

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

XV^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 267.827 du 25 septembre 2026

A. 239.393/XV-5486

En cause : **la société à responsabilité limitée
FINENERGY,**

ayant élu domicile chez
M^{es} Nicolas BONBLED
et My-Vân LAM, avocats,
boulevard Bischoffsheim, 33
1000 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^{es} Guy BLOCK, Kris WAUTERS,
Thomas MERGNY
et Arnaud LAMBERT, avocats,
chaussée de la Hulpe, 187
1170 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite, par la voie électronique, le 22 juin 2023, la partie requérante demande l'annulation « de la décision de la Direction de l'Organisation des marchés régionaux de l'énergie du Département de l'Énergie et du Bâtiment durable du SPW Territoire, Logement, Patrimoine, Énergie du 10 janvier 2023 refusant la demande d'application d'un facteur "k" propre à l'installation n° 102936 – Unité 1, de la 11^e à la 15^e année suivant sa mise en service » ainsi que de la « décision de confirmation implicite du Ministre de l'Énergie suite au recours [qu'elle a] introduit ».

II. Procédure

Le Conseil d'État, par un arrêt n° 264.519 du 15 octobre 2025 (ECLI:BE:RVSCE:2025:ARR.264.519) a rouvert les débats, a chargé le membre de l'auditorat désigné par l'auditeur général adjoint de rédiger un rapport complémentaire et a réservé les dépens. Cet arrêt a été notifié aux parties.

M. Constantin Nikis, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport complémentaire sur la base de l'article 13 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 17 avril 2026, l'affaire a été fixée à l'audience du 26 mai 2026.

M^{me} Elisabeth Willemart, conseillère d'État, a exposé son rapport.

M^e Nicolas Bonbled, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et M^{es} Guy Block et Thomas Mergny, avocats, comparaisant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Constantin Nikis, premier auditeur, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

Les faits utiles à l'examen du litige ont été exposés dans l'arrêt n° 264.519, précité. Il y a lieu de s'y référer.

IV. Premier moyen

IV.1. Thèses des parties

IV.1.1. La requête

La partie requérante prend, à titre principal, un premier moyen « de la violation de l'article 15, § 1^{er}ter, alinéas 2, 3 et 4, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006 relatif à la promotion de l'électricité produite au moyen de sources d'énergie renouvelables ou de cogénération, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, et plus particulièrement de ses articles 2 et 3, de la violation du principe général de droit de

la motivation interne des actes administratifs et de la violation du devoir de minutie en tant que principe de bonne administration ».

Elle divise son moyen en trois branches.

Dans la première branche, elle expose que « les actes attaqués font une application incorrecte de l'article 15, §1^{er}ter, alinéas 2, 3 et 4, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006 relatif à la promotion de l'électricité produite au moyen de sources d'énergie renouvelables ou de cogénération ».

Elle rappelle que « dans la demande de révision introduite pour l'installation n° 102936 – Unité 1, [elle] a invoqué les deux critères [définis à l'article 15, § 1^{er}ter, alinéa 2], à savoir la non-atteinte de la rentabilité de référence par [cette installation] et l'existence d'un effet externe perturbateur impactant le producteur » et que l'« administration les a tous les deux rejetés, refusant d'appliquer un facteur “k” propre à cette installation de la 11^e à la 15^e année suivant sa mise en service ». Elle développe, à cet égard, trois critiques.

Premièrement, elle tend à démontrer que si le montant réel du coût d'investissement de l'installation avait été pris en compte par la partie adverse dans la formule de calcul, son taux de rentabilité aurait été inférieur au taux de référence de 7 %, que ce soit avec un facteur « k » de 0 % ou de 100 %. Elle estime que la partie adverse a modifié, à tort et sans s'en expliquer, le coût d'investissement de l'installation repris dans le calcul, en retenant un coût d'investissement de 21.925,62 euros. Elle indique que le prix payé et renseigné sur la facture s'élève à 29.990 euros et qu'il ne concerne que le matériel et la pose, à l'exclusion de « services annexes ».

Deuxièmement, elle fait valoir que la condition relative à l'existence d'un effet externe perturbateur impactant le producteur était également rencontrée. Elle rappelle les termes du contrat conclu avec les époux F. et G. et en déduit que, « contrairement à ce qu'indique la partie adverse, la révision du facteur “k” à 0 % [...] place [...] le producteur dans une situation de manquement à ses obligations contractuelles : il n'est plus en mesure de rétrocéder des certificats verts à la requérante sur la période de temps qui était contractuellement convenue (15 ans) ». Elle expose que cette situation l'amène à « s'interroger sur le recours à l'article 6 du contrat » et affirme que « l'octroi de certificats verts de la 11^e à la 15^e année étant rendu impossible par la partie adverse, le client se voit empêché de devenir propriétaire de la centrale photovoltaïque » et qu'« afin de limiter les pertes subies, [elle] devient quant à elle en mesure de démanteler l'installation ». Elle ajoute que « le client se voit indéniablement impacté financièrement, de façon défavorable et irrévocable et ce, à trois égards » :

« Premièrement, il est en défaut d'exécuter son obligation contractuelle vis-à-vis de la requérante. Bien que l'intégralité des certificats verts reçus par son client lui ait été rétrocédée, le contrat prévoit que c'est l'intégralité des certificats verts sur une période de 15 ans qui doit l'être. Or, les 166 certificats verts attendus par la requérante pour les 5 dernières années ne pourront pas lui être rétrocédés par le client.

Deuxièmement, la clause de réserve de propriété contenue dans l'article 6 du contrat empêche le transfert de propriété de l'installation, la rétrocession des certificats verts n'étant plus possible que sur 10 et non pas 15 ans.

Troisièmement, cette même disposition permet à la requérante, en dernier recours et afin de limiter ses pertes, de procéder au démantèlement de l'installation photovoltaïque. ».

Elle estime avoir ainsi démontré l'effet défavorable de l'impact. Elle ajoute que cet impact est irrévocable, la disposition du contrat permettant d'annuler et de renégocier la proposition en cas de changement de législation n'étant applicable, selon elle, qu'entre la signature du contrat et l'installation de la centrale.

Enfin, elle rappelle que « l'alinéa 3, de l'article 15, § 1^{er}ter, dispose que « [l']Administration détermine et publie sur son site les modalités et les délais de traitement des dossiers visés à l'alinéa précédent ». Elle fait grief à la partie adverse de n'avoir jamais annoncé ces délais de traitement « laissant la requérante dans une situation des plus floues et indéfinies quant aux exigences auxquelles elle devait satisfaire avant d'espérer obtenir une décision relative à la demande de révision introduite ».

Dans la deuxième branche du moyen, elle fait valoir que « la motivation des actes attaqués n'est pas adéquate en ce qu'elle ne repose pas sur des motifs de fait exacts, qu'elle est inadéquate et contradictoire ».

En ce qui concerne le premier critère, elle relève que « dans l'avis de l'Administration à propos du calcul effectué pour déterminer la rentabilité de l'installation [...], il est précisé que “pour les installations faisant l'objet d'une convention entre un producteur et un tiers-investisseur, l'Administration procède au plafonnement des prix desdites installations et ce, afin d'exclure du montant de la facture globale les services annexes à la fourniture et à la pose du matériel” ». Elle répète que « la partie adverse a modifié, sans s'en justifier, le coût d'investissement de l'installation qui est repris dans le calcul du facteur “k” ». Elle affirme que « la facture qui a été soumise à l'Administration dans le cadre de la demande de révision n'indique que le prix qui est dû pour que l'installation photovoltaïque soit livrée et posée », qu'« aucun autre frais, susceptible d'être qualifié de “service annexe” à la fourniture et à la pose du matériel n'a été réalisé et, partant, n'est mentionné » et que

la partie adverse ne le conteste pas. Elle relève que « l'Administration indique que les prix plafonnés auxquels elle se réfère, lorsque l'installation fait l'objet d'une convention entre un producteur et un tiers-investisseur, sont ceux qui ont été "construits par le groupe d'experts facteur "k" sur la base d'un échantillonnage de factures d'installations se répartissant sur plusieurs années" ». Elle objecte que « la méthode de "construction" de ces prix plafonnés n'est ni expliquée, ni référencée », que « l'échantillonnage des factures ne fait quant à lui l'objet d'aucune annexe ni précision quant à leur contenu et date » et elle en déduit qu'elle n'est « pas en mesure de comprendre les données sur la base desquelles ont été déterminés les prix plafonds pris en compte par la partie adverse au lieu du coût d'investissement réel, ni même les moyens techniques et procéduraux auxquels a eu recours le groupe d'experts facteur "k" pour les déterminer ». Elle ajoute que « l'Administration ne fournit aucune donnée explicative relative au montant "fictif" de l'investissement qu'elle décide de retenir, de façon discrétionnaire et sans le motiver, à 21.925,62 euros ». Elle en déduit que « la motivation des actes attaqués est inadéquate en ce qu'elle ne repose pas sur des considérations de fait et de droit exactes » et qu'elle « n'est pas en mesure de comprendre quels ont été les motifs de droit et de fait ayant servi de fondement aux actes attaqués, ce qui est contraire à la loi du 29 juillet 1991 ».

En ce qui concerne le second critère, elle rappelle que, selon la partie adverse, un effet externe perturbateur résultant de l'application du facteur « k » de 0 % n'est pas démontré, « dans la mesure où le producteur a bien cédé tous les certificats verts qui lui ont été octroyés au tiers-investisseur et cessionnaire » et où « il ne pourrait donc pas lui être reproché de ne pas avoir exécuté ses obligations contractuelles ». Selon elle, « la partie adverse motive sa décision de façon incorrecte au regard d'éléments qu'elle interprète erronément ». Elle invite à distinguer « la situation dans laquelle l'intégralité des certificats verts perçus par le client lui est rétrocédée, de celle dans laquelle il est contractuellement convenu que le client doit rétrocéder l'intégralité des certificats verts reçus pendant une durée de 15 ans ». Selon elle, « le fait que le client ait respecté la première condition n'implique pas forcément qu'il en soit de même pour la seconde ». Elle précise que « près de 166 certificats verts devaient en effet encore [lui] être rétrocédés ». Elle admet que « l'intégralité des certificats verts reçus est rétrocédée puisque[e] [le client] ne peut céder davantage que ce qu'il reçoit ». Mais elle maintient que, « contrairement à ce qu'allègue la partie adverse, il peut effectivement être reproché au client de ne pas exécuter son obligation » en ce qui concerne la période d'octroi initiale de 15 ans.

Elle relève que les actes attaqués contredisent manifestement les conclusions auxquelles aboutit la Commission wallonne pour l'Énergie (CWAPE), qui a confirmé, lors de la mise en service de l'installation, que la durée de la cession des certificats verts du producteur à la partie requérante serait de 15 ans et, encore en

2019, que l'installation ouvrait le droit à l'octroi de certificats verts pour une durée de 15 ans, soit jusqu'en mai 2027. Elle relève que « ni la convention de cession des certificats verts, ni les données disponibles en 2019 sur l'extranet de la CWaPE, n'ont été prises en considération et [que] la partie adverse ne motive nullement les raisons lui permettant, à son estime, de s'en écarter ». Elle souligne que, dans sa décision, la partie adverse indique que « le calcul de rentabilité de l'installation est basé sur la méthode d'évaluation de la CWaPE et du groupe d'experts facteur "k" » et n'aperçoit pas comment elle aboutit à un résultat différent de cette dernière.

Enfin, elle « s'interroge quant à la fiabilité des chiffres utilisés par la partie adverse concernant la vente des certificats verts ». Elle observe que « celle-ci a utilisé le prix le plus élevé de vente de ces certificats pour la période concernée dans le cadre des activités de courtage de la requérante et non le prix de vente (65 €) mentionné sur l'extranet de l'Administration ». Elle estime que « cette manière de procéder contredit la méthodologie indiquée dans l'acte attaqué ».

Elle conclut que « les actes attaqués sont entachés d'une motivation insuffisante, contradictoire, erronée en droit et en fait, et injustifiée, ce qui la rend inadéquate ».

Dans la troisième branche du moyen, elle estime que « le comportement qui a été adopté par la partie adverse depuis le 7 mai 2020 vis-à-vis [d'elle] et la décision qu'elle lui oppose en janvier 2023 témoignent incontestablement de l'absence d'un examen sérieux et exhaustif de la demande qui a été introduite, en violation du devoir de minutie et qui a conduit la partie adverse à méconnaître les principes de motivation matérielle des actes administratifs ».

Elle fait valoir que la partie adverse « a violé le principe général de droit de la motivation matérielle des actes administratifs et le principe général de bonne administration que constitue le devoir de minutie et ce, pour quatre raisons » :

« Premièrement, comme cela a été précédemment souligné, la partie adverse s'est basée sur un coût d'investissement incorrect pour calculer le taux de rentabilité de l'installation n° 102936 – Unité 1. Elle n'énonce pas les raisons pour lesquelles elle a pris en compte un tout autre montant. Une recherche élémentaire aurait permis de confirmer que le montant facturé ne correspondait bien qu'à la pose et au matériel, à l'exclusion des services annexes. En outre, la partie adverse ne précise, n'explique et ne référence en rien les données et méthodes permettant de déterminer le plafonnement des prix des installations justifiant, selon elle, la prise en compte d'un autre coût d'investissement que celui qui a été réellement payé.

À défaut pour la partie adverse d'avoir fait reposer sa décision sur des données exactes et pertinentes, sa motivation n'est pas conforme à la réalité et, partant, est inadmissible. En outre, quand bien même il aurait été possible de prendre en

compte un autre montant, une motivation correcte aurait indiqué les éléments factuels ainsi que le fondement légal ou réglementaire justifiant ce choix.

Deuxièmement, toute autorité normalement diligente aurait nécessairement pris connaissance des conclusions auxquelles a abouti la CWaPE et selon lesquelles l'installation concernée devait bénéficier de l'octroi de certificats verts pendant 15 ans. Ainsi, elle en aurait tenu compte dans sa décision et aurait, à tout le moins, expliqué les raisons pour lesquelles elle s'en écarte.

Troisièmement, la partie adverse se réfère, dans sa décision, à l'article 11 du contrat conclu entre la requérante et son client afin de démontrer que, quand bien même le client (producteur) serait impacté financièrement et défavorablement, cet impact ne saurait être irrévocable dès lors que la disposition prévoit la faculté d'annuler ou de renégocier le contrat en cas de changement de législation. Toute autre autorité aurait constaté, à la lecture de cet article, que son application est obsolète et n'avait d'effet utile qu'entre la signature du contrat et l'installation de la centrale. En l'absence de cette erreur manifeste, elle aurait dû conclure que l'impact financier défavorable sur le producteur résultant de la modification de la période initiale d'octroi des certificats verts, était bien irrévocable en l'espèce.

Enfin, quatrièmement, en considérant qu'aucun effet externe perturbateur sur le contrat en présence résultant de la réduction du facteur "k" à 0 % et impactant le client financièrement, défavorablement et irrévocablement, la partie adverse s'est illégalement abstenue de prendre en considération les conséquences, pour le client, qu'impliquerait le recours, par la requérante, à l'article 6 du contrat. Toute autre autorité aurait constaté qu'en réduisant le facteur "k" à 0 %, le client n'allait plus être en mesure de rétrocéder un quelconque certificat vert de la 11ème à la 15ème année suivant la mise en service de son installation. Elle en aurait déduit le risque et donc l'impact défavorable, pour le client, que cette installation soit démontée et reprise par la requérante, en application de l'article 6 du contrat qui contient une clause de réserve de propriété. En partant du principe qu'il ne pouvait être reproché aucun manquement contractuel au client, la partie adverse a omis de considérer de façon exhaustive les conséquences qu'impliquait la réduction du facteur "k" sur le contrat. Tous les éléments utiles à l'appréciation de la demande de révision n'ont donc pas été pris en compte. Par conséquent, la décision relative à cette demande est entachée d'une motivation inexacte. ».

Elle conclut que « dès lors qu'ils n'ont pas procédé à un examen élémentaire du contrat conclu entre le producteur et la requérante et des conséquences négatives, pour le premier, qu'implique une réduction de la période d'octroi des certificats verts de 15 à 10 ans, les actes attaqués ne reposent pas sur des motifs objectivement exacts, violent le devoir de minutie et le principe général de droit de la motivation matérielle et doivent, par conséquent, être annulés ».

IV.1.2. Le mémoire en réponse

Sur la première branche, la partie adverse répond que « le calcul de la rentabilité de référence par l'administration est conforme au rapport facteur "k" et à l'avis de la CWaPE rendu sur ce dernier ». En ce qui concerne la prise en compte du coût d'investissement, elle expose qu'« à l'occasion du traitement de plusieurs demandes de révision du facteur "k" impliquant notamment des tiers-investisseurs, l'administration a pu constater, lors de son calcul de vérification de la rentabilité des

installations, que plusieurs éléments qui ne pouvaient pas être pris en compte dans le calcul étaient “intégrés” au coût initial d’investissement ». Elle indique que « plusieurs tiers-investisseurs avaient par exemple refacturé aux producteurs, en les dissimulant dans le coût global de leurs investissements initiaux respectifs, des services annexes (démarches administratives, missions du mandataire, *etc.*) en plus de l’achat et du placement des panneaux », alors que « l’achat et le placement des panneaux sont [...] les seuls coûts ayant vocation à être partiellement compensés par le mécanisme d’octroi de certificats verts ». Elle précise que « d’autres dossiers, tels que celui de la partie requérante, ont fait apparaître des incohérences dans les prix pratiqués par un même installateur de panneaux photovoltaïques tant par rapport aux évolutions des prix du marché [...], qu’en fonction de la qualité du client chez qui ils étaient placés ». Elle présente un graphique illustrant ces incohérences. En ce qui concerne le cas d’espèce, elle affirme que « sur la base des données dont dispose l’administration, les prix pratiqués par l’installateur NTEC, diffèrent fortement de la frange haute des prix moyens pratiqués sur le marché à la même époque ». Elle observe que l’administrateur de la partie requérante a « fait appel en 2009 et en 2011, au même installateur, pour le placement, sur son habitation privée, d’installations photovoltaïques comparables à celles des clients de [la partie requérante] » et affirme qu’il « a payé un prix cohérent par rapport au marché de l’époque ». Elle expose que, « sur la base des recoupements d’informations dont dispose l’administration, les prix renseignés par plusieurs demandeurs d’une révision du facteur “k” propre à leur installation ne semblaient pas correspondre à la réalité » et que « l’administration ne pouvait légitimement s’y fier », au risque de commettre une illégalité et d’alourdir la charge fiscale des citoyens wallons. Elle expose que, « pour ces raisons, l’autorité compétente a décidé de se baser sur la proposition du rapport du groupe d’experts facteur “k” et sur l’avis de la CWaPE portant sur ledit rapport », qui « proposaient d’évaluer le coût réel d’investissement en tenant compte des données incluses dans les conventions conclues entre un producteur et un tiers investisseur ». Elle ajoute que « ces conventions ne reflétaient pas le coût réel de l’investissement, ce qui avait pour conséquence la nécessité de devoir déterminer le coût réel » et qu’« un tel exercice se base sur certaines suppositions qui en l’espèce donnaient pour résultat un prix plafond représentant un coût réel approximatif ».

Elle fait valoir qu’il est « de coutume que des autorités administratives demandent des avis à des organismes spécialisés si elles n’ont pas le savoir-faire au sein de leur administration » et estime qu’elle « s’est donc à juste titre basée sur l’avis de ce groupe d’experts ». Elle souligne que « ce “rapport facteur k” a été rendu public et a été validé par le Gouvernement » et que l’arrêté du 30 novembre 2006 y « fait d’ailleurs expressément référence à l’article 15, § 1^{er} *quater* ». Elle estime que « ce rapport du groupe d’experts facteur “k” ne pouvait être ignoré par la partie requérante, en sa qualité de professionnel du secteur de l’électricité et d’entreprise pratiquant le

tiers-investissement », que « ce rapport était bien connu du secteur et est publié sur le site internet de la CWaPE ». Elle ajoute que, « comme le prévoit l'arrêté du 30 novembre 2006, le rapport facteur "k" a fait l'objet d'un avis rendu par la CWaPE », que « cet avis est également public et accessible sur le site internet du régulateur wallon » et que la CWaPE « y confirme tant le principe de plafonnement du coût de l'installation que la méthode de calcul de ce plafonnement ». Elle en cite l'extrait suivant :

« 3.1.3. Coût de l'installation

La CWaPE a utilisé une courbe des coûts pour chaque année considérée sur base d'un échantillonnage des factures reprises dans les dossiers transmis par les producteurs SOLWATT et à la CWaPE ou au GRD via la procédure de "guichet unique". Les valeurs utilisées dans la proposition CD-14/01- CWaPE-1329 sont conservées.

Des valeurs plafonds ont été établies sur la base de l'analyse réalisée par le groupe d'experts sur une partie des installations posées par la société Sunswitch entre 2008 et 2011. Tel qu'indiqué en page 16/46, Sunswitch proposait des prix se situant dans la fourchette haute du marché.

La VCN correspond aux valeurs moyennes retenues par la CWaPE dans sa proposition CD-14/01- CWaPE-1329. La NMF correspond aux valeurs plafonds retenues par la CWaPE.

Tableau 7. Tableau comparatif des valeurs du coût de l'investissement

Année	CWAPE		Groupe facteur k	
	CD-14 01-CWAPE 1329 EUR HTVA/kWc	Valeurs plafonds EUR HTVA/kWc	VCN EUR HTVA/kWc	NMF EUR HTVA/kWc
2008	$Prix = 6000 * kWc^{-0,06}$	$Prix = 7574 * kWc^{-0,135}$	$Prix = 6000 * kWc^{-0,06}$	$Prix = 7574 * kWc^{-0,135}$
2009	$Prix = 5000 * kWc^{-0,06}$	$Prix = 7604 * kWc^{-0,17}$	$Prix = 5000 * kWc^{-0,06}$	$Prix = 7604 * kWc^{-0,17}$
2010	$Prix = 4000 * kWc^{-0,06}$	$Prix = 7087 * kWc^{-0,24}$	$Prix = 4000 * kWc^{-0,06}$	$Prix = 7087 * kWc^{-0,24}$
2011	$Prix = 3000 * kWc^{-0,06}$	$Prix = 5504 * kWc^{-0,156}$	$Prix = 3000 * kWc^{-0,06}$	$Prix = 5504 * kWc^{-0,156}$

Concernant la TVA, la CWaPE et le groupe d'experts ont considéré deux taux, 6 % et 21 %. La CWaPE souhaite également ajouter 0 % pour les producteurs assujettis à la TVA.

À titre illustratif, le tableau ci-dessous expose la valeur en EUR HTVA/kWc, pour une installation-type de 5 kWc.

Tableau 8. Tableau comparatif des valeurs du coût de l'investissement – 5 kWc.

Année	CWAPE	
	CD-14 01-CWAPE 1329 EUR HTVA/kWc	Valeurs plafonds EUR HTVA/kWc
2008	5.448	6.095
2009	4.540	5.794
2010	3.632	4.816
2011	2.724	4.282

On constate que la valeur plafond (correspondant à la valeur NMF du groupe d'experts) est de 12 % à 57 % supérieure à la valeur moyenne considérée par la CWaPE. L'écart le plus important est observé pour les installations mises en

service en 2011 (année de l'augmentation conséquente et subite du nombre d'installations photovoltaïques d'une puissance inférieure ou égale à 10 kWc).

Commentaires de la CWaPE :

La CWaPE juge préférable de se baser sur la technique d'échantillonnage qu'elle a retenue pour définir le prix de référence des installations. ».

Elle en déduit que « c'est à tort que la partie requérante prétend [qu'elle] aurait décidé "unilatéralement" d'appliquer une réduction du coût d'investissement », et qu'elle « a simplement tenu compte de la réalité et s'est uniquement basée sur le coût de l'investissement (c'est-à-dire les seuls coûts admis au subventionnement par CV : l'achat et le placement des panneaux photovoltaïques), sur la base des prix déterminés par le groupe d'experts facteur "k" ». Elle affirme que, « sur la base de ces données appliquées à la situation de la partie requérante, l'installation photovoltaïque de cette dernière avait atteint son seuil de rentabilité de 7 % sur 20 ans d'exploitation à l'issue des 10 premières années d'octroi de CV » et conclut qu'elle « n'a donc commis aucune erreur d'appréciation ».

Elle apporte ensuite des éléments de contradiction aux tableaux soumis par la partie requérante pour établir l'absence de rentabilité de son installation.

Elle répète, ensuite qu'« il n'y avait pas d'effet perturbateur en l'espèce ». Après avoir reproduit entièrement ou partiellement les articles 1^{er}, 3, 4, 6 et 11 de la convention de tiers-investissement, ainsi qu'un extrait de l'annexe A à la convention de cession des certificats verts, elle résume comme suit l'équilibre contractuel qui en résulte :

« - Les parties ont signé un contrat de tiers-investissement à durée déterminée de 15 ans. Ce contrat est adjoint d'un contrat de cession de CV aligné sur la durée du contrat de tiers-investissement et en constitue l'une des contreparties essentielles.

- FinEnergy s'est engagée à financer partiellement une centrale photovoltaïque ayant vocation à devenir la propriété des producteurs à l'issue du contrat pour autant que lui soit cédée l'"entièreté" des CV auxquels les producteurs ont droit, qui seraient générés par l'installation photovoltaïque endéans la période d'exécution du contrat (15 ans). FinEnergy s'est engagée à rembourser les mensualités d'un prêt bancaire qu'elle a sollicité auprès de "ses partenaires financiers" pour le paiement de l'installation sur toute la durée du crédit.

- Le Client – producteur, s'est engagé à financer lui-même une partie de son installation au moyen des boni fiscaux reçus (déchargeant par-là, FinEnergy d'une partie de ses propres obligations) et à céder l'ensemble des CV auxquels il pourrait prétendre grâce à la production d'électricité verte de l'installation concernée, sur les 15 ans maximum endéans lesquels ils pourraient être délivrés (qui constituent également la durée du contrat). ».

Elle fait valoir que, sur la base de cet équilibre contractuel, elle a, à raison, conclu à l'absence d'effet externe perturbateur. Elle oppose aux arguments de la partie

requérante que « la relecture avantageuse de son propre contrat par la requérante en usant de syllogisme doit être contestée » et que « le contrat de tiers-investissement sur lequel les parties se sont mises d'accord n'a jamais prévu une cession de CV pendant une période inéluctable de 15 ans » ; que « les conditions pour faire jouer la clause de réserve de propriété visée à l'article 6 du contrat de tiers-investissement ne sont pas réunies en l'espèce » et que « la menace brandie par la requérante de faire jouer la clause de réserve de propriété constituerait, si elle était mise en œuvre, une violation du contrat par la requérante que pourraient dénoncer ses cocontractants ».

Enfin, toujours sur la première branche, elle répond qu'« une éventuelle faute en matière de publication des délais n'est pas de nature à entacher la légalité de la décision ». Elle soulève l'irrecevabilité de cette partie de la première branche du moyen.

Sur la deuxième branche du moyen, elle fait valoir qu'elle a correctement motivé sa décision. Elle estime qu'« il ressort des critiques émises dans la première et la deuxième branches que la partie requérante a parfaitement compris les raisons de la décision et qu'elle avait suffisamment d'éléments ou motifs en sa possession afin de faire un recours utile ». Selon elle, la motivation formelle est adéquate si elle permet à son bénéficiaire de comprendre les raisons de la décision et de faire de manière pertinente un recours. Elle considère qu'« en invoquant le caractère erroné de certains éléments de fait ou de droit pour appuyer un manque de motivation formelle des actes attaqués, la partie requérante opère une confusion entre la motivation formelle et matérielle d'un acte administratif » et elle renvoie à sa réponse à la troisième branche du moyen.

Elle estime avoir « correctement motivé le premier acte attaqué sur le plan formel tant en ce qui concerne la rentabilité de l'installation que l'absence d'effet externe perturbateur ».

Elle rappelle que la motivation relative à la rentabilité se lit comme suit, dans le premier acte attaqué : « que compte tenu de l'électricité économisée grâce à la production de l'installation et compte tenu du soutien octroyé sous forme de certificats verts durant les 10 premières années de production, le site de production n°102936 – Unité 1 atteint un taux de rentabilité supérieur ou égal au taux de rentabilité de référence de 7 % sur 20 ans prévu par la réglementation (*cf.* l'avis détaillé de l'Administration sur la rentabilité de l'installation n° 102936 – Unité 1 joint à la présente) ». Elle rappelle que l'avis détaillé de l'administration était joint à la décision et elle en reproduit les extraits suivants :

- « Le calcul de la rentabilité de l'installation est basé sur la méthode d'évaluation de la CWaPE et du groupe d'experts facteur "k" que l'administration a conservée.

Données et hypothèses retenues

Pour calculer le taux de rentabilité interne (TRI) de l'investissement, nous avons pris en considération les flux entrants et sortants liés à l'installation (l'investissement de départ, le produit de la vente des certificats verts, l'achat évité d'électricité, les frais de maintenance), année par année, pour chaque année de sa durée de vie économique, à savoir 20 ans, et nous avons ramené ces différentes données à un rendement annuel.

Le calcul est effectué en tenant compte du facteur "k" déterminé par l'arrêté du 29 septembre 2011 pour la période allant de la 11^e à la 15^e année suivant la mise en service de l'installation. Si le TRI ainsi calculé est inférieur à 7 %, nous calculons alors le facteur "k" nécessaire pour atteindre un rendement le plus proche possible de 7 %, sachant que le facteur "k" pouvant être octroyé est, dans tous les cas, plafonné à 100 %. Pour ce faire, nous recalculons le TRI atteint en augmentant le facteur "k" par paliers de 5 %. Le facteur "k" retenu est le premier permettant d'atteindre un TRI supérieur ou égal à 7 %. À défaut, le facteur "k" retenu est de 100 %.

Les paramètres techniques et économiques de la méthodologie sont détaillés ci-après. ».

Elle relève notamment que le plafonnement de l'investissement est motivé comme suit :

- « Pour les installations faisant l'objet d'une convention entre un producteur et un tiers investisseur, l'administration procède au plafonnement des prix desdites installations et ce, afin d'exclure du montant de la facture globale les services annexes à la fourniture et à la pose du matériel. Ces prix plafonds ont été construits par le groupe d'experts Facteurs k sur la base d'un échantillonnage de factures d'installation se répartissant sur plusieurs années. ».

Elle ajoute que la méthode de calcul du taux de rentabilité est exposée comme il suit :

« Calcul du taux de rentabilité de l'investissement.

La méthode d'évaluation économique retenue par la CWaPE et le groupe d'experts Facteur k, et conservée par l'administration, pour déterminer la rentabilité d'une installation est celle de l'actualisation.

Le taux de rentabilité interne (TRI) est le taux qui permet l'équivalence entre le coût de l'investissement et les flux de trésorerie (le produit de la vente des certificats verts, l'achat évité d'électricité, des frais de maintenance) qu'il génère pour chaque année de sa durée de vie économique, à savoir 20 ans. En d'autres termes, c'est le taux qui annule la valeur actualisée nette (VAN) de l'investissement.

La formule de calcul est la suivante :

$$VAN = -CI + FT(1 + TRI)^{-1} + FT(1 + TRI)^{-2} + FT(1 + TRI)^{-3} + \dots + FT(1 + TRI)^{-n} = 0$$

Avec :
CI : coût d'investissement
FT1 (1+TRI) : flux de trésorerie actualisés.
N : nombre d'années durant lesquelles l'investissement génère des flux financiers.

Le TRI est calculé à l'aide de la fonction TRI d'Excel. ».

Elle considère que si la partie requérante avait été dans l'incapacité de comprendre cette décision, elle n'aurait pas pu opérer ses propres démonstrations, dans la requête, « en se basant sur la même méthode d'évaluation que celle utilisée par la partie adverse ».

Sur la motivation formelle relative à l'absence d'effet perturbateur, elle rappelle que, dans son avis du 23 décembre 2013 concernant les modifications apportées à l'arrêté du 30 novembre 2006, la section de législation du Conseil d'État a relevé que « la rédaction de certaines dispositions manque [...] de précision », dont les mots « au regard » et « soutien » dans la condition faisant état d'« une absence de rentabilité au regard du soutien octroyé », ainsi que les mots « effet externe perturbateur ». Elle relève que cette invitation à la clarification n'a pas été suivie et qu'il n'existe pas de définition légale ou réglementaire des termes « effet externe perturbateur ». Elle en déduit qu'il y a lieu de les interpréter dans leur « sens usuel », tels qu'ils sont repris dans le dictionnaire. À cet effet, elle cite un extrait du rapport du groupe facteur « k », un extrait des « FAQ & Manuel de l'utilisateur Solwatt du SPW » et un extrait du préambule de l'arrêté du Gouvernement wallon du 2 octobre 2014 modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006 relatif à la promotion de l'électricité produite au moyen de sources d'énergie renouvelables ou de cogénération.

Elle rappelle que la motivation relative à l'absence d'effet perturbateur se lit comme suit, dans le premier acte attaqué : « qu'un effet externe perturbateur résultant de l'application du facteur « k » de 0 % n'est pas démontré pour le site de production n° 102936 – Unité 1 puisque le « Contrat de Tiers investisseur dans le placement d'une centrale photovoltaïque » conclu avec la partie requérante joint à la demande de révision ne démontre pas que le producteur est impacté financièrement d'une manière défavorable et irrévocable par l'application du facteur « k » de 0 %. En effet, le contrat prévoit, en son article 4, que « [...] le Client cède à FinEnergy, sans réserve et sans limitation, tous les droits à l'obtention des Certificats Verts [...] obtenus grâce à la production d'électricité [...] générée par sa centrale photovoltaïque [...]. Dans la mesure où le producteur a bien cédé tous les certificats verts qui lui ont été octroyés à FinEnergy, il ne saurait lui être reproché de ne pas avoir exécuté son obligation. [...] ».

Elle déduit de cet extrait qu'« en application de ses compétences liées, [elle] a constaté l'absence d'un effet externe perturbateur dans le chef de la partie requérante » et qu'elle « a donc bien pris connaissance de l'équilibre contractuel négocié entre le tiers-investisseur FinEnergy et ses clients – les producteurs » et a notamment renvoyé explicitement à l'article 4 du contrat de tiers-investissement. Elle estime avoir correctement motivé l'absence d'effet externe perturbateur, en notant que le producteur ne subissait pas d'effet défavorable dès lors qu'il avait exécuté pleinement ses obligations contractuelles.

Sur la troisième branche du moyen, elle fait valoir qu'elle a analysé avec rigueur et diligence la situation de la partie requérante.

Elle fait valoir, à titre préalable, que la troisième branche laisse « sous-entendre que toute décision aboutissant à des conclusions différentes des siennes, ne saurait résulter que d'une analyse insuffisante et défailante de sa situation par la partie adverse ». Elle estime, au contraire, avoir fait preuve de rigueur et d'objectivité et s'attache à contredire les quatre éléments invoqués par la partie requérante.

Sur ces quatre points, elle répond ce qui suit :

« Premièrement, comme l'indique la partie adverse dans sa motivation formelle, l'administration se base tant sur le dossier de révision transmis par la requérante que sur les autres éléments dont dispose l'administration : “il ressort de l'analyse du dossier de révision et des éléments en notre possession : [...]”.

C'est alors à bon droit que la partie adverse, dans le respect du devoir de minutie qui s'impose à elle, ne se contente pas des seules informations transmises par les demandeurs d'une révision du facteur “k”.

En effet, la partie adverse se doit de rechercher la réalité non seulement pour respecter les principes de bonne administration, mais aussi pour s'assurer de poursuivre l'intérêt général.

Deuxièmement, une capture d'écran du logiciel utilisé jusqu'en 2019 par la CWaPE, largement dépassée, à l'époque, par le nombre de dossiers introduits et dessaisie au profit de la partie adverse, ne saurait être raisonnablement qualifiée de “conclusions auxquelles aboutit la CWaPE” dont l'administration aurait dû tenir compte.

Il est par ailleurs inexact de dire que la partie adverse n'aurait pas tenu compte de “conclusions auxquelles aboutit la CWaPE”. En effet, la partie adverse tient à noter qu'elle appuie ses décisions sur le rapport du groupe d'experts facteur k et sur l'avis rendu par la CWaPE sur ledit rapport. Les avis ou décisions de la CWaPE revêtent un caractère officiel, à l'inverse d'une capture d'écran prise sur un extranet.

Troisièmement, il faut rappeler que c'était à titre surabondant que l'administration rappelait la possibilité prévue par la requérante, à l'article 11 du contrat de tiers-investissement, de renégocier le contrat en cas de changement de loi.

Cependant, dès lors que l'administration avait constaté l'absence d'effet défavorable pour les producteurs, il n'était même pas nécessaire d'examiner l'éventuel caractère irrévocable de l'effet défavorable pour le producteur.

Aussi, le zèle de l'administration ne constitue en rien une erreur manifeste d'appréciation de sa part et ne vicie pas plus sa décision.

Quatrièmement, la requérante ne fait qu'alléguer l'absence de prise en compte des effets de l'article 6 par la partie [adverse]. Or comme démontré dans la première branche du moyen, la situation des producteurs a bien été évaluée par la partie adverse.

Du reste l'arrêté du 30 novembre 2006 prévoit que "l'effet externe perturbateur" ne doit s'évaluer qu'à l'aune de la situation des producteurs et non à celle du tiers-investisseur. ».

Sur le dernier point, elle s'étonne de « l'intérêt soudainement porté par la partie requérante pour ses clients – les producteurs ». Elle expose que, dans sa demande et dans sa correspondance, celle-ci semblait ne s'intéresser qu'à sa propre situation financière. Elle fait valoir qu'au vu des derniers bilans, cette situation « semble tout à fait saine ». Elle estime que « ceci est en totale contradiction avec les allégations de la requérante de "mettre en péril sa pérennité financière", de "dégradation financière", de "vulnérabilité financière" et de "conséquences financières négatives" ».

IV.1.3. Le mémoire en réplique

Sur la première branche, la partie requérante réplique, tout d'abord, que le calcul de la rentabilité de l'installation est erroné, parce que la partie adverse a décidé, sans s'en expliquer, de prendre en considération un montant de 21.925,62 euros au lieu du montant de 29.990 euros renseigné sur la facture. Elle « rappelle qu'en tenant compte du coût réel de l'investissement, à savoir 29.990,00 € et en appliquant le facteur "k" de 0 %, le taux de rentabilité chute à 2,47 % » et que « si la partie adverse avait considéré le prix réellement payé dans son calcul et qu'elle avait, en outre, appliqué un facteur "k" de 100 %, le taux de rentabilité aurait été de 5,06 %, soit un taux également inférieur au niveau de rendement de 7 % ». Elle observe qu'il n'y a pas là de contradiction, l'hypothèse d'installation n'atteignant pas le taux de rentabilité de référence avec un facteur « k » de 100 % ayant été envisagée par la partie adverse elle-même.

Elle entend ensuite démontrer, sous trois aspects, que le calcul de la partie adverse est erroné (les notes de bas de page sont omises) :

« Premièrement, en indiquant qu'elle a constaté, "lors de son calcul de vérification de la rentabilité des installations, que plusieurs éléments qui ne pouvaient pas être pris en compte dans le calcul étaient 'intégrés' au coût initial d'investissement", la partie adverse ne démontre pas que tel aurait été le cas pour l'installation

concernée. En effet, elle ne produit aucun document de nature à prouver que la partie requérante aurait facturé au producteur de prétendus services annexes, tels que des démarches administratives.

Quant aux incohérences dénoncées entre les prix pratiqués par la partie requérante et ceux pratiqués par des installateurs de panneaux photovoltaïques similaires, la partie adverse se fonde uniquement sur un graphique dont les données et courbes qui y sont renseignées sont sans référence aucune. Il n'est donc pas possible, pour la partie requérante, de comprendre sur la base de quels documents et en comparaison avec quels installateurs et quels prix la partie adverse a été en mesure de dresser un tel graphique.

En outre, le rapport du groupe d'experts "facteur k" sur la typologie de cas, adressé le 7 août 2017 au Ministre wallon de l'Énergie, indique que le coût de l'installation peut varier selon différents paramètres, parmi lesquels figure notamment l'installateur : [...]

Enfin, force est de relever l'absence de toute pertinence de la critique faite par la partie adverse selon laquelle l'administrateur de la partie requérante aurait bénéficié d'un tarif inférieur pour l'installation de panneaux photovoltaïques sur son habitation privée, par rapport aux prix facturés à ses clients. Les actes attaqués concernent l'installation n° 102936 – Unité 1 et sont étrangers aux éventuels arrangements négociés entre l'administrateur de la partie requérante et l'installateur choisi par cette dernière dans le cadre de ses relations contractuelles.

Deuxièmement, la partie adverse considère que les données qu'elle a prises en compte dans le calcul de rentabilité sont "conservatrices". Selon elle, si le coût réel de l'électricité avait été retenu – coût qui a considérablement augmenté –, le taux de rentabilité de l'installation dépasserait le seuil de rentabilité de référence, du fait des économies réalisées grâce à l'évitement de l'achat d'électricité.

Outre le fait que de tels développements constituent manifestement une motivation a posteriori et, par conséquent, illégale, de la première décision attaquée, la partie requérante entend y répliquer en deux points.

D'une part, bien que pour calculer le taux de rentabilité de l'investissement, l'achat évité d'électricité est pris en compte, la méthode de calcul ne prévoit pas qu'il y a lieu de tenir compte du prix par kWh au jour où la décision est rendue. Le mécanisme, tel qu'expliqué dans la décision attaquée par la partie adverse elle-même (!), est clair :

“Pour valoriser l'achat d'électricité évité grâce à la production de l'installation au cours des 20 années suivant sa mise en service, la quantité d'électricité produite par l'installation, mesurée et estimée, exprimée en kWh, a été multipliée par un prix par kWh déterminé comme suit :

- pour la période allant jusqu'au mois de juin 2019 : le prix considéré est la moyenne des prix "best bill" (prix plancher) et des prix pratiqués par le fournisseur désigné (prix plafond) dépendant du gestionnaire du réseau de distribution de l'installation (le prix "best bill" est le prix moyen sur l'année considérée du produit meilleur marché accessible aux clients résidentiels les plus représentés sur le marché wallon, à savoir les clients consommant 3500 kWh/an d'électricité en raccordement bi-horaire (...)) ;

- pour la période à partir du 1^{er} juillet 2019 : les prix considérés sont les derniers prix mensuels officiels à cette date, auxquels est appliquée une indexation de 1 % par an pour la partie commodité et de 3 % pour la partie réglementée”.

La demande de révision ayant été introduite en 2021, il y avait lieu de prendre en considération les prix mensuels au 1^{er} juillet 2019, en y appliquant une indexation.

Contrairement à ce que semble prétendre, à tort, la partie adverse, la méthode de calcul du taux de rentabilité ne prend donc pas en considération l'hypothèse où les prix de l'électricité seraient exceptionnels en raison d'événements inhabituels et soudains. En affirmant, au regard de la hausse considérable de ces prix, que les données retenues seraient "conservatrices", la partie adverse feint d'accorder une faveur qui n'est pourtant que la simple conséquence de l'application de la réglementation.

D'autre part, l'argument de la partie adverse relève du pur sophisme. Bien que le marché de l'énergie connaisse des tensions depuis 2021, au lendemain de la crise sanitaire causée par le COVID-19, la situation s'est particulièrement aggravée à la suite de l'invasion russe en Ukraine en février 2022. La flambée des prix de l'électricité est ainsi largement postérieure à la demande de révision introduite par la partie requérante en 2021. Par conséquent, si la partie adverse avait eu la diligence de statuer dans un délai raisonnable (*infra*), à tout le moins raisonnablement plus court que deux années, la teneur d'un tel argument aurait été réduite à néant.

Troisièmement, la partie adverse indique que la partie requérante a reçu, de la part du producteur, un montant de 8.997,00 EUR équivalent à un pourcentage de bonis fiscaux perçus pour la production d'électricité verte de l'installation. Partant, une partie de l'installation serait rentabilisée via cette somme, alors même qu'elle ne serait pas prise en compte par la partie adverse.

Force est de rappeler qu'il ressort de l'avis détaillé de l'Administration elle-même, à propos du calcul effectué pour déterminer la rentabilité de l'installation n° 102936 – Unité 1, que le coût de l'investissement "est le montant en euros TVAC de la facture d'achat et de placement de l'installation tel que renseigné dans la demande de révision. Il n'est pas tenu compte des primes et des réductions fiscales qui ont éventuellement été accordées" [...].

Le rapport du groupe d'experts facteur "k" précise en outre :

"les aides à l'investissement, et particulièrement la réduction d'impôt fédérale, n'ont jamais été prises en compte dans les calculs de rentabilité de la région wallonne lorsque le plan Solwatt était actif" (p. 16) [...].

À nouveau, la partie adverse tient une argumentation qui est manifestement étrangère au débat : peu importe les avantages fiscaux dont la partie requérante a pu bénéficier, ces derniers n'entrent pas dans le calcul du taux de rentabilité de l'installation. La partie adverse ne peut donc y recourir pour justifier sa décision et masquer les illégalités manifestes qui l'affectent. ».

Toujours sur la première branche, elle entend ensuite démontrer qu'il existe un effet externe perturbateur sur le contrat en cours, impactant le producteur financièrement, défavorablement et irrévocablement.

Après avoir rappelé les termes du contrat de tiers investissement, elle expose que « l'installation concernée recevait près de 31 certificats verts par an » et que, « pour les 5 années perdues en raison de la réduction du facteur "k" à 0 %, cela représente 166 certificats verts qui ne [lui] seront pas rétrocédés ». Elle estime que cela place le producteur en situation de manquement à ses obligations contractuelles, qu'il y a lieu d'interpréter à la lumière des conditions et circonstances de l'époque, c'est-à-dire à un moment où les certificats verts étaient octroyés pour une période de

15 ans. Elle fait valoir que cette interprétation, conforme à l'intention des parties, est confirmée par la convention de cession des certificats verts et de mandat de représentation auprès de la CWaPE. Elle en déduit que « la partie adverse ne peut désormais déduire d'une interprétation contemporaine de la convention, conclue en application de conditions préexistantes, un maintien de l'équilibre contractuel ».

Elle ajoute que la CWaPE a encore confirmé, en 2019, après la réduction de la période d'octroi des certificats verts de 15 à 10 ans, que l'installation avait droit à l'octroi de certificats verts pour une durée de 15 ans, soit jusqu'en mai 2027. Elle précise que les parties ont prévu une cession de certificats verts pendant 15 ans précisément parce que la réglementation de l'époque prévoyait l'octroi de certificats pendant 15 ans. Elle expose qu'elle s'interroge sur la possibilité de recourir à l'article 6 du contrat, dont elle estime les conditions réunies. Selon elle, « à défaut pour le client de respecter ses engagements, la partie requérante est en droit de démanteler l'installation ».

Elle déduit de ce qui précède que « l'effet perturbateur sur le contrat, résultant de l'application du facteur "k" de 0 % est incontestable », que « le producteur est impacté financièrement, défavorablement et irrévocablement ». Elle renvoie à sa requête pour le surplus.

Sur la deuxième branche, elle réplique tout d'abord que le calcul de rentabilité n'est pas motivé en la forme. Elle relève d'emblée que le rapport du groupe d'experts facteur « k » et l'avis de la CWaPE portant sur ce rapport, sur lesquels la partie adverse indique s'être basée, ne sont pas intégralement reproduits ni joints à la décision. Elle fait valoir que l'accessibilité à ce rapport via le site Internet de la CWaPE ne constitue pas un mode officiel de publication et que le fait qu'il soit accessible n'est pas suffisant. Selon elle, « dès lors qu'il a fondé en partie la méthodologie de calcul du coût d'investissement adoptée par la partie adverse, ce rapport aurait dû faire l'objet d'une publication officielle pour [lui] être opposable en droit [...] ou, à tout le moins, être porté expressément à sa connaissance et simultanément à la décision critiquée ». Elle ajoute que quand bien même elle en aurait eu connaissance, « il n'est pas renseigné dans la première décision attaquée et aucune de ses annexes n'en fait mention, de sorte [qu'elle] n'a pas été en mesure de comprendre de manière claire et complète les raisons pour lesquelles la partie adverse a modifié le coût d'investissement de l'installation concernée ». Elle fait valoir que les mêmes critiques s'adressent à l'avis de la CWaPE sur ce rapport, de manière d'autant plus flagrante qu'il « n'est même pas évoqué dans la première décision attaquée ». Elle estime que « les considérations et justifications que la partie adverse développe dans son mémoire en réponse n'apparaissent pas dans la première décision attaquée et constituent une forme de motivation *a posteriori* de celle-ci. ».

Elle précise qu'elle a établi ses différentes hypothèses de calcul de rentabilité sur la base du coût d'investissement initial, du produit de la vente des certificats verts, de l'achat évité d'électricité et des frais de maintenance et que ces calculs ne permettent pas de conclure que la décision serait motivée à suffisance.

Elle ajoute que la méthode de « construction » des prix plafonnés utilisés par la partie adverse dans son calcul « n'est ni expliquée ni référencée » et que « l'échantillonnage des factures ne fait, quant à lui, l'objet d'aucune annexe ni précision quant à leur contenu et date ». Elle estime donc ne pas être en mesure « de comprendre les données sur la base desquelles ont été déterminés les prix plafonds pris en compte par la partie adverse au lieu du coût d'investissement réel, ni même les moyens techniques et procéduraux auxquels a eu recours le groupe d'experts facteur k pour les déterminer ». Selon elle, l'analyse du rapport et de l'avis de la CWaPE dans le mémoire en réponse constitue une motivation *a posteriori* de la décision attaquée.

Enfin, elle indique que « le paragraphe 1^{er} *quater* de l'article 15 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006, que la partie adverse reprend dans son mémoire en réponse, a été abrogé par l'arrêté du Gouvernement wallon du 11 avril 2019 modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006 relatif à la promotion de l'électricité produite au moyen de sources d'énergie renouvelables ou de cogénération » et rappelle que « la demande de révision du facteur "k" applicable à l'installation [...] a été introduite [...] en 2021, soit deux ans après cette abrogation ». Elle en déduit qu'« outre son absence de la première décision attaquée et de ses annexes, le rapport précité n'était plus référencé dans l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006, au moment où la demande de révision a été introduite ».

Toujours sur la deuxième branche, elle fait ensuite valoir que l'absence d'effet externe perturbateur n'est pas motivée en la forme. Elle « prend acte que la partie adverse reconnaît qu'il n'existe pas de définition légale ou réglementaire unanimement acceptée des termes "effet externe perturbateur" » et relève que la partie adverse tente de le clarifier en reproduisant des extraits de trois textes qui ne sont ni référencés ni joints à la première décision attaquée. Elle observe que « le FAQ & manuel de l'utilisateur Solwatt du SPW n'est même pas produit par la partie adverse au dossier administratif ».

Sur la troisième branche du moyen, elle relève tout d'abord que la partie adverse explique avoir pris en compte non seulement les informations qu'elle a transmises, mais également d'autres éléments en sa possession. Outre la question de la motivation formelle, elle fait valoir que le rapport du groupe d'experts facteur « k » et l'avis de la CWaPE ne sont pas des actes administratifs ayant une force

contraignante et sont dénués de tout effet normatif. Elle estime dès lors que « la partie adverse ne pouvait s'en prévaloir, sans s'en justifier, pour adapter, en dehors des critères prédéfinis, la méthode de calcul de rentabilité ».

Elle ajoute que le rapport du groupe d'experts (p. 3) indique que « les experts [...] insistent sur le fait que les méthodes doivent faire l'objet de vérifications, contrôles et adaptations si elles devaient être intégrées dans un processus officiel de vérification » et que « le groupe facteur k n'a pas pour mission de fournir des outils opérationnels », mais aussi que « ce n'était pas la mission du groupe facteur k d'aborder la problématique des tiers investisseurs, ceux-ci ne faisant pas l'objet d'une typologie de cas appréhendables ». Elle en déduit que « la partie adverse a fondé sa décision sur des sources non contraignantes, dont le contenu et les données renseignées appelaient la prudence dans leur utilisation et excluaient expressément toute application dans les cas comme celui rencontré en l'espèce ». Elle estime qu'« un tel comportement n'est pas celui d'une administration procédant à une recherche minutieuse des faits, par la récolte de renseignements nécessaires et utiles à sa prise de décision ». Cela constitue en outre, selon elle, une erreur manifeste d'appréciation.

Toujours sur la troisième branche, elle relève que selon le « FAQ & Manuel de l'utilisateur Solwatt », l'effet externe perturbateur « résultant de la modification de la période initiale d'octroi fixée suppose qu'il a un impact financier défavorable et irrévocable pour le producteur dans la mesure où une rétrocession à un tiers de certificats verts, pendant une durée supérieure à celle du facteur "k", constituait la contrepartie obligatoire, irrévocable et non résiliable de prestations réalisées par ce tiers dans le cadre d'une convention (exemples : contrats de tiers investissement, tiers-payant, win-win, ...) ». Elle répète qu'en l'espèce, « conformément à la réglementation qui était en vigueur à l'époque, le contrat prévoyait une rétrocession de certificats verts pendant 15 ans » et estime qu'« ainsi, contrairement à ce qu'allègue la partie adverse, il peut effectivement être reproché au client de ne plus exécuter son obligation ». Elle en déduit qu'« il existe un effet externe perturbateur qui a un impact financier défavorable et irrévocable sur la convention en cours "dans la mesure où une rétrocession à un tiers de certificats verts, pendant une durée supérieure à celle du facteur "k", constituait la contrepartie obligatoire, irrévocable et non résiliable de prestations réalisées par ce tiers dans le cadre d'une convention", dès lors que [...], en échange de cette rétrocession prévue pendant 15 ans, [elle] a fait installer et cofinancé l'installation photovoltaïque ». Elle en déduit que la partie adverse s'est référée à des motifs matériels inexacts et n'a pas interprété correctement les obligations incombant au client découlant du contrat.

Enfin, elle estime que la critique de la partie adverse au sujet de sa situation financière « est sans objet dans le cadre de la présente procédure et n'apporte rien aux débats dans le cadre d'un contentieux portant sur la légalité d'actes administratifs ». Elle ajoute que « les bilans de l'année 2022 ne renseignent en rien sur la situation actuelle » et que « c'est en 2023 que la décision lui a été notifiée », si bien que « l'impact négatif de cette décision sur la situation financière de la requérante ne se traduira que bien plus tard dans ses bilans ».

IV.1.4. Le dernier mémoire de la partie adverse

Sur la première branche du moyen, la partie adverse renvoie à son mémoire en réponse et souligne que « le Conseil d'État n'est pas compétent pour connaître des premier et deuxième griefs de la première branche du premier moyen et que le troisième grief de cette même branche doit être déclaré irrecevable ».

Sur la deuxième branche, elle soulève, à titre principal, une exception d'irrecevabilité. Elle fait valoir que « la méthode de calcul du plafonnement se trouve dans le rapport du groupe d'experts facteur "k" institué par l'arrêté du Gouvernement wallon du 6 octobre 2016 relatif à la désignation des membres du groupe d'experts facteur "k" prévu à l'article 15, § 1^{er} *quater*, de l'AGW du 30 novembre 2006 et mentionné explicitement à l'article 15, § 1^{er} *quater*, de l'arrêté du 30 novembre 2006 », que « le rapport du groupe d'experts facteur "k", validé par le gouvernement, développe la méthode de calcul et les formules retenues pour le plafonnement du coût d'investissement » et que « la partie requérante n'a pas remis en cause cette méthode de calcul ». Elle en déduit que « si [le] Conseil annule l'acte attaqué, [elle] n'aura d'autre choix que de tenir compte de la méthode de calcul et des formules retenues pour le plafonnement du coût d'investissement ».

Subsidiairement, sur le fond, elle rappelle que la motivation formelle doit être raisonnable et proportionnée aux circonstances, qu'« elle peut être succincte lorsque certains éléments sont connus et non contestés par l'administré lors de la procédure administrative » et que l'autorité administrative n'est pas tenue de mentionner dans l'acte administratif les motifs des motifs de sa décision. Elle ajoute qu'il est « admis que la motivation soit faite par référence à un autre document pour autant, soit que la substance du document référé soit rapportée dans l'acte, soit que le destinataire ait eu connaissance de ce document au plus tard au moment où l'acte lui est notifié ».

Elle répète qu'en l'espèce, la partie requérante « ne peut prétendre ignorer l'existence de la méthode de calcul du plafonnement, laquelle se trouve dans le rapport du groupe d'experts facteur "k" institué par l'arrêté du Gouvernement wallon du 6

octobre 2016 relatif à la désignation des membres du groupe d'experts facteur "k" prévu à l'article 15, § 1^{er} *quater*, de l'AGW du 30 novembre 2006 ». Elle expose que « le rapport du groupe d'experts facteur "k", validé par le Gouvernement, développe la méthode de calcul et les formules retenues pour le plafonnement du coût d'investissement [...] » et que « ce rapport de juin 2017, disponible publiquement depuis le 14 janvier 2018 sur le site de la CWaPE, fixe des valeurs plafonds destinées à refléter la réalité économique des installations ». Elle explique qu'il distingue deux grandeurs : la valeur centrale neutre (VCN) et la normale la moins favorable (NMF). Elle reproduit un extrait du rapport du groupe d'experts, dont il ressort que les données du groupe Sunswitch ont été considérées comme « pertinentes pour le calcul du NMF mais pas pour le VCN » et que, pour ce dernier, le groupe d'experts a repris « les valeurs de la CWaPE ». Elle fait valoir que « l'avis de la CWaPE de décembre 2017, publié sur son site en janvier 2018, confirme tant le principe de plafonnement que la méthode de calcul retenue par le groupe facteur "k" » et que « cet avis, qui constitue un véritable positionnement officiel du régulateur wallon, valide la pertinence des hypothèses et des formules appliquées ». Elle en reproduit des extraits, dont il ressort notamment que « des valeurs plafonds ont été établies sur la base de l'analyse réalisée par le groupe d'experts sur une partie des installations posées par la société Sunswitch entre 2008 et 2011 » et que cette société « proposait des prix se situant dans la fourchette haute du marché ».

Elle ajoute que « le rapport du groupe d'experts facteur "k" du 30 juin 2017 était disponible sur le site de la CWaPE depuis le 14 janvier 2018, tout comme l'avis de la CWaPE du 21 décembre 2017 » et en déduit que « tous deux sont des documents officiels et accessibles au public sur le site internet du régulateur, qui ne pouvaient être ignorés par la requérante, en sa qualité de professionnel du secteur de l'électricité et d'entreprise pratiquant le tiers-investissement ». Elle précise que la CWaPE a « envoyé une *newsletter* à ses abonnés le 15 janvier 2018 pour les avertir de la publication de ces deux documents sur son site » et conclut que, « sur cette seule base, la motivation par référence au site public doit être reconnue comme suffisante ».

Elle considère que les principes mentionnés dans l'acte attaqué permettent de comprendre que « le coût réellement pris en compte correspond au montant de la facture d'achat et de placement, avec plafonnement "construit par le groupe d'experts facteur "k", ce qui ne laisse aucun doute sur la source méthodologique de plafonnement utilisé ».

Elle expose que « le courrier d'accompagnement et la décision identifient le fondement légal (article 15, § 1^{er} *ter* AGW 30/11/2006), le test de rentabilité à 7 % et exposent que l'effet externe perturbateur n'est pas démontré », que « l'avis détaille la méthode retenue et annonce explicitement le plafond pour neutraliser les services

annexes (ce qui est l'information utile pour comprendre l'écart entre "coût facturé" et "coût admissible") » et elle conclut que « la requérante savait pourquoi le montant de 21.925,62 € était appliqué (principe de plafonnement) ». Elle ajoute que, dans sa réclamation, la partie requérante faisait elle-même référence à la méthode d'évaluation de la CWaPE et du groupe d'experts « facteur K ».

Selon elle, « la loi du 29 juillet 1991 n'exige nullement la production d'un corpus technico-économique exhaustif mais seulement que la décision soit compréhensible, adéquate et raisonnable, de manière à permettre un recours utile ». Elle expose qu'en l'absence de pouvoir d'appréciation, la motivation peut être très succincte. Elle déduit de l'arrêt n° 264.519 du 15 octobre 2025 que « [le] Conseil a déjà reconnu implicitement que la partie adverse a une compétence liée », parce qu'après avoir rappelé les conditions de la théorie de l'objet véritable du recours (relatives au *petitum* et à la *causa petendi*), il « n'a même pas pris la peine d'examiner la première condition afin de constater [qu'il est] » compétent ». Selon elle « il a été reconnu implicitement que l'objet du recours vise la reconnaissance ou la constatation de l'existence d'un droit subjectif ».

Elle indique que, « même si on parle d'une procédure de révision, d'un point de vue règlementaire, la demande ne porte pas sur une "révision" du facteur "k" prévu par l'arrêté ministériel du 29 septembre 2011 », que « l'objet de la demande, à l'origine de l'acte attaqué consiste à obtenir un facteur "k" individualisé ou un droit subjectif propre à son installation », que « l'obtention de ce facteur "k" individualisé est soumise soit à la condition que la rentabilité de référence n'est pas atteinte, soit à la condition qu'il y a un effet externe perturbateur pour le producteur » et qu'il s'agit donc d'une compétence liée.

Elle ajoute que « le mécanisme de soutien au photovoltaïque par certificats verts constitue une aide d'État à la production au sens de l'article 107, §1, du TFUE » et que les conditions de la réglementation des aides d'État « imposent que l'aide soit strictement proportionnée, qu'aucun financement excessif ne soit accordé et que les coûts admissibles soient établis par comparaison avec un investissement techniquement équivalent réalisé dans des conditions normales du marché ». Elle se réfère à des décisions de la Commission européenne pour affirmer que « ces prescriptions confirment que l'administration devait apprécier le caractère admissible des coûts facturés au regard d'un investissement techniquement comparable et déterminer l'aide uniquement sur la base du surcoût net nécessaire » et que « financer un montant supérieur aux coûts normalement observés sur le marché aurait excédé l'intensité admissible de l'aide et compromis sa compatibilité au regard du droit européen ». Elle se réfère également à l'arrêt Simmenthal de la Cour de justice de l'Union européenne du 9 mars 1978, dont elle déduit qu'elle « était dès lors tenue

d'appliquer directement les règles européennes interdisant la surcompensation, même si les textes régionaux n'explicitaient pas la manière opérationnelle de corriger une facture excessive ».

Sur la troisième branche, elle soulève une exception d'irrecevabilité au motif que « l'application des principes de bonne administration, tels que le principe de motivation matérielle, ne peut être invoquée de manière pertinente pour remettre en cause la légalité d'un acte administratif que si, lors de l'adoption de cet acte administratif, l'autorité administrative dispose d'un certain pouvoir d'appréciation ».

Sur le fond, premièrement, elle explique les « modalités de traitement des dossiers ». Elle reproduit des captures d'écran du « manuel facteur “k” de 2019 », où sont détaillées les étapes d'introduction d'un dossier. Elle relève qu'avant de commencer la procédure, le demandeur doit accepter la mention suivante : « je déclare avoir lu et pris connaissance des textes législatifs et souhaite bénéficier du facteur “k” propre à mon installation ».

Deuxièmement, elle répète qu'« à l'occasion du traitement de plusieurs demandes de révision du facteur “k” impliquant notamment des tiers-investisseurs, l'administration a pu constater, lors de son calcul de vérification de la rentabilité des installations, que des éléments qui ne pouvaient pas être pris en compte dans le calcul, étaient intégrés au coût initial d'investissement ». Elle expose qu'en l'espèce, « les prix pratiqués par l'installateur NTEC – installateur choisi par la partie requérante – dans les dossiers incluant un contrat de tiers-investisseur, sont systématiquement plus élevés que la frange haute des prix moyens pratiqués sur le marché à la même époque ». Elle affirme que le libellé des factures était sommaire et que « des “coûts annexes” à l'achat et au placement du matériel ont été intégrés, sans les mentionner, dans la facture, ce qui démontre dans le chef [de la partie requérante], un manque de transparence ». Elle reproduit la facture des époux F. et G., au montant de 29.990 euros et son annexe. Elle répète que l'administrateur de la partie requérante a fait appel en 2011, au même installateur, pour son propre compte pour des installations comparables à celles des clients de la partie requérante et qu'il a payé « un prix cohérent par rapport au marché de l'époque ». Selon elle « l'examen des conventions de tiers-investissement conclues entre FinEnergy et les producteurs révèle que cette société a inclus, dans le prix de vente des installations, divers services annexes en sus de la fourniture du matériel et de sa pose », tels que « démarches pour l'obtention de certificats verts, aide au remplissage de la déclaration fiscale, entretien de l'installation tous les 4 ans, remplacement de l'onduleur, garantie omnium pendant 15 ans ». Elle renvoie à l'article 3 de la convention. Elle s'étonne « de la nette discordance dans les données reprises au tableau, lequel mentionne une puissance de 5,2 kWc pour l'installation de M. [F.], composée de panneaux SunPower, tandis que

la facture du 24 novembre 2011 indique une puissance de 5,6 kWc (soit un écart d'environ 7 %) et que la demande introduite aux fins de révision du facteur "k" fait état d'une installation photovoltaïque de marque Sanyo et d'une puissance installée de 4,8 kWc (écart d'environ 14 %) ». Elle expose que, dans le respect du devoir de minutie, elle ne s'est pas contentée des seules informations transmises par les demandeurs d'une révision du facteur « k », mais qu'elle devait « rechercher la réalité non seulement pour respecter les principes de bonne administration, mais aussi pour s'assurer de poursuivre l'intérêt général, dans le respect des principes de non-discrimination ». Elle expose qu'elle « ne pouvait légitimement pas se fonder sur la facture, alors qu'elle révèle un défaut manifeste de transparence de [la partie requérante], professionnel du secteur, ayant délibérément ajouté des "services annexes" aux factures de ses clients, frais qu'il s'est abstenu d'inclure dans son propre dossier ». Elle conclut comme suit :

« En conséquence, l'Administration a simplement tenu compte de la réalité et s'est uniquement fondée sur le coût d'investissement admis au subventionnement (achat et placement des panneaux), conformément aux prix déterminés par le groupe d'experts.

Sur la base de ces données appliquées à la situation de la requérante, l'installation avait atteint son seuil de rentabilité de 7 % sur 20 ans d'exploitation à l'issue des 10 premières années d'octroi de certificats verts. ».

Troisièmement, elle explique ce que signifie, selon elle, l'absence de prise en compte de la problématique du tiers-investisseur, dans le rapport du groupe d'experts « facteur k ». Elle répète que les certificats verts sont une aide d'État pour la production et qu'elle est « tenue de respecter les normes en vigueur et les principes de non-discrimination ». Elle rappelle que « l'autorité compétente, agissant dans le cadre de sa compétence liée, n'a pas jugé que le tiers-investissement était un effet externe perturbateur ». Elle souhaite ensuite resituer dans son contexte la phrase de l'avis de la CWaPE sur le rapport du groupe d'experts, selon laquelle « ce n'était pas la mission du groupe facteur "k" d'aborder la problématique des tiers investisseurs ». À cet égard, elle expose ce qui suit :

« La problématique du tiers investisseur – qui ne dispose d'aucun droit supplémentaire à ceux du producteur et ne peut en aucun cas se prévaloir d'un statut distinct ou privilégié dans ce cadre – renvoie à une situation particulière à laquelle les autorités étaient à l'époque particulièrement attentives. L'intervention d'un tiers (qu'il s'agisse d'un investisseur, d'une institution financière) pour assister le producteur dans le financement de son installation était de nature à modifier l'équilibre économique et contractuel du projet, en ajoutant un acteur extérieur à la relation producteur (bénéficiaire des certificats verts) et CWaPE (autorité émettant les certificats verts).

Lors de la réduction du facteur "k", les autorités cherchaient avant tout à éviter d'affecter des droits acquis ou des engagements financiers pris avec des tiers et à préserver un équilibre économique.

Le rapport du groupe facteur “k” n’a pas pour objectif de trancher cette problématique inhérente au tiers-investisseur. Son objet se limitait à identifier des typologies de producteurs dont le facteur “k” pouvait être établi via une méthode générale de calcul de la rentabilité des installations. Cette méthodologie permet d’apprécier, pour chaque producteur, si celle-ci excédait ou non la rentabilité de référence et ceci indépendamment de la question de savoir si l’installation était auto-financée, ou financée par un tiers ou par une banque. En ce sens, aucun droit supplémentaire résultant d’un financement ne pouvait être subsidié. C’est en ce sens que doit être comprise la phrase précitée. Les enjeux contractuels ou financiers liés à la présence d’un tiers ne relevaient donc pas de son périmètre. Leur analyse aurait exigé une étude spécifique des relations économiques en cause, ce qui excédait manifestement le cadre méthodologique du rapport et ce qui – de toutes façons – n’aurait pas abouti à majorer l’intensité de l’aide d’État, strictement limitée à l’achat des panneaux et à [leur] installation.

Il en résulte que tous les frais de financement, directs ou indirects, en amont ou en aval, étaient exclus du calcul de rentabilité. C’est pourquoi le rapport facteur “k” énonce qu’“il n’a pas tenu compte de la problématique du tiers investissement”, l’incidence de cet élément étant totalement étrangère au calcul de rentabilité de 7 %.

En dépit de cette particularité, la méthodologie de calcul de la rentabilité s’applique uniformément à tous les producteurs, indépendamment de l’existence ou non d’un tiers-investisseur. La présence d’un tiers n’a aucune incidence sur le coût d’investissement réel de l’installation, sur les paramètres techniques pris en compte ou sur le calcul de la rentabilité économique. Qu’un producteur finance son installation par ses propres moyens ou qu’il recoure à un tiers n’altère en rien la rentabilité objective de l’installation de production.

Écarter la méthodologie pour certains producteurs en fonction de leur mode de financement reviendrait à introduire une différence de traitement dépourvue de justification pertinente et, partant, contraire au principe d’égalité. ».

IV.1.5. Le dernier mémoire de la partie requérante

Sur la première branche, la partie requérante rappelle que, dans le cadre de l’adoption de l’acte attaqué, la partie adverse devait non seulement se prononcer sur les conditions définies à l’article 15, § 1^{er}ter, alinéa 2, de l’arrêté du 30 novembre 2006, mais également sur le facteur « k » qui serait octroyé, le cas échéant. Elle rappelle que, selon l’alinéa 1^{er} de ce paragraphe, le ministre « détermine, sur proposition de la CWaPE » le nouveau facteur « k ». Elle estime qu’il en résulte indéniablement un pouvoir d’appréciation du ministre. Elle rappelle également que, selon l’alinéa 2 du même paragraphe, la CWaPE donne son avis sur la rentabilité du projet « en prenant en considération, notamment, l’économie valorisée au prix réel de l’énergie et les certificats verts ». Elle en déduit que la CWaPE dispose d’un pouvoir d’appréciation lorsqu’elle donne son avis sur la rentabilité de l’installation. Cet avis étant non contraignant, ni la CWaPE ni le ministre ne voient, selon elle, leur compétence liée. Elle ajoute que la méthode de détermination du facteur « k » établie par l’administration dans son avis, une fois que les conditions de révision sont réunies, n’est pas définie par la réglementation. Elle fait valoir que « cette méthode a été pleinement établie par la partie adverse elle-même, qui se repose sur l’autorité d’un

avis, dépourvu d'une quelconque force obligatoire, remis par ses propres services ». Il n'en résulte pas, selon elle, une compétence liée. De surcroît, le rapport du groupe d'experts facteur « k » et l'avis de la CWaPE sur ce rapport ne prévoient pas la méthode de détermination du facteur « k » par paliers jusqu'à atteindre le seuil de rentabilité. Elle renvoie, sur ce point, à sa quatrième branche (nouvelle). Elle fait valoir que le rapport du groupe d'experts facteur « k » n'avait pour objet que de « déterminer la typologie des cas particuliers susceptibles de bénéficier de la dérogation », en vertu de l'article 15, § 1^{er}, *quater*, de l'arrêté du 30 novembre 2006, précité. Elle en déduit que ce groupe d'experts n'a été mandaté ni pour établir une méthode de calcul pour la rentabilité ou les effets perturbateurs d'une installation ni pour déterminer le facteur « k » révisé à octroyer aux installations qui bénéficient d'une révision et qu'il ne résulte pas de l'article 15, § 1^{er} *quater*, dernier alinéa, que la partie adverse serait liée par la typologie des cas susceptibles de bénéficier d'une révision du facteur « k ».

Concernant le premier critère d'octroi d'un facteur « k » révisé, elle relève que l'acte attaqué n'est pas basé sur des éléments propres à l'installation, mais sur le rapport d'un groupe d'experts et un avis de la CWaPE. Selon elle, le choix de cette méthode révèle déjà un pouvoir d'appréciation. Il en va de même de la nécessité de consulter des organismes spécialisés.

Concernant le second critère, il va de soi, selon elle, que les notions « d'effet externe perturbateur [...] impactant le producteur financièrement, défavorablement et irrévocablement » impliquent l'exercice d'un large pouvoir d'appréciation.

Enfin, elle relève que, dans le courrier de notification de l'acte attaqué, la partie adverse annonce elle-même que « les certificats verts peuvent être accordés pendant une période de cinq ans supplémentaires » s'il est démontré que les critères sont rencontrés. Elle déduit de l'usage du verbe « pouvoir » que la partie adverse est elle-même convaincue de disposer d'un pouvoir d'appréciation.

Elle renvoie à sa requête et à son mémoire en réplique pour le surplus.

Sur la deuxième branche, elle objecte à l'exception d'irrecevabilité que celle-ci revient à vider de sens l'obligation de motivation formelle des actes administratifs. Quant au fond, elle fait valoir que la motivation formelle par référence suppose que le destinataire de l'acte ait une connaissance préalable des documents auxquels il est fait référence. Elle objecte que tel n'est pas le cas en l'espèce. Elle relève que la partie adverse ne démontre pas qu'elle a porté à sa connaissance le rapport du groupe d'experts et l'avis de la CWaPE. Elle estime que la circonstance

qu'une *newsletter* ait été envoyée aux abonnés de la CWaPE pour annoncer la publication de ces documents ou la référence à ces documents sur le site energie.wallonie.be ne suffisent pas à établir qu'elle en a pris connaissance. Elle précise qu'elle n'a pas de qualification juridique particulière et qu'il ne peut être attendu d'elle qu'elle dispose d'une connaissance affûtée de la réglementation et qu'il en va d'autant plus ainsi s'agissant d'outils qui ne revêtent pas de valeur réglementaire.

Sur la troisième branche, elle répète que la partie adverse disposait d'une compétence discrétionnaire. Elle conteste, en tout état de cause, que les principes généraux du droit ne pourraient s'appliquer qu'en présence d'une compétence discrétionnaire. Elle en déduit que l'exception d'irrecevabilité doit être rejetée.

Sur le fond, elle fait valoir que le groupe d'experts facteur « k » avait pour mission, conformément à l'article 15, § 1^{er}*quater*, de l'arrêté du 30 novembre 2006, précité, de « détermine[r] la typologie des cas particuliers susceptibles de bénéficier de la dérogation organisée par le paragraphe 1^{er} ». Elle affirme que ce groupe d'experts « n'a jamais été mandaté pour établir un quelconque plafonnement des coûts d'investissement, déclarant lui-même que la problématique des tiers investissements dépasse le cadre de sa mission », qu'il n'a « pas non plus été mandaté pour établir des critères d'appréciation des conditions définies à l'article 15, § 1^{er}*ter* de l'arrêté du gouvernement du 30 novembre 2006, ou pour établir une méthode de calcul du facteur "k", si la révision de celui-ci est octroyée ». Elle conclut, sur ce point, que « dans la mesure où [le] Conseil constate qu'il ressortirait bien de ce rapport que de tels éléments y seraient établis, [...] le rapport qu'il a rendu doit être considéré comme constitutif d'un excès de pouvoir, et doit être écarté conformément à l'article 159 de la Constitution » et que « l'acte attaqué, qui se fonde erronément sur le rapport du groupe d'experts facteur "k" et sur l'avis de la CWaPE, est donc lui aussi irrégulier ».

Elle critique encore l'affirmation de la partie adverse relative aux coûts de maintenance et à l'absence de prise en compte de deux onduleurs, selon laquelle il s'agit d'une « abstraction méthodologique destinée à couvrir le coût de remplacement susceptible d'être nécessaire au cours de la durée de vie des panneaux photovoltaïques ». Elle observe que cette explication ne fait l'objet d'aucune motivation formelle. Elle expose qu'il est évident que la présence de deux onduleurs implique des frais de maintenance plus élevés que la présence d'un seul. Elle ajoute que, « si [le] Conseil considère que le groupe d'experts facteur "k" établit bien une méthode de calcul concernant la prise en considération des onduleurs [...], ce rapport doit être considéré comme constitutif d'un excès de pouvoir, et doit être écarté conformément à l'article 159 de la Constitution » et que « l'avis de la CWaPE rendu sur ce rapport ne peut pas davantage constituer un fondement légal ou réglementaire

pour justifier que la partie adverse n'ait pris en compte qu'un seul onduleur dans les coûts de maintenance de l'installation litigieuse ».

Sur l'existence d'un effet externe perturbateur, la partie requérante cite l'arrêt n° 264.519 du 15 octobre 2025, dont elle retient que le Conseil d'État a pris en compte l'existence de la convention de tiers investissement, dont il résulte, selon elle, qu'elle s'est « en ce qui concerne les avantages perçus par l'octroi de certificats verts, pleinement substituée à ses clients ». Elle en déduit qu'il serait contradictoire d'estimer, sur cette base, que le recours est recevable parce qu'elle est privée des certificats verts et de considérer qu'elle n'est pas négativement impactée par l'effet externe perturbateur sur les conventions en cours de la modification de la période d'octroi de ces certificats verts. Elle estime que c'est donc à tort que la partie adverse affirme qu'elle ne subit pas d'impact financier défavorable et irrévocable. Subsidiairement, elle fait valoir que si elle ne peut être qualifiée de producteur au sens de l'article 15, § 1^{er}ter de l'arrêté du 30 novembre 2006, précité, ses clients subissent également un effet défavorable et irrévocable puisqu'ils ne sont plus en mesure d'honorer l'obligation qui pèse sur eux en vertu de l'article 6 de la convention, de transférer l'intégralité des certificats verts jusqu'à la fin du contrat de 15 ans. Elle renvoie, pour le surplus, à sa requête en annulation.

Enfin, la partie requérante soulève une quatrième branche, nouvelle, prise de l'excès de pouvoir et de l'incompétence de l'auteur de l'acte.

Elle rappelle tout d'abord le libellé de l'article 15, § 1^{er}ter, de l'arrêté du 30 novembre 2006, précité. Elle expose que, « sur la base du premier alinéa, [...], le ministre a adopté l'arrêté ministériel du 29 septembre 2011 déterminant le facteur de réduction “k” à partir du 1^{er} octobre 2011, modifié par l'arrêté ministériel du 29 novembre 2018, et a fixé à 0 % le facteur “k” applicable aux installations dont la date de référence est postérieure au 31 décembre 2009 et antérieure au 1^{er} décembre 2011 » et que « la détermination de ces valeurs a été fixée au regard de l'âge de l'installation et de sa rentabilité ». Elle rappelle que « l'alinéa 2 du même article prévoit néanmoins la possibilité de demander l'application d'un facteur “k” propre à une installation », c'est-à-dire « l'application d'un facteur “k” autre que celui déterminé par le Ministre, conformément à l'alinéa 1^{er} » (en l'espèce 0 %), à condition de démontrer la non-atteinte de la rentabilité de référence ou un effet externe perturbateur. Elle rappelle enfin les termes de l'article 15, § 1^{er}ter, dont il résulte, selon elle, que « lorsqu'une demande d'octroi d'un facteur “k” propre à une installation donnée est introduite, et dans la mesure où le Ministre considère que l'une des conditions, énoncées à l'alinéa 2, est démontrée, il accorde au producteur concerné le facteur “k” fixé conformément au paragraphe 1^{er}, alinéa 6, au producteur concerné ». Elle en déduit qu'« il n'est pas question ici de prendre en considération l'âge et la rentabilité de l'installation ». À son

estime, « le premier acte attaqué n'a pas fixé la valeur du facteur "k" conformément au paragraphe 1^{er}, alinéa 6, tel que l'impose le paragraphe 1^{er}ter, dernier alinéa », mais il « procède à une méthode de calcul du facteur "k" qui n'est nullement prévue ni par l'arrêté du 30 novembre 2006, précité, ni par aucun de ses arrêtés d'exécution ». Cette méthode est décrite dans l'avis de l'administration, annexé au premier acte attaqué, dont elle reproduit un extrait. Elle précise que « la circonstance que l'arrêté ministériel du 3 novembre 2020 portant délégation du pouvoir de décision dans le cadre du recours administratif facteur "k" prévoit une "délégation [...] au directeur de la Direction de l'Organisation des marchés régionaux de l'Énergie pour prendre les décisions d'octroi et de refus d'un facteur "k" propre à l'installation photovoltaïque concernée et déterminé au regard de l'âge de l'installation et de sa rentabilité" n'est pas de nature à créer, dans le chef du pouvoir délégué, une compétence pour déterminer le facteur "k" au regard de l'âge et de la rentabilité de l'installation », puisque « le Ministre ne pouvait pas déléguer un pouvoir dont il ne disposait pas en vertu de l'arrêté du 30 novembre 2006, en son article 15, § 1^{er}ter, dernier alinéa ».

Elle reproduit, ensuite, l'article unique de l'arrêté ministériel du 3 novembre 2020 portant délégation du pouvoir de décision dans le cadre du recours administratif facteur « k ». Elle en déduit que « le Ministre a entendu limiter cette délégation aux seules demandes de révision du facteur "k" portant sur la non-atteinte par l'installation photovoltaïque, après application du nouveau facteur "k" déterminé par le Ministre visé à l'alinéa 1^{er}, de la rentabilité de référence prévalant au moment de l'installation, visé à l'article 15, § 1^{er}ter, alinéa 2, 1^o, de l'arrêté du 30 novembre 2006 », que « le pouvoir d'octroyer le bénéfice d'un facteur "k" propre à une installation donnée, fondé sur l'existence d'un effet externe perturbateur sur des conventions ou contrats en cours résultant de la modification de la période initiale d'octroi fixée conformément au paragraphe 1^{er}, alinéa 6, impactant le producteur financièrement, défavorablement et irrévocablement, visé à l'article 15, § 1^{er}ter, alinéa 2, 2^o, de l'arrêté du 30 novembre 2006 n'a pas fait l'objet d'une délégation de pouvoir de la part du Ministre » et qu'en conséquence, « le pouvoir d'octroyer ou de refuser le bénéfice d'un facteur "k" propre à l'installation photovoltaïque faisant suite à une demande démontrant l'existence d'un effet externe perturbateur sur des conventions ou contrats en cours et impactant le producteur financièrement, défavorablement et irrévocablement revient, en vertu de l'article 15, § 1^{er}ter, alinéa 4, de l'arrêté du 30 novembre 2006, au seul Ministre de l'Énergie ». Elle constate qu'en l'espèce, « le premier acte attaqué, adopté par la Directrice de la direction de l'Organisation des marchés régionaux de l'Énergie, se prononce sur l'(in)existence d'un effet perturbateur ». Elle conclut que le premier acte attaqué a été adopté par une autorité incompétente. Elle souligne qu'il s'agit d'un moyen d'ordre public, qui peut être soulevé à tout stade de la procédure.

IV.2. Appréciation sur les deuxième et troisième branches du moyen

L'article 37, § 1^{er}, du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité dispose que « pour encourager le développement de la production d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables et/ou de cogénération de qualité, le Gouvernement met en place un système de certificats verts ».

L'article 38 du même décret dispose notamment comme suit :

« § 1^{er}. Le Gouvernement détermine les conditions d'attribution et fixe les modalités et la procédure d'octroi des certificats verts attribués à l'électricité verte produite en Région wallonne dans le respect des dispositions suivantes.

[...]

§ 5. Le Gouvernement peut diminuer le nombre de certificats verts octroyés conformément aux paragraphes 1^{er} et 2 en fonction de l'âge de l'installation de production d'électricité verte, de sa rentabilité et de la filière de production.

[...] ».

L'article 15 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006 relatif à la promotion de l'électricité produite au moyen de sources d'énergie renouvelables ou de cogénération disposait notamment comme il suit :

« § 1^{er}. Le droit d'obtenir des certificats verts, qui ne peut être lié qu'à des unités de production neuves, qui n'ont jamais été mises en service, est limité à quinze ans, sauf lorsque le présent arrêté en dispose autrement.

[abrogé]

Dix ans après la date du début de la période au cours de laquelle l'électricité verte produite par unité de production donne droit à l'obtention de certificats verts, le nombre de certificats verts octroyés pour la période restant à courir est réduit par application d'un facteur "k" déterminé par le Ministre, pour chaque filière de production d'électricité verte considérée. Ce facteur "k" est calculé en fonction des critères suivants :

- 1° le surcoût d'exploitation de la filière de production d'électricité verte considérée, eu égard aux moyens traditionnels de production d'énergie ;
- 2° les perspectives de réduction de coût associées au développement de la filière considérée ;
- 3° le taux de rentabilité de référence, dont les modalités de calcul sont déterminées par le Ministre.

Pour une unité de production donnée, le facteur "k" applicable est celui en vigueur au moment de l'obtention du certificat de garantie d'origine concerné.

Par dérogation à l'alinéa 4, pour les installations de production d'électricité à partir de panneaux solaires photovoltaïques d'une puissance nette supérieure à 10 kW, le facteur "k" applicable est celui en vigueur à la date de visite, ou le cas échéant dernière visite, de conformité visée à l'article 270, alinéa 1^{er}, du règlement général sur les installations électriques (RGIE) approuvé par l'arrêté royal du 10 mars 1981

rendant obligatoire le règlement général sur les installations électriques pour les installations domestiques et certaines lignes de transport et de distribution d'énergie électrique. Pour les installations de production d'électricité à partir de panneaux solaires photovoltaïques d'une puissance nette supérieure à 10 kW ayant déjà fait l'objet de cette visite, ou le cas échéant de cette dernière visite, de conformité à la date d'entrée en vigueur de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 octobre 2013 modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006 relatif à la promotion de l'énergie produite au moyen de sources d'énergie renouvelables ou de cogénération, et n'ayant pas encore obtenu à cette date le certificat de garantie d'origine visé à l'alinéa 4, le facteur "k" applicable est celui en vigueur à la date de cette visite, ou le cas échéant dernière visite, de conformité.

Par dérogation à l'alinéa 4, pour les installations de production d'électricité à partir de panneaux solaires photovoltaïques inférieures ou égales à 10 kW, le facteur "k" appliqué est celui en vigueur à la date où un acompte d'au moins 20 % de l'investissement total est payé, ou à la date où un prêt vert, tel que visé à l'article 2 de la loi du 27 mars 2009 de relance économique, correspondant à une partie ou la totalité de l'investissement a été conclu, ou à la date d'attribution du marché public pour ce qui concerne les pouvoirs adjudicateurs soumis à la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fourniture et de services. Cette dérogation n'est acquise que si la réception par l'organisme de contrôle intervient dans les six mois à compter du paiement de l'acompte, ou de la conclusion du prêt, ou de la conclusion du marché avec l'entrepreneur. Le respect de ces conditions est déterminé selon les modalités précisées par l'Administration.

[abrogé]

§ 1^{er}bis. [...]

§ 1^{er}bis/1. [...]

§ 1^{er}bis/2. [...]

§ 1^{er}ter. Par dérogation au paragraphe 1^{er}, alinéa 6, 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 1^{er}, alinéa 6, est celui qui prévalait avant le 1^{er} décembre 2011, le Ministre détermine le facteur "k" applicable au regard de l'âge de l'installation et de sa rentabilité.

Tout producteur visé à l'alinéa 1^{er}, dont l'ouverture du droit à l'obtention du premier certificat vert est postérieure au 31 décembre 2009, peut, entre 18 mois et, au plus tard à la fin de la période de dix ans visée au paragraphe 1^{er}, alinéa 3, introduire un dossier auprès de l'Administration afin de bénéficier d'un facteur "k" propre à son installation. Tout producteur visé à l'alinéa 1^{er}, dont l'ouverture du droit à l'obtention du premier certificat vert est antérieure au 1^{er} janvier 2010, peut, au plus tard pour le 31 décembre 2019, introduire un dossier auprès de l'Administration afin de bénéficier d'un facteur "k" propre à son installation. Le dossier contient, à tout le moins, la démonstration d'un des éléments suivants :

- 1° la non-atteinte par l'installation photovoltaïque, après application du nouveau facteur "k" déterminé par le Ministre visé à l'alinéa 1^{er}, de la rentabilité de référence prévalant au moment de l'installation ;
- 2° un effet externe perturbateur sur des conventions ou contrats en cours résultant de la modification de la période initiale d'octroi fixée conformément au paragraphe 1^{er}, alinéa 6, impactant le producteur financièrement, défavorablement et irrévocablement.

L'Administration détermine et publie sur son site les modalités et les délais de traitement des dossiers visés à l'alinéa précédent.

Sur la base du dossier, l'Administration remet un avis sur la rentabilité du projet prenant en considération, notamment, l'énergie économisée valorisée au prix réel de l'énergie et les certificats verts. Si une absence de rentabilité ou un effet externe perturbateur conformément à l'alinéa 2, est démontré, le Ministre accorde le bénéfice du facteur "k" fixé conformément au paragraphe 1^{er}, alinéa 6, au producteur concerné.

§ 1^{er}*quater* [abrogé]

§ 1^{er}*bis*. [...]

§ 2. [...]

§ 3. [...] ».

L'arrêté ministériel du 3 novembre 2020 portant délégation du pouvoir de décision dans le cadre du recours administratif facteur « k » se lit comme il suit :

« Dans le cadre du recours administratif organisé par l'article 15, § 1^{er}*ter*, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006 relatif à la promotion de l'électricité produite au moyen de sources d'énergie renouvelables ou de cogénération, délégation est accordée au directeur de la Direction de l'Organisation des marchés régionaux de l'Énergie pour prendre les décisions d'octroi et de refus d'un facteur "k" propre à l'installation photovoltaïque concernée et déterminé au regard de l'âge de l'installation et de sa rentabilité, prises sur la base d'une demande démontrant, conformément à l'article 15, § 1^{er}*ter*, alinéa 2, 1^o, de l'arrêté du 30 novembre 2006, la non-atteinte par l'installation concernée, après application du nouveau facteur "k" déterminé par le Ministre en application de l'article 15, § 1^{er}*ter*, alinéa 1^{er}, du même arrêté, de la rentabilité de référence prévalant au moment de l'installation. ».

L'article 42*bis*/1 du décret du 12 avril 2001 précité, aujourd'hui abrogé, permettait d'introduire une « plainte en réexamen » contre la décision de l'administration. Son alinéa 3 disposait que « le ministre confirme ou annule totalement la décision contestée dans un délai de deux mois à dater de la réception de la plainte ou des compléments d'informations qu'il a sollicités » et qu'« à défaut de confirmation ou d'annulation, la décision initiale est confirmée.

Pour satisfaire aux exigences des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991, précitée, tout acte administratif à portée individuelle doit faire l'objet d'une motivation formelle, laquelle consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision. Cette motivation doit notamment permettre au destinataire d'une décision de comprendre les raisons qui ont amené l'autorité à l'adopter et de vérifier que celle-ci s'est livrée à un examen complet et détaillé des circonstances de l'affaire. Le devoir de motivation formelle est d'autant

plus étendu que l'administration dispose d'un large pouvoir d'appréciation discrétionnaire.

Cette obligation suppose, en principe, que la motivation soit exprimée dans l'acte lui-même. La motivation d'un acte administratif par référence à d'autres documents est admissible pour autant que ceux-ci soient reproduits dans l'acte ou annexés à celui-ci ou connus du destinataire de l'acte. N'est pas admissible la motivation d'un acte par référence à un rapport dont il n'est pas démontré qu'il a été notifié à la partie requérante préalablement à l'adoption de l'acte attaqué ou, à tout le moins, concomitamment à sa notification ni qu'elle avait connaissance de son contenu.

La motivation formelle adéquate exigée par les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 constitue une garantie, au sens de l'article 14, § 1^{er}, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, dont bénéficient les destinataires des actes administratifs individuels visés par cette loi. L'exception d'irrecevabilité de la deuxième branche du moyen est rejetée.

Par ailleurs, le principe général de la motivation interne ou matérielle d'un acte administratif, qui se déduit notamment de l'exigence de motivation formelle « adéquate » énoncée à l'article 3, alinéa 2, de la loi, impose que cet acte repose sur des motifs exacts, pertinents pour la solution retenue et légalement admissibles, qui doivent résulter du dossier administratif sur la base duquel le Conseil d'État doit être en mesure d'exercer le contrôle de légalité qui lui incombe. Ce principe s'applique à tout acte administratif, qu'il procède d'une compétence liée ou d'une compétence discrétionnaire. L'exception d'irrecevabilité de la troisième branche du moyen est rejetée.

Le devoir de minutie, découlant des principes généraux de bonne administration, oblige l'autorité à effectuer une recherche minutieuse des faits, à récolter tous les renseignements nécessaires à la prise de décision et à prendre en considération tous les éléments du dossier, afin de pouvoir prendre la décision en pleine connaissance de cause, après avoir raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce. Le manque de soin dans la préparation d'une décision peut être à l'origine d'illégalités pouvant justifier l'annulation d'une décision.

Enfin, le contrôle exercé par le Conseil d'État sur la matérialité des faits et leur qualification est complet. Le contrôle de l'appréciation est marginal, limité à l'erreur manifeste d'appréciation. L'appréciation est manifestement erronée quand elle est incompréhensible pour tout observateur averti. Il ne suffit pas de constater

qu’au regard des mêmes critères, telle autre mesure paraît raisonnablement admissible ou semble même meilleure. Il s’agit de l’attitude qu’aucune autre autorité placée dans les mêmes circonstances n’aurait adoptée. Tout doute doit être exclu.

En l’espèce, la partie requérante a introduit une demande, afin de « bénéficier d’un facteur “k” propre à son installation » sur la base de l’article 15, § 1^{er}ter, de l’arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006, précité. À cette fin, elle faisait valoir que les deux critères (non cumulatifs) de cette disposition étaient rencontrés.

S’agissant du premier critère, il s’agit de démontrer « la non-atteinte par l’installation photovoltaïque, après application du nouveau facteur ‘k’ déterminé par le Ministre visé à l’alinéa 1^{er}, de la rentabilité de référence prévalant au moment de l’installation ».

Sur le premier critère, la motivation formelle de l’acte se lit comme suit :

« Considérant l’avis rendu par l’Administration et notifié concomitamment à la présente décision ; que cet avis démontre et conclut qu’en dépit de l’application, à l’issue des 10 premières années de fonctionnement de l’installation, du facteur “k” déterminé par le Ministre, la rentabilité de l’installation atteint un taux de rentabilité supérieur ou égal au taux de référence de 7 % sur 20 ans. »

Sur ce point, la décision est donc explicitement motivée par référence à l’avis de l’administration, joint à la décision lors de sa notification.

Selon cet avis, « le calcul de la rentabilité de l’installation est basé sur la méthode d’évaluation de la CWaPE et du groupe d’experts facteur k que l’Administration a conservée ». Il résulte du dossier administratif, et notamment de l’avis de la CWaPE sur le rapport du groupe d’experts facteur « k », que cette « méthode d’évaluation » a été retenue après une analyse de l’impact de différentes options envisageables. L’avis explicite les « données et hypothèses retenues » pour ce calcul de rentabilité et il détaille « les paramètres techniques et économiques de la méthodologie ». Il en résulte que la partie adverse disposait d’un large pouvoir d’appréciation dans l’examen du premier critère. La circonstance que son administration a défini une méthode d’évaluation, préalablement à l’examen des dossiers individuels, ne contredit pas ce constat.

En conséquence, le devoir de motivation formelle était, en l’espèce, étendu. Les motifs exprimés dans l’acte et dans l’avis de l’administration auquel il est valablement fait référence doivent permettre à la partie requérante de comprendre le raisonnement par lequel la partie adverse aboutit à la conclusion qu’ « en dépit de

l'application, à l'issue des 10 premières années de fonctionnement de l'installation, du facteur "k" déterminé par le Ministre, la rentabilité de l'installation atteint un taux de rentabilité supérieur ou égal au taux de référence de 7 % sur 20 ans ».

En ce qui concerne le « coût de l'investissement », l'avis auquel il est référé se lit comme suit :

« Le coût de l'investissement pris en considération est le montant en euros TVAC de la facture d'achat et de placement de l'installation tel que renseigné dans la demande de révision. Il n'est pas tenu compte des primes et des réductions fiscales qui ont éventuellement été accordées.

Pour les installations faisant l'objet d'une convention entre un producteur et un tiers-investisseur, l'Administration procède au plafonnement des prix desdites installations et ce, afin d'exclure du montant de la facture globale les services annexes à la fourniture et à la pose du matériel. Ces prix plafonds ont été construits par le groupe d'experts facteur k sur la base d'un échantillonnage de factures d'installations se répartissant sur plusieurs années. ».

Ces seuls motifs ne permettent pas de comprendre comment les « prix plafonds » ont été « construits » par la partie adverse, dans le but « d'exclure du montant de la facture globale les services annexes à la fourniture et à la pose du matériel ». À cet égard, la motivation formelle est insuffisante.

La circonstance que l'avis de l'administration, joint à l'acte attaqué, fasse référence aux travaux du « groupe d'experts facteur k », sans identifier de document(s) précis, ne permet pas de combler cette lacune.

D'une part, ni le « Rapport sur la typologie de cas » établi par le Groupe d'experts facteur K en juin 2017, ni l'« avis CD-17/21-CWape-1758 sur le Rapport final du groupe d'experts relatif au facteur "K" » donné par la CWape le 21 décembre 2017, auxquels la partie adverse fait référence dans ses écrits de procédure et qu'elle joint au dossier administratif, n'ont été communiqués à la partie requérante avant ou concomitamment à la notification de l'acte attaqué et il n'est pas établi qu'elle en ait eu connaissance. La publication d'un rapport et d'un avis, qui ne revêtent pas de valeur réglementaire, sur le site Internet de l'administration ne permet pas de présumer que tous les destinataires d'actes individuels ultérieurs en ont pris effectivement connaissance.

D'autre part, la motivation par référence à un document n'est pertinente et adéquate que si le document auquel il est fait référence comporte lui-même une motivation formelle pertinente et adéquate.

En l'occurrence, le « Rapport sur la typologie de cas » a été établi au mois de juin 2017 par le groupe d'experts facteur « k » en exécution de l'article 15,

§ 1^{er} *quater*, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006, précité, inséré par l'article 1^{er} de l'arrêté du Gouvernement wallon du 2 octobre 2014, qui disposait alors comme suit :

« Un groupe d'experts détermine la typologie des cas particuliers susceptibles de bénéficier de la dérogation organisée par le paragraphe 1^{er} *ter*. Ce groupe d'experts est composé de 10 membres désignés par le Gouvernement après un appel à manifestation d'intérêt, comme suit :

a) 5 membres représentant les pouvoirs publics ;

b) 5 membres représentant les intérêts privés pouvant démontrer l'existence d'un intérêt objectif dans le soutien à la production d'électricité renouvelable à partir d'installations photovoltaïques de petite puissance et les associations de protection des consommateurs.

Le groupe d'experts transmet un rapport sur la typologie des cas rencontrés dans les 18 mois de l'entrée en vigueur du présent paragraphe au Gouvernement wallon.

Sur la base du rapport visé à l'alinéa 2 et après avis de la CWaPE, le Gouvernement peut établir des catégories de producteurs dont les caractéristiques démontrent qu'ils peuvent bénéficier du facteur "k" fixé conformément au paragraphe 1^{er}, alinéa 6. ».

Dans l'avis n° 54.571/4 du 23 décembre 2013 sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006 relatif à la promotion de l'électricité produite au moyen de sources d'énergie renouvelables ou de cogénération, qui a donné lieu à l'insertion des articles 15, § 1^{er}, *ter et quater*, « la section de législation se demande [...] comment sera organisée l'articulation entre la procédure de contestation individuelle du nouveau facteur "k" prévue au paragraphe 1^{er} *bis*, alinéa 2, en projet [devenu le paragraphe 1^{er} *ter*], et l'établissement "de catégories de producteurs", prévu par le paragraphe 1^{er} *ter* en projet [devenu le paragraphe 1^{er} *quater*], "dont les caractéristiques démontrent qu'ils peuvent bénéficier du facteur "k" fixé conformément au paragraphe 1^{er}, alinéa 6" ». Elle se pose notamment la question « de savoir si la détermination de la typologie des cas particuliers par le groupe d'experts est un préalable à l'exercice, par le ministre, du pouvoir de dérogation qu'il tient du paragraphe 1^{er} *bis*, alinéas 2 à 4, en projet ou si les deux dispositifs sont, au contraire, autonomes ».

Sur ce point, le préambule de l'arrêté du 2 octobre 2014 précité apporte les indications suivantes :

« parallèlement à la procédure d'examen sur dossier individuel, le présent projet prévoit la possibilité pour le Gouvernement, sur la base d'un rapport rendu par un groupe d'experts, représentant les intérêts privés et publics visés par le projet d'arrêté, de prévoir des exemptions par catégories de producteurs, si de telles catégories se dégagent » ;

« en tant que ce projet prévoit, d'une part, une réduction du facteur "k" et partant, de la durée d'octroi des certificats verts pour les installations dont les modalités d'attribution des certificats verts sont celles applicables jusqu'au 30 novembre 2011, afin de répondre à un objectif d'intérêt général de baisse du prix de la surcharge tarifaire, et met en place, d'autre part, une procédure d'examen sur dossier des conditions particulières des producteurs ainsi qu'une possibilité d'exemptions par catégories par le Gouvernement, la mesure proposée par le présent projet d'arrêté est proportionnelle aux buts poursuivis ».

L'article 15, § 1^{er}*quater*, ayant été abrogé par l'arrêté du 11 avril 2019 modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 novembre 2006 relatif à la promotion de l'électricité produite au moyen de sources d'énergie renouvelables ou de cogénération, l'exemption par catégories n'était plus envisagée au moment de l'introduction de la demande par la partie requérante.

Dans l'introduction du « rapport sur la typologie de cas », le groupe d'experts facteur « k » expose que, « parallèlement à la procédure d'examen sur dossier individuel, l'arrêté prévoit la possibilité pour le Gouvernement, sur la base d'un rapport rendu par un groupe d'experts, représentant les intérêts privés et publics, de prévoir des catégories de producteurs pouvant bénéficier du facteur "k" initialement fixé, si de telles catégories se dégagent ».

Au sujet de sa « démarche de travail », le groupe d'experts indique qu'il déduit de l'article 15, § 1^{er}*quater*, que « l'idée sous-jacente est de diminuer la tâche administrative qui se révèle ardue » et qu'« il fallait chercher des catégories appréhendables par les autorités sans une forte charge administrative, si cela est possible ». Ainsi, les valeurs « VCN » (valeur centrale de la classe neutre) et « NMF » (valeur normale la moins favorable) de différents paramètres du calcul de rentabilité des installations ont été définies par le groupe d'experts afin de « dégager une typologie des cas d'exemption » au regard du premier critère.

Il n'apparaît pas dans ce rapport que des « prix plafonds » ont été construits par le groupe d'experts facteur « k » « afin d'exclure du montant de la facture globale les services annexes à la fourniture et à la pose du matériel ». Après avoir proposé une « typologie de cas susceptibles de bénéficier de la dérogation » (qui concernent essentiellement des installations de 2008, voire 2009), le groupe d'experts propose de faciliter le traitement des dossiers individuels en mettant à disposition un calculateur qui servirait de base commune au traitement des dossiers. Il précise à cet égard ce qui suit :

« Ce calculateur spécifierait ainsi la méthode de calcul pour évaluer un dossier. Des valeurs par défaut pourraient être proposées et considérées comme valides sans apporter de preuve. Ces valeurs seraient par exemple proches des valeurs VCN étudiées dans ce rapport. Le producteur n'aurait donc à apporter que des preuves pour les paramètres jugés différents et défavorables, ce qui limiterait le travail de

contrôle de l'administration. Si le calculateur montre une rentabilité inférieure à la rentabilité de référence et que les valeurs sont justifiées et validées par l'administration, le producteur obtient le facteur "k" initial. ».

Il résulte de ce qui précède que la référence indirecte au « Rapport sur la typologie de cas » établi par le groupe d'experts facteur « k » en exécution de l'article 1^{er}, § 1^{er}*quater*, de l'arrêté du 2 octobre 2014 (abrogé par l'arrêté du Gouvernement wallon du 11 avril 2019) ne permettait pas à la partie adverse de déterminer unilatéralement le montant de l'investissement sans un examen des données individuelles fournies par la partie requérante à l'occasion de sa demande.

Le premier moyen est fondé en ses deuxième et troisième branches.

Il n'y a pas lieu d'examiner la première et la quatrième (nouvelle) branches, qui ne peuvent donner lieu à une annulation plus étendue, ni le second moyen, pris à titre subsidiaire.

V. Indemnité de procédure

Dans son dernier mémoire déposé après le rapport complémentaire, la partie requérante sollicite une indemnité de procédure de 770 euros, à la charge de la partie adverse. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La décision de la Direction de l'Organisation des marchés régionaux de l'énergie du Département de l'Énergie et du Bâtiment durable du SPW Territoire, Logement, Patrimoine, Énergie du 10 janvier 2023 refusant la demande d'application formulée par la société à responsabilité limitée FinEnergy d'un facteur "k" propre à l'installation n° 102936 – Unité 1, de la 11^e à la 15^e année suivant sa mise en service, confirmée en application de l'article 42*bis*/1 du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité, est annulée.

Article 2.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 24 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros, accordée à la partie requérante.

Ainsi prononcé, le 25 septembre 2026, par la XV^e chambre du Conseil d'État, composée de :

Anne-Françoise Bolly,
Élisabeth Willemart,
Joëlle Sautois,
Frédéric Quintin,

présidente de chambre,
conseillère d'État,
conseillère d'État,
greffier.

Le Greffier,

La Présidente,

Frédéric Quintin

Anne-Françoise Bolly