



**Groupement
des Petits Producteurs
d'Énergies Vertes asbl**

Siège social : Rue des Poiriers, 14, 5030 Gembloux.

**Requête en annulation devant le Conseil d'Etat concernant l'arrêté du
Gouvernement wallon du 2 octobre 2014 (M.B. 14/10/2014) modifiant
l'AGW du 30/11/2006 et permettant une rétroactivité négative pour
l'octroi des CV de 15 à 10 ans pour les installations PV \leq 10 kW**

Le gouvernement wallon a approuvé définitivement le jeudi 2 octobre 2014 la réduction controversée de la durée d'octroi des certificats verts pour les petites installations photovoltaïques mises en place entre 2008 et le 1er décembre 2011 (régime Solwatt), avec effet rétroactif.

En date du 13/12/2014, par l'intermédiaire de son avocat, Maître Xavier CLOSE de Liège, spécialisé en droit administratif, l'asbl GPPEV, conjointement avec deux particuliers petits producteurs photovoltaïques, a introduit une requête en annulation devant le Conseil d'Etat à l'encontre de cette décision, dont la parution au Moniteur belge date du 14/10/2014 (*document de 24 pages disponible sur demande*).

Éléments de base du recours

1. Exposé des faits

Le système des certificats verts mis en place, à cette époque pour les installations concernées, prévoit le droit des producteurs d'obtenir des certificats verts pendant 15 ans.

Dix ans après l'obtention du premier certificat vert, le taux d'octroi des certificats verts peut être réduit par un facteur k. Toutefois, le facteur k est définitivement fixé au moment de l'obtention du certificat de garantie d'origine, soit au début de l'exploitation de l'installation de production d'électricité photovoltaïque.

Les propriétaires d'installations photovoltaïques dont la puissance est inférieure ou égale à 10 kW bénéficient par ailleurs d'une garantie d'achat de leurs certificats verts par le gestionnaire du réseau de transport local pour une durée de 180 mois.

L'acte attaqué revient sur le régime juridique des installations antérieures à l'entrée en vigueur de l'arrêté du Gouvernement wallon du 24 novembre 2011. Il modifie l'article 15 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006, en y insérant deux paragraphes remettant en cause le principe selon lequel les installations photovoltaïques doivent bénéficier du facteur k en vigueur au moment de leur installation.

L'arrêté modificatif prévoit, pour les installations photovoltaïques d'une puissance \leq 10 kW bénéficiant des modalités d'octroi de certificats verts applicables jusqu'au 30 novembre 2011,

soit les installations bénéficiant d'une durée d'octroi de 15 ans, l'application d'un facteur « k » différent de celui initialement prévu. Ce facteur, déterminé par le Ministre sur proposition de la CWaPE, indique le pourcentage de certificats verts à attribuer aux installations de production verte de la 11^e à la 15^e année. Cela signifierait donc qu'à partir de la 11^e année il n'y aura plus de certificats verts octroyés si le facteur « k » est réduit à 0.

2. Premier moyen du recours

Le premier moyen est pris de la violation :

- **du principe général de non-rétroactivité des lois et des actes administratifs ;**
- **des principes généraux de sécurité juridique et de confiance légitime ;**
- **du principe général de droit selon lequel tous les actes administratifs doivent reposer sur des motifs exacts, pertinents et légalement admissibles.**

2.1. Le caractère rétroactif de l'acte attaqué

Selon une jurisprudence constante, *« en vertu du principe général du droit de la non-rétroactivité des lois, consacré par l'article 2 du Code civil, une loi nouvelle est en principe applicable aux situations nées postérieurement à son entrée en vigueur et aux effets futurs de situations nées sous l'empire de la loi ancienne qui se produisent ou se prolongent sous l'empire de la nouvelle loi, pour autant que cette application ne porte pas atteinte à des droits déjà irrévocablement fixés »*.

L'acte attaqué est certes relatif aux effets futurs d'une situation née sous l'empire de la loi ancienne, mais il porte atteinte à des droits irrévocablement fixés.

Lorsque des personnes ayant installé une unité de production photovoltaïque ont obtenu un certificat de garantie d'origine sous l'empire des dispositions en vigueur à l'époque de leur installation, ils ont obtenu un droit *« irrévocablement fixé »* à un facteur k de 100%. C'est notamment en fonction de ce droit que des particuliers, des PME et des pouvoirs locaux ont accepté d'investir dans une installation photovoltaïque.

L'acte attaqué, en autorisant la modification réglementaire par le Ministre du facteur k pour les installations *« de production d'électricité à partir de panneaux photovoltaïques d'une puissance inférieure ou égale à 10 kW dont le facteur " k " en vigueur, conformément au paragraphe 1er, alinéa 6, est celui qui prévalait avant le 1er décembre 2011 »*, a remis en cause des droits individuels définitivement fixés.

2.2. L'atteinte à la sécurité juridique et à la légitime confiance

La jurisprudence considère que *« le droit à la sécurité juridique implique notamment que le citoyen doit pouvoir faire confiance à ce qu'il ne peut concevoir autrement que comme étant une règle fixe de conduite et d'administration; qu'il s'ensuit qu'en principe, les services publics sont tenus d'honorer les prévisions justifiées qu'il ont fait naître dans le chef du citoyen »*.

Les personnes ayant accepté de créer une unité de production photovoltaïque dans le cadre du régime Solwatt pouvaient légitimement espérer le maintien dans le temps des normes créées pour les inciter à réaliser cet investissement.

Ces normes, en fonction même de leur rédaction, se présentaient comme étant destinées à régir l'investissement réalisé pour l'installation de panneaux photovoltaïque pendant quinze ans. En particulier, l'article 15 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006, tel que modifié par l'arrêté du Gouvernement wallon du 20 décembre 2007, indiquait expressément que *« pour une installation donnée, le facteur "k" applicable est celui en vigueur au moment de l'obtention du certificat de garantie d'origine »*, ce qui évoque un régime destiné à durer dans le temps et constant quant au facteur k attribué.

Les investisseurs pouvaient légitimement penser que le facteur k, définitivement fixé à la date « *de l'obtention du certificat de garantie d'origine* », ne serait pas modifié en conséquence d'une gestion peu prévoyante, par la Région wallonne, du système des certificats verts.

En remettant en cause l'un des paramètres essentiels de leur investissement, l'acte attaqué a porté une atteinte au principe général de sécurité juridique et à la confiance légitime des investisseurs concernés.

La Section de législation du Conseil d'Etat, dans son avis n° 54.571/4 du 23 décembre 2013 sur l'avant-projet d'arrêté, a également insisté sur l'atteinte qui était portée aux principes généraux de sécurité juridique et de confiance légitime.

L'atteinte portée à ces principes généraux n'est par ailleurs pas contestée par le Gouvernement wallon, qui a précédé son arrêté d'un long préambule dans lequel il tente de justifier la régularité de son acte. Il a entendu mettre en balance les intérêts des consommateurs, en particulier ceux des entreprises et des personnes aux revenus modestes, avec les intérêts des personnes ayant accepté d'investir dans les panneaux photovoltaïques aux conditions fixées par le Gouvernement en décembre 2007.

L'atteinte au principe général de sécurité juridique doit être fondée sur un objectif impérieux d'intérêt général, elle doit reposer sur des motifs exacts, pertinents et légalement admissibles, et doit être proportionnée au but poursuivi.

Les motifs qui ont présidé à la balance des intérêts réalisée par le Gouvernement wallon sont contestables.

La référence faite à l'article 38 §5 du Décret du 12 avril 2001 n'est pas pertinente

La référence que fait le préambule de l'acte attaqué à l'article 38, §5, du décret du 12 avril 2001, tel qu'inséré par le décret du 4 octobre 2007, n'est pas pertinente.

Le législateur régional a simplement autorisé le Gouvernement à prévoir, sur avis de la CWAPE, un système dégressif d'octroi des certificats verts.

Le législateur n'a, ce faisant, pas autorisé le Gouvernement à agir rétroactivement sur les installations dont le facteur k aurait déjà été fixé.

L'intérêt des investisseurs concernés pas correctement pris en compte

Le préambule de l'acte attaqué démontre, sur le plan de la prise en compte des intérêts des investisseurs, que le Gouvernement a estimé qu'il était raisonnable de « *revoir les investissements qui sont au-delà d'un profit normal* » (sic).

La mise en balance des intérêts en présence repose donc largement sur l'affirmation que les producteurs ayant installé des panneaux photovoltaïques avant le 1er décembre 2011 bénéficient d'un profit anormal, alors qu'un « *taux de rentabilité de référence* » de 7% était prévu.

La Région n'a, de ce fait, pas correctement pris en compte la qualité de l'intérêt des personnes ayant investi dans les panneaux photovoltaïques.

L'utilisation qui est faite, dans le raisonnement du Gouvernement, du taux de « *rentabilité de référence* » ne correspond pas au rôle précis qui était, à l'origine, assigné à cette notion.

Le « *taux de rentabilité de référence* » n'a jamais été une garantie offerte par la Région - ou au contraire une limite réglementaire imposée par elle - à la rentabilité d'une installation de production d'électricité.

Dans la perspective qui était celle présentée aux investisseurs, le « *taux de rentabilité de référence* » ne pouvait pas aboutir à la révision du facteur k pour les installations anciennes.

En considérant désormais, en dépit de son but original, que le « taux de rentabilité de référence » constitue une sorte de ligne directrice de la rentabilité que les investisseurs sont en droit d'attendre et d'exiger, et en considérant comme « anormale » une rentabilité en définitive supérieure à ce taux, le Gouvernement n'a pas correctement évalué les droits en présence dans le cadre de la balance des intérêts qu'il était tenu de réaliser.

L'examen de l'intérêt du consommateur

Le préambule de l'arrêté fait état de la probable augmentation de la surcharge tarifaire « certificats verts » pour la généralité des consommateurs d'électricité, à défaut pour le Gouvernement de prendre l'acte attaqué.

Toutefois, l'avis de la CWAPE sur lequel se fonde le Gouvernement wallon date du 2 juillet 2013. Depuis cette date, le Gouvernement wallon a adopté un décret du 23 janvier 2014 « *modifiant le décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité* » et un arrêté du Gouvernement wallon du 20 février 2014 qui ont eu pour effet de supprimer le mécanisme des certificats verts pour les nouvelles installations photovoltaïques dont la puissance est égale ou inférieure à 10 kW.

La nécessité de revoir la surcharge tarifaire liée aux « certificats verts » n'a pas été étudiée en tenant compte de cette nouveauté législative. De manière générale, les données sur lesquelles s'est fondé le Gouvernement wallon datent de plus d'un an.

Le préambule de l'acte attaqué reste par ailleurs muet quant à la surcharge qui devrait être appliquée à défaut de prendre l'acte attaqué.

Pour cette raison également, la balance des intérêts en présence ne repose pas sur des motifs exacts et pertinents, de sorte que l'atteinte portée aux principes visés au moyen est irrégulière.

L'atteinte portée à la sécurité juridique et à la confiance légitime n'est pas proportionnée

Puisque le Gouvernement n'a pas fondé la balance des intérêts qu'il a réalisée sur des motifs exacts, pertinents et légalement admissibles, il n'a pas pu effectuer un examen adéquat de la proportionnalité de l'atteinte qu'il a portée à la sécurité juridique et à la confiance légitime des investisseurs.

3. Second moyen du recours

Le deuxième moyen est pris de la violation :

- des articles 10 et 11 de la Constitution, consacrant les principes d'égalité et de non-discrimination ;**
- du principe général de droit selon lequel tous les actes administratifs doivent reposer sur des motifs exacts, pertinents et légalement admissibles.**

L'acte attaqué n'est cependant applicable qu'aux « *installations de production d'électricité à partir de panneaux photovoltaïques d'une puissance inférieure ou égale à 10 kW dont le facteur " k " en vigueur, conformément au paragraphe 1er, alinéa 6, est celui qui prévalait avant le 1er décembre 2011* ». Elle ne s'applique pas aux installations de production d'électricité à partir de panneaux photovoltaïques d'une puissance supérieure à 10 kW.

Une différence de traitement est donc établie entre les installations de production à partir de panneaux photovoltaïques, selon que ces installations sont d'une puissance inférieure ou égale à 10 kW ou d'une puissance supérieure à 10 kW.

Dans ce contexte, la différence de traitement résultant de l'acte attaqué est discriminatoire.