au bio-GNV hors de la catégorie des VTFE ignore donc les résultats de cette analyse en cycle de vie, or selon l'association requérante, le recours à une telle analyse est prescrit par la directive « véhicules propres » ; son premier moyen est ainsi tiré de ce que le décret attaqué méconnaîtrait ses dispositions.

A examiner celles-ci, toutefois, il nous semble que comme le soutient l'administration, la directive impose au contraire de ne tenir compte, pour la définition des VTFE, que des émissions « à l'échappement ». Ceux-ci correspondent aux véhicules « à émission nulle » définis à son article 4.5, que nous avons cité : il ne se réfère qu'à la motorisation, pour retenir, d'une part, les véhicules sans moteur à combustion interne – donc dont les émissions sont nulles rapportées au cycle de fonctionnement du moteur, et non comme on l'a vu dans une analyse en cycle de vie – et, d'autre part, ceux à moteur à combustion si leurs émissions de CO₂ sont inférieures à 1g/kWh – en précisant, alors, que ces émissions sont « déterminées conformément au règlement (CE) n° 595/2009 du Parlement européen et du Conseil et à ses mesures d'exécution ». Et ce règlement du 18 juin 2009, relatif à la réception des véhicules, fixe des valeurs limites pour les émissions de différents polluants dont le CO₂, toutes mesurées « à l'échappement ».

2.3. Pour défendre une autre lecture de la directive, l'AFGNV se prévaut de son article 1^{er}, consacré à son objet et à ses objectifs. Les termes en sont les suivants : « *La présente directive oblige les États membres à veiller à ce que les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices tiennent compte, lors de l'obtention par voie de marchés publics de certains véhicules de transport routier, des incidences énergétiques et environnementales qu'ont ces véhicules* », et ce, est-il précisé, « *tout au long de leur cycle de vie* ».

Mais il s'agit là de dispositions restées inchangées depuis le premier état du texte en 2009, qui comme nous l'avons rappelé demandait la prise en compte de tels critères sans en préciser davantage les modalités. Dix ans plus tard, lors de l'ajout de prescriptions plus ciblées en matière de renouvellement des flottes, le législateur européen a fait le choix de ne se référer qu'aux émissions « à l'échappement » et l'a inscrit dans des dispositions claires, de même niveau normatif que l'article 1^{er}. Les considérants de la directive modificative de 2019 le confirment et offrent un éclairage sur les raisons de ce choix. On y lit notamment (considérant n° 20) que la notion de véhicule « à émissions nulles » doit certes être relativisée en prenant en compte l'ensemble du cycle de vie, mais que cette prise en compte « *devrait être envisagée pour la période postérieure à 2030 en tenant compte des dispositions pertinentes du droit de l'Union concernant le calcul [des émissions] à ce moment-là* ».

C'est ainsi l'absence de norme du droit de l'UE relative à la mesure des émissions « *en cycle de vie* » qui fait à ce stade obstacle à leur prise en compte dans des prescriptions chiffrées comme celles en cause en l'espèce, et conduit à s'en tenir au critère plus fruste sans doute, mais plus aisément objectivable, des émissions « à l'échappement ». Cet état du droit nous semble refléter la difficulté à trouver un consensus sur la quantification de certaines

composantes des émissions « *en cycle de vie* », telle celle des émissions de CO₂ évitées. On peut, en opportunité, regretter cette situation, on peut également s'interroger sur la portée que conserve la mention du cycle de vie dans l'article 1^{er} de la directive. Reste que du point de vue de l'Etat membre, pour la mise en œuvre des objectifs de la directive concernant le renouvellement des flottes de véhicules, la référence aux émissions « *à l'échappement* » a le caractère d'une prescription inconditionnelle.

3. En classant les autobus roulant au bio-GNV parmi les VFE mais pas parmi les VTFE, le décret attaqué s'est donc borné à tirer les conséquences de la directive. Certes, il a fait le choix d'un classement par type de carburant utilisé, alors que la directive ne se réfère qu'au niveau d'émissions, mais l'approche n'est différente qu'en apparence : il n'est pas contesté que mesurées « *à l'échappement* », les émissions de CO₂ des moteurs utilisant le bio-GNV sont toujours sensiblement supérieures à 1 g/kWh.

Cela scelle non seulement le sort du moyen tiré de la méconnaissance de la directive « *véhicules propres* », que vous écarterez comme infondé, mais aussi celui de plusieurs autres. En effet, dans une telle configuration, les moyens se bornent à critiquer la légalité du décret en lui-même, et non la validité de la directive qu'il transpose, sont inopérants. Il en va ainsi de celui tiré de la méconnaissance de l'« *objectif de promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables* » inscrit dans une directive du 11 décembre 2018⁷ et que l'association requérante estime également consacré dans la directive ici transposée. Il en va de même de la double EMA reprochée au pouvoir réglementaire, d'une part parce que les moyens choisis pour atteindre les objectifs fixés par cette même directive seraient irréalistes faute de maturité suffisante de la filière du bus électrique, d'autre part parce que ses choix seraient contraires aux objectifs de la politique énergétique nationale tels que définis à l'article L. 100-4 du code de l'énergie et déclinés par le décret du 21 avril 2020 relatif à la programmation pluriannuelle de l'énergie

4. Seuls échappent à l'inopérance les deux moyens tirés de ce que le décret méconnaîtrait des normes de valeur constitutionnelle. Ils appellent en principe alors un examen selon la méthode définie par la décision d'assemblée du 8 février 2007, *Sté Arcelor Atlantique et Lorraine et autres*, n° 287110, A. En l'espèce, toutefois, il nous semble que vous pourrez les écarter, en tout état de cause, sans devoir entrer dans un tel examen.

4.1. Le premier est tiré de l'atteinte au principe de libre administration des collectivités territoriales. Ne peuvent être mis en cause sur ce terrain, en l'absence de QPC, ni le principe des proportions minimales obligatoires dans les acquisitions de véhicules, ni les objectifs quantitatifs eux-mêmes : ils résultent tous, en droit interne, de dispositions législatives. Reste ce qui relève du décret, la définition des VTFE, à qui il est reproché d'imposer aux collectivités des charges supplémentaires injustifiées et non compensées, dès lors que selon les données produites par l'association requérante, l'acquisition et l'utilisation d'autobus électriques revient plus cher que celle d'autobus roulant au bio-GNV.

⁷ Directive (UE) 2018/2001 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables

Nous ne sommes toutefois pas en présence d'un transfert, d'une création ou d'une extension de compétence qui poserait une question d'application de l'article 72-2 de la Constitution : il s'agit seulement d'une modification des règles s'appliquant à l'exercice de compétences des collectivités. Et la circonstance qu'il puisse en résulter un accroissement de leurs dépenses ne caractérise de méconnaissance de l'article 72 que si l'accroissement de charge est d'une ampleur telle qu'il dénaturerait le principe de libre administration (sur ces distinctions, voir notamment 21 février 2018, *Dépt. du Calvados*, n° 409286, A). En l'espèce, alors que le segment de dépenses concerné reste circonscrit, on ne voit pas comment une telle ampleur serait obtenue. Aucune atteinte aux principes constitutionnels ne nous semble donc pouvoir être retenue.

4.2. Le second moyen est tiré de l'atteinte à liberté d'entreprendre, par le fait que la filière des autobus roulant au bio-GNV se verrait privée de l'accès à une part du marché. Mais nous ne sommes pas face à une interdiction, ni même à un mécanisme incitatif que ne bénéficierait qu'à des filières concurrentes, comme dans le précédent qu'invoque la requête, votre décision du 11 janvier 2019, *Fédération française des combustibles, carburants et chauffages*, n° 418745, B. Restant classés VFE, les autobus au bio-GNV continueront d'être favorisés eux aussi par la règle des proportions minimales dans les renouvellements de flotte. Nous ne trouvons pas dans le dossier de démonstration circonstanciée des effets négatifs sur la filière du fait qu'une autre proportion soit réservée à d'autres types de véhicules.

Dans ces conditions nous vous proposons d'écarter ce dernier moyen comme n'étant pas assorti des précisions permettant d'en apprécier le bien-fondé. EPCMNC au rejet de la requête.