

Numéro du rôle : 5603
Arrêt n° 30/2014 du 20 février 2014

## ARRÊT

---

*En cause* : le recours en annulation du décret de la Région wallonne du 18 juillet 2012 contenant le premier feuilleton d'ajustement du budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2012, et, à titre subsidiaire, de ses articles 3 à 5, introduit par l'ASBL « Fédération Belge des Entreprises Electriques et Gazières » (FEBEG) et l'ASBL « EDORA - Fédération de l'Energie d'Origine Renouvelable et Alternative ».

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et A. Alen, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet et R. Leysen, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\* \*

## I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 1er mars 2013 et parvenue au greffe le 4 mars 2013, un recours en annulation du décret de la Région wallonne du 18 juillet 2012 contenant le premier feuilleton d'ajustement du budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2012 (publié au *Moniteur belge* du 3 septembre 2012) et, à titre subsidiaire, de ses articles 3 à 5 a été introduit par l'ASBL « Fédération Belge des Entreprises Electriques et Gazières » (FEBEG), dont le siège social est établi à 1000 Bruxelles, Galerie Ravenstein 3, et l'ASBL « EDORA - Fédération de l'Energie d'Origine Renouvelable et Alternative », dont le siège social est établi à 4130 Esneux, Allée des Artisans 26.

Le Gouvernement wallon a introduit un mémoire, les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse et le Gouvernement wallon a également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 4 février 2014 :

- ont comparu :

. Me D. Vermer, qui comparaisait également *loco* Me T. Vandenput, avocats au barreau de Bruxelles, pour les parties requérantes;

. Me G. Block et Me J. Autenne, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Gouvernement wallon;

- les juges-rapporteurs P. Nihoul et E. De Groot ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

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

## II. *En droit*

- A -

### *Quant à la recevabilité*

A.1.1. Les parties requérantes, l'ASBL « FEBEG » et l'ASBL « EDORA », indiquent que le décret de la Région wallonne du 18 juillet 2012 contenant le premier feuilleton d'ajustement du budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2012 (ci-après : le décret du 18 juillet 2012) affecte leur objet social et les intérêts de leurs membres, qui sont des producteurs d'électricité auxquels des certificats verts sont octroyés par la Commission wallonne pour l'énergie (ci-après : CWaPE).

A.1.2. Le Gouvernement wallon ne conteste pas la recevabilité du recours introduit par les parties requérantes.

#### *Quant au fond*

A.2.1. Les parties requérantes prennent un premier moyen de la violation des articles 170, § 1er, et 172, alinéa 2, de la Constitution, ainsi que du principe de légalité de l'impôt, lus isolément ou en combinaison avec les articles 10, 11 et 172 de la Constitution. Elles font valoir que le prélèvement d'autorité, qualifié de « redevance » et destiné à financer l'ensemble des frais encourus par la CWaPE dans la mise en œuvre du mécanisme des certificats verts, ne présente pas le caractère indemnitare propre aux redevances et doit en conséquence être qualifié d'impôt au sens des articles 170 à 173 de la Constitution. Elles exposent que les dispositions attaquées ne fixent pas l'ensemble des éléments essentiels de cet impôt, dont le fait générateur précis et le taux d'imposition, ce dernier étant laissé à l'appréciation de la CWaPE, qui est un organisme d'intérêt public.

A.2.2. Les parties requérantes rappellent que, d'après la jurisprudence de la Cour, un rapport de proportionnalité doit exister entre le coût ou la valeur du service fourni et le montant dû par le redevable pour que l'on puisse qualifier le prélèvement de redevance. Elles relèvent qu'il n'est pas prétendu, dans les travaux parlementaires, qu'un rapport quelconque entre le montant des prélèvements envisagés et le coût du service fourni au profit du contribuable, pris isolément, aurait été recherché. Elles soulignent qu'en revanche, la Région wallonne a conçu le prélèvement de telle sorte qu'il soit mis en harmonie avec les ressources pécuniaires des contribuables et donc avec leur capacité contributive et non avec les services fournis.

A.2.3. Les parties requérantes font valoir que le caractère non indemnitare du prélèvement résulte encore de la circonstance que l'ensemble des recettes escomptées par la Région wallonne, à savoir 900 000 euros pour la période imposable concernée, vise à financer l'ensemble des frais encourus par la CWaPE dans la mise en œuvre du mécanisme des certificats verts au profit des quelque 95 000 unités de production d'électricité verte existant en Wallonie, alors qu'ils seront intégralement imputés à environ 400 unités de production, soit 0,4 % des unités concernées. Elles ajoutent que la circonstance que ces « gros » producteurs produisent ensemble une plus grande quantité d'énergie que l'ensemble des « petits » producteurs est indifférente au regard de l'essence d'une redevance qui a pour objet de couvrir des frais administratifs et non de frapper fiscalement une production ou des activités économiques. Elles soulignent qu'il n'est pas contestable que les « petits » producteurs génèrent ensemble beaucoup plus de frais administratifs que les « gros » producteurs.

A.2.4. Les parties requérantes exposent que l'importance des services de la CWaPE visés à l'article 43 du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité ne dépend pas de la taille des installations de production, ni du nombre de kW produits et de certificats verts délivrés, mais essentiellement du nombre d'unités de production. Elles soulignent que les « petits » producteurs engendrent, chacun pris isolément, un coût administratif aussi élevé, voire plus élevé, que les « gros » producteurs et coûtent en outre proportionnellement beaucoup plus cher par certificat vert délivré, puisqu'il est évident qu'il est plus simple d'octroyer un certain nombre de certificats à une grosse installation déterminée et connue de la CWaPE que le même nombre de certificats répartis sur une multitude de petites installations dont il convient, à chaque fois, de vérifier la conformité et la production. Elles en concluent que les coûts exposés par la CWaPE au profit des « petits » producteurs sont imputés aux quelque 400 installations d'une puissance supérieure à 10 kW qui n'en ont donc pas bénéficié, de sorte que le prélèvement contesté n'est pas proportionnel à un avantage quelconque.

A.2.5. Les parties requérantes ajoutent que l'absence de proportion entre le montant de la redevance et le service fourni est encore renforcée par la circonstance qu'elle n'est pas établie par unité de production, mais bien par MWh produit, alors qu'il est établi que l'importance des services rendus par la CWaPE évolue en fonction du nombre d'installations et non de la quantité d'énergie produite. Elles font valoir également que la disproportion est renforcée aussi par la circonstance que la redevance n'est pas due non plus par certificat vert délivré, alors qu'il n'y a pas de correspondance entre les MWh produits et les certificats verts générés.

A.2.6. Les parties requérantes considèrent avoir établi que le prélèvement attaqué doit être qualifié d'impôt et en déduisent que ce prélèvement viole le principe de légalité de l'impôt. Elles font valoir que le taux de l'impôt n'est pas défini par les dispositions attaquées, la CWaPE ayant pour mission de calculer le tarif unitaire en fonction d'informations qu'elle est chargée de récolter. Elles soulignent que cette délégation est d'autant moins acceptable qu'elle est accordée à un organisme d'intérêt public et que ce dernier est directement intéressé par le montant des recettes, censées financer son fonctionnement.

A.3.1. Les parties requérantes prennent un deuxième moyen de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution.

A.3.2. Par la première branche de ce moyen, elles dénoncent une discrimination entre les producteurs d'électricité verte selon qu'ils exploitent une installation d'une puissance nominale supérieure ou inférieure à 10 kW, seuls les premiers étant tenus de payer un prix pour les services de la CWaPE. Elles considèrent que la justification proposée par certains parlementaires, selon laquelle les « gros » producteurs disposent d'une plus grande capacité contributive ou s'inscrivent dans une logique purement économique, est sans rapport avec le service fourni par la CWaPE et qu'admettre ce critère revient à qualifier le prélèvement d'impôt. Par ailleurs, elles font valoir que l'argument tiré de la difficulté pratique de percevoir la taxe auprès des « petits » producteurs est inacceptable et provient des choix posés par le législateur décretaal wallon lui-même.

A.3.3. Par la seconde branche de ce moyen, les parties requérantes contestent que le même tarif par MWh produit soit imposé à l'ensemble des producteurs d'électricité verte exploitant une installation d'une puissance nominale supérieure à 10 kW, quelle que soit la quantité totale d'énergie verte produite. Elles font valoir que le coût de l'intervention de la CWaPE, qui porte sur l'installation de production, évolue en fonction du nombre d'installations et non en fonction de la quantité d'énergie verte produite, de sorte que chaque certificat ou chaque KWh produit n'engendre dans le chef de la CWaPE aucun coût marginal.

A.4.1. En réponse à ces deux moyens, le Gouvernement wallon développe une argumentation selon laquelle, premièrement, la contribution attaquée est à juste titre qualifiée de redevance et selon laquelle, deuxièmement, même s'il fallait la qualifier d'impôt, elle ne méconnaîtrait pas les règles constitutionnelles.

A.4.2. Le Gouvernement wallon expose que la CWaPE rend d'importants services en faveur des producteurs dont la puissance de l'installation de production dépasse 10 kW. Il précise à cet égard que dans le cadre de la certification, la CWaPE joue un rôle important avant et après le contrôle effectué par les organismes de contrôle agréés, notamment en leur donnant les instructions, en déterminant le cadre du contrôle et en « contrôlant » à son tour ces organismes. Dans le cadre de la demande préalable de certificats verts, il signale que le travail de l'analyse des données et de contrôle est effectué par la CWaPE. Il précise encore que celle-ci joue un rôle essentiel en ce qui concerne le traitement des demandes de garantie de rachat pour les installations dont la puissance est supérieure à 10 kW et qu'elle effectue un travail important dans la procédure d'octroi des labels de garantie d'origine et des certificats verts en faveur, surtout, des gros producteurs. Il ajoute que la CWaPE met ses experts à disposition de tous les producteurs dont les installations ont une puissance supérieure à 10 kW pour répondre aux nombreuses questions et donner des conseils spécialisés. Il en conclut qu'il est évident que le prélèvement effectué par le décret du 18 juillet 2012 constitue la contrepartie des services rendus par la CWaPE en faveur des producteurs dont les installations atteignent une puissance supérieure à 10 kW.

A.4.3. Le Gouvernement wallon fait valoir que « le montant de la redevance représente un rapport raisonnable et proportionnel avec l'intérêt (ou le coût) du service fourni ». Il conteste l'affirmation des parties requérantes selon laquelle les « petits » producteurs occasionneraient plus de frais administratifs que les « gros », dès lors que la procédure d'instruction de la demande préalable est effectuée, pour les « petites » installations, par le gestionnaire de réseau de distribution. Il expose que le montant de 900 000 euros correspond aux services fournis par la CWaPE en vue de mettre en œuvre le mécanisme des certificats verts. Il précise que la dispense dont bénéficient les petites installations est justifiée par la volonté de promouvoir les énergies renouvelables et l'auto-production, ceci dans la lignée des directives européennes en matière de promotion d'énergies renouvelables. Il ajoute que la proportionnalité entre la contribution et l'importance du service rendu ne doit pas être appréciée avec une rigueur mathématique absolue.

A.4.4. Le Gouvernement wallon fait ensuite valoir qu'à supposer que la contribution attaquée doive être qualifiée d'impôt, cet impôt répondrait aux exigences du principe de légalité. Il expose qu'il s'agirait dans cette hypothèse d'une taxe dite de répartition, dont le taux dépend, d'une part, de la quotité de MWh produite par chaque installation et, d'autre part, du montant global de 900 000 euros. Il indique que la Cour a déjà admis la constitutionnalité d'une taxe de cette nature en matière de répartition nucléaire et renvoie à ce sujet à l'arrêt n° 32/2010. Il estime que le nombre de MWh produits constitue, dans une vision micro- et macroéconomique, le critère le plus pertinent pour déterminer l'avantage que chacun retire de l'incitant.

A.4.5. Le Gouvernement wallon rappelle que tant la Cour européenne des droits de l'homme que la Cour constitutionnelle reconnaissent au législateur fiscal une ample marge d'appréciation. Il estime que « dans la mesure où le législateur décréte, eu égard à la politique régionale qu'il mène en matière énergétique, sociale et économique, que percevoir cette charge sur les producteurs d'une installation [dont la puissance est] inférieure à 10 kW serait de nature à entraver » la réalisation des objectifs européens en matière de promotion d'énergie renouvelable et contreviendrait à l'objectif wallon d'inciter le recours aux sources d'énergie renouvelables, il est raisonnable que la taxe soit exclusivement limitée aux producteurs dont l'installation présente une puissance supérieure à 10 kW. Il ajoute que la différence de traitement est également justifiée par des raisons liées aux charges administratives qu'entraîne la perception de l'impôt parce que si la taxe devait être appliquée aux « petits » producteurs, son ratio coût-bénéfice serait négatif.

A.4.6. Quant à la délégation à la CWaPE de la fixation du taux de la taxe, le Gouvernement wallon fait observer que dans une taxe de répartition, le taux est lié à la base d'imposition. Il souligne que la Cour admet qu'on ne peut attendre du législateur qu'il fixe le mode de perception de l'impôt dans tous ses détails vu la complexité de certaines situations. Il en déduit qu'une disposition par laquelle une autorité se voit déléguer la tâche de régler certains aspects d'un impôt n'est pas contraire au principe de la légalité de l'impôt, pour autant que la délégation soit définie de manière suffisamment précise et qu'elle porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur.

En l'espèce, il fait valoir que la délégation de pouvoir à la CWaPE se justifie par le fait qu'elle seule dispose des éléments nécessaires à l'établissement du dénominateur de la fraction permettant de calculer la taxe de répartition, par le fait que la marge d'erreur d'une estimation n'est que de 10 à 14 %, ce qui est insignifiant sur le plan de la surcharge fiscale pour les redevables, et par le fait qu'il est évident que le Gouvernement s'efforcerait de procéder à des adaptations s'il s'avérait que le pourcentage d'erreur était plus important.

A.4.7. Le Gouvernement wallon fait enfin valoir qu'à l'inverse des citoyens, pour lesquels l'avantage financier résultant du placement d'une installation de production d'électricité verte n'était nullement certain, les « gros » producteurs ont directement bénéficié d'une diminution de leur coût énergétique. Il insiste également sur le fait que les services rendus par la CWaPE aux « gros » producteurs sont beaucoup plus importants que ne le laissent entendre les parties requérantes.

A.5.1. Les parties requérantes répondent en premier lieu que le Gouvernement wallon ne prouve pas son affirmation selon laquelle les prestations de la CWaPE au profit des installations de puissance inférieure à 10 kW seraient à ce point insignifiantes qu'il serait pertinent de faire supporter la totalité de son budget en la matière par les « grosses » installations. Elles considèrent ensuite que le Gouvernement wallon ne peut justifier la différence de traitement attaquée par la seule référence aux normes européennes, parmi lesquelles la directive 2009/28/CE, dès lors que les mesures que la directive recommande d'entreprendre sont d'ordre administratif et qu'elles ne justifient en rien que les frais de gestion du système, même simplifié, soient intégralement mis à charge de quelques autres installations produisant également de l'énergie verte sans bénéficier du système simplifié.

A.5.2. Les parties requérantes considèrent que les missions légales de la CWaPE vis-à-vis des « petites » installations sont nombreuses et importantes. Elles estiment que le Gouvernement wallon passe totalement sous silence, dans sa description des prestations de la CWaPE, l'importante mission de conseil et de surveillance qu'elle exerce à l'égard de toutes les installations, quelle que soit leur puissance, la mission de surveillance et de contrôle des gestionnaires de réseaux de distribution notamment lorsqu'ils exercent leurs obligations de service public, la mission d'assistance des gestionnaires de réseaux de distribution et des autorités publiques, la mission d'enregistrement des installateurs des systèmes de production d'énergie verte, et la mission de certification des

sites de production d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables et/ou de cogénération et de gestion des demandes préalables d'octroi des certificats verts et des labels de garantie d'origine.

Par ailleurs, les parties requérantes font valoir que le Gouvernement wallon surévalue largement le rôle de la CWaPE dans la certification des sites de production d'énergie renouvelable. Elles signalent que seuls quatre organismes sont agréés pour effectuer les certifications et que la procédure de contrôle et d'agrément de ceux-ci est en grande partie standardisée. Il en va de même, d'après elles, de la présentation par le Gouvernement wallon des tâches remplies par la CWaPE en matière de contrôle des demandes d'octroi des certificats dans certaines filières. Elles ajoutent que le processus de délivrance des certificats verts en tant que tel est identique pour toutes les installations mais qu'il se déduit du site web de la CWaPE que la délivrance de ces certificats aux « petits » producteurs occasionne une gestion fastidieuse. Enfin, elles considèrent qu'en soulignant que le simple fait de solliciter le paiement de la redevance par les « petits » producteurs coûterait très cher et serait disproportionné, la CWaPE reconnaît implicitement mais certainement que l'exécution de ses multiples tâches et missions légales, même simplifiées, au profit de ces producteurs coûte très cher.

A.6. En réplique, le Gouvernement wallon fait valoir que le point de départ de l'argumentation des parties requérantes, selon lequel la CWaPE fournirait des services identiques pour les installations de petite et de grande puissance, est erroné.

A.7. Le troisième moyen est pris de la violation de l'article 6, § 1er, VII, alinéa 2, d), de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles. Les parties requérantes font valoir qu'en interdisant que la redevance soit répercutée auprès du consommateur, l'article 5, § 2, du décret attaqué comporte une disposition relevant de la tarification dans le domaine de la politique énergétique, alors que cette matière est demeurée fédérale. Les parties requérantes ajoutent que les travaux préparatoires ne font apparaître aucune justification d'un éventuel recours aux pouvoirs implicites.

A.8. Le Gouvernement wallon rappelle que les régions sont compétentes pour les aspects régionaux de l'énergie et que les mesures de soutien aux énergies renouvelables relèvent de leur compétence. Ainsi, il considère que la redevance instituée par le décret du 18 juillet 2012 relève de la compétence régionale pour mettre en place un régime de soutien aux énergies renouvelables. Il estime que cette redevance ne crée pas d'interférences avec la compétence fédérale en matière de tarifs, qui ne concerne que les tarifs de transport et de distribution et non les taxes. Il ajoute que ce n'est pas parce que les travaux préparatoires ne font apparaître aucune justification pour le recours aux pouvoirs implicites que la disposition attaquée devrait être considérée comme violant les règles de répartition des compétences. Il précise encore que l'article 20<sup>quater</sup> de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité n'est en aucun cas concerné par la redevance attaquée puisque cette disposition ne vise pas les impôts, redevances ou contributions applicables aux certificats verts.

A.9. Les parties requérantes répondent que l'article 5, § 2, du décret attaqué constitue incontestablement une règle tarifaire qui influence les prix dans le domaine énergétique. Elles considèrent qu'à l'égard des fournisseurs, s'il fallait interpréter l'article 5, § 2, comme leur interdisant de répercuter sur les consommateurs les redevances payées par les producteurs, la violation des compétences fédérales serait encore plus flagrante dès lors que cette matière fait l'objet d'une réglementation précise et complète aux articles 20 et suivants de la loi du 29 avril 1999.

A.10. Le Gouvernement wallon répond que les tarifs constituent une rémunération pour un service rendu par les gestionnaires du réseau au profit des consommateurs, alors que la perception de la redevance est une participation financière des producteurs en vertu des services qui leur sont rendus par la CWaPE, dont le champ d'application est limité et ne s'étend pas aux consommateurs.

A.11. Le quatrième moyen est pris de la violation du principe général de non-rétroactivité et du principe général de sécurité juridique, combinés avec les articles 10, 11 et 172 de la Constitution. Les parties requérantes font valoir que les dispositions du décret attaqué sont rétroactives parce qu'elles sont applicables à des faits, actes et situations définitivement accomplis au moment de leur entrée en vigueur dès lors que l'activité de production d'électricité renouvelable durant la période précédant l'adoption du décret constitue le fait générateur et détermine la base imposable de la norme fiscale pour l'année 2012. Elles expliquent à cet égard que les MWh soumis à la norme sont non seulement ceux qui ont été produits à partir du 1er juillet 2012, mais également ceux qui ont été produits avant cette date mais qui ont été constatés par un relevé d'index communiqué à la CWaPE

après cette date. Elles relèvent qu'aucune circonstance particulière n'est invoquée dans les travaux préparatoires pour justifier cette rétroactivité. Elles ajoutent que si le prélèvement attaqué devait revêtir un caractère indemnitaire et non fiscal, son illégalité serait encore plus évidente au regard du principe de non-rétroactivité parce que la redevance fait naître une relation contractuelle avec l'usager et qu'il ne peut se concevoir que le consentement au contrat soit établi avec un effet rétroactif.

A.12.1. A titre principal, le Gouvernement wallon fait valoir que la disposition attaquée n'est pas rétroactive, parce qu'elle n'est pas applicable à des faits et à des situations définitivement accomplis à la date de la publication du décret, soit le 3 septembre 2012. Il expose que le relevé des compteurs et la communication des données à la CWaPE se fait par trimestre, la production pouvant être relevée et communiquée en cours de chaque trimestre, soit, pour le troisième trimestre de 2012, jusqu'au 1er octobre 2012. Il considère que la disposition n'est pas rétroactive puisqu'elle avait été publiée au moment où l'acte s'est réalisé, à savoir le 1er octobre. Il ajoute que tant que les index ne sont pas communiqués et que la production n'est donc pas connue, il n'y a pas de situation définitivement acquise. Il précise que dans le cas de la norme attaquée, « les situations et faits matériels visés par la norme incriminée sont postérieurs à son entrée en vigueur au 1er janvier 2012 et sont définitivement accomplis lorsque les conditions [...] sont remplies, c'est-à-dire lorsque le relevé d'index, qui peut être communiqué à la CWaPE à partir du 1er juillet 2012 et jusqu'au 30 septembre 2012, est fait ». Il ajoute que le point de départ constitue la communication de l'index à la CWaPE, et non la production d'énergie.

A.12.2. A titre subsidiaire, le Gouvernement wallon soutient que s'il fallait considérer que la disposition attaquée avait des effets rétroactifs, cette rétroactivité serait justifiée. Il rappelle que la situation des redevables n'était pas définitivement acquise et qu'ils ne se trouvaient pas dans l'impossibilité de prendre la nouvelle redevance en considération. Il estime que ce n'est pas parce que le fait générateur de la taxe est identifié comme étant la communication des index à partir du 1er juillet 2012 que le législateur décréte ne peut se baser sur une réalité antérieure pour calculer le montant dû par le redevable. Il cite à cet égard les arrêts n<sup>os</sup> 46/2004 et 32/2010 de la Cour. Il relève que la rétroactivité pourrait être justifiée par le fait qu'elle est indispensable pour réaliser un objectif d'intérêt général, à savoir le bon fonctionnement et la continuité du service public assuré par la CWaPE.

A.12.3. A titre infiniment subsidiaire, le Gouvernement wallon considère que l'argumentation des parties requérantes fondée sur la relation contractuelle qui naîtrait du caractère de redevance du prélèvement contesté n'est pas pertinente parce que si le contribuable souhaite obtenir des certificats verts, il doit payer une redevance pour les services fournis par la CWaPE. Il expose que la redevance attaquée revêt un caractère indemnitaire et ne fait pas naître une relation contractuelle. Pour le surplus, il estime que même si la relation avait un caractère contractuel, cela n'empêcherait pas qu'elle puisse avoir un effet rétroactif. Il ajoute que si la redevance devait être considérée comme un impôt, le moyen ne serait pas fondé non plus.

Enfin, le Gouvernement wallon estime que si la Cour devait considérer que la contribution attaquée revêt un caractère rétroactif non justifié, la disposition pourrait être interprétée comme s'appliquant à la production après le 1er juillet 2012.

A.13. Les parties requérantes répondent que le décret attaqué présente une double rétroactivité : d'une part, il produit des effets à l'égard de relevés d'index communiqués à partir du 1er juillet 2012, donc avant son entrée en vigueur et, d'autre part, il s'applique aux MWh produits avant le 1er juillet 2012, sans limite dans le temps, pour autant que leurs relevés soient communiqués à partir du 1er juillet 2012. Elles indiquent que la production de MWh constitue un fait définitivement accompli dans le passé et irrévocablement passé au moment où le décret est entré en vigueur.

A.14. Le Gouvernement wallon répond, dans son mémoire en réplique, que le décret n'est pas rétroactif puisqu'il prévoit une contribution pour le fonctionnement d'un service à charge de personnes qui ont bénéficié antérieurement de ce service.

- B -

*Quant aux dispositions attaquées*

B.1.1. Les parties requérantes demandent l'annulation des articles 3 à 5 du décret de la Région wallonne du 18 juillet 2012 contenant le premier feuilleton d'ajustement du budget des recettes de la Région wallonne pour l'année budgétaire 2012, qui disposent :

« Art. 3. § 1er. Une redevance est prélevée en vue du financement des frais encourus par la CWaPE dans la mise en œuvre du mécanisme de certificats verts visé à l'article 37 du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité.

§ 2. La redevance est due par les producteurs d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables et/ou de cogénération de qualité faisant appel auprès de la CWaPE à l'octroi de certificats verts exploitant une installation d'une puissance nominale supérieure à 10 kilowatts (kW).

§ 3. La redevance est due par mégawattheure (MWh) dont un relevé d'index communiqué à la CWaPE à partir du 1er juillet 2012 atteste la production et qui entre en ligne de compte pour l'octroi de certificats verts. Le taux unitaire de la redevance, exprimé en euro par mégawattheure (euro/MWh), est égal à la valeur d'une fraction, dont le numérateur est égal à 900.000 euros et le dénominateur est le nombre total estimé de MWh générés par les producteurs redevables du 1er juillet 2012 au 31 décembre 2012.

Art. 4. § 1er. La CWaPE estime les productions d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables et/ou de cogénération de qualité des redevables, en fonction des caractéristiques techniques des installations, des données historiques et des éléments extérieurs influençant la production.

§ 2. La CWaPE calcule à partir de la production totale ainsi estimée le taux unitaire de redevance pour l'année 2012.

Ce taux est applicable de manière uniforme à l'ensemble des redevables.

§ 3. La CWaPE publie le taux de la redevance.

Art. 5. § 1er. Le producteur s'acquitte de la redevance dans les deux mois de l'envoi des factures. Sous réserve d'erreurs matérielles, le retard de paiement rend de plein droit indisponibles les avoirs en comptes-titres de ce producteur auprès de la CWaPE. La CWaPE est habilitée à poursuivre auprès des débiteurs défaillants le recouvrement de la redevance.

§ 2. La présente redevance est à charge des producteurs d'électricité verte redevables au sens de l'article 3 et ne peut être répercutée sur les consommateurs ».

B.1.2. La Commission wallonne pour l'énergie (CWaPE) est l'organisme autonome de régulation des marchés wallons de l'électricité et du gaz, institué par l'article 43 du décret du 12 avril 2001 relatif à l'organisation du marché régional de l'électricité. Entre autres missions, la CWaPE est chargée de l'octroi des certificats verts conformément aux modalités et procédures visées à l'article 38 du même décret.

B.1.3. Le commentaire des dispositions attaquées indique :

« Ces dispositions instaurent pour l'année 2012 (à partir du 1er juillet 2012), au bénéfice de la CWaPE, une redevance à charge des producteurs d'électricité verte de plus de 10 kWh qui bénéficient de certificats verts. Le Gouvernement estime en effet équitable que ces derniers contribuent à son financement, puisque les certificats verts octroyés constituent indiscutablement un avantage pour le producteur.

Le taux de la redevance, exprimé par mégawattheure de production d'électricité verte, sera calculé de sorte que les recettes perçues atteignent un montant total de 900.000 euros en 2012 (sur la période 1er juillet – 31 décembre 2012), montant correspondant aux coûts encourus par la CWaPE pour la gestion du système.

Le système présente une particularité au niveau de son assise : les producteurs disposant d'une installation d'une puissance inférieure ou égale à 10 kilowatts (kW) ne seront pas redevables de la redevance, afin d'éviter la perception de montants mineurs, qui ne se justifie pas au regard des frais administratifs qu'elle générerait ». (*Doc. parl.*, Parlement wallon, 2011-2012, 5-IVa/1, annexe 2, p. 5).

Au cours des discussions en commission, un membre a relevé au sujet de ce prélèvement :

« On ne peut parler de taxes, bien que la confusion soit maîtresse dans ce jeu; il s'agit d'une redevance. Il est normal de demander aux bénéficiaires d'un système de participer à sa gestion. Il est logique d'avoir réussi à en exonérer les petits producteurs d'électricité et d'aller chercher cette somme chez les gros producteurs, qui se situent dans une rentabilité uniquement financière » (*Doc. parl.*, Parlement wallon, 2011-2012, 5-IVa/3, p. 13).

*Quant au premier moyen*

B.2.1. Le premier moyen est pris de la violation des articles 170 et 172, alinéa 2, de la Constitution, ainsi que du principe de la légalité de l'impôt, lus isolément ou en combinaison avec les articles 10 et 11 de la Constitution. Les parties requérantes estiment que le prélèvement visé par les dispositions qu'elles attaquent, bien que qualifié de redevance par le législateur décretaal, est en réalité un impôt au sens des articles 170 à 173 de la Constitution. Elles font grief au décret attaqué de ne pas fixer les éléments essentiels de cet impôt, dont le fait générateur précis et, surtout, le taux d'imposition sont laissés à l'appréciation de la CWaPE, qui est un organisme d'intérêt public.

B.2.2. Pour examiner ce moyen, la Cour doit, au préalable, déterminer si le prélèvement attaqué est une redevance ou un impôt.

B.3. Pour qu'une taxe puisse être qualifiée de redevance, il est non seulement requis qu'il s'agisse de la rémunération d'un service accompli par l'autorité au bénéfice du redevable considéré isolément, mais également que cette taxe ait un caractère purement indemnitaire, de sorte qu'un rapport raisonnable doit exister entre le coût ou la valeur du service fourni et le montant dû par le redevable.

B.4.1. Le système est conçu de telle façon que les recettes générées par le prélèvement attaqué s'élèvent à 900 000 euros. Ce montant correspond, d'après l'auteur du décret, aux coûts occasionnés à la CWaPE par la gestion du système des certificats verts.

Les producteurs disposant d'une installation ayant une puissance nominale inférieure ou égale à 10 kW sont beaucoup plus nombreux que les producteurs dont l'installation affiche une puissance nominale supérieure à 10 kW, mais ils produisent ensemble une beaucoup plus petite quantité d'électricité. Ainsi, d'après les chiffres figurant dans le rapport annuel 2012 de la CWaPE, on dénombrait, au 31 décembre 2012, 440 sites de production d'une puissance

supérieure à 10 kW, totalisant une puissance de près de 1 170 MW, et plus de 98 000 sites de production d'une puissance inférieure à 10 kW pour un total de près de 540 MW.

B.4.2. La CWaPE gère le système des certificats verts à l'égard de tous les producteurs d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables et/ou de cogénération de qualité, quelle que soit la puissance de leur installation. La gestion du système des certificats verts bénéficie à tous les producteurs qui en reçoivent. Une part des coûts occasionnés par cette gestion correspond aux services rendus par la CWaPE au profit des producteurs dont l'installation affiche une puissance nominale supérieure à 10 kW et une autre part de ces coûts correspond aux services rendus par la CWaPE au profit des producteurs dont l'installation affiche une puissance nominale inférieure ou égale à 10 kW.

B.4.3. Sans qu'il soit nécessaire de déterminer exactement le coût des services rendus par la CWaPE au bénéfice, d'une part, des producteurs dont l'installation affiche une puissance nominale supérieure à 10 kW et, d'autre part, des producteurs dont l'installation affiche une puissance nominale inférieure ou égale à 10 kW, il suffit de constater qu'alors que le prélèvement attaqué est calculé pour couvrir la totalité du coût généré par la gestion des certificats verts, seule une partie des bénéficiaires de ces certificats en est redevable, de sorte que le montant du prélèvement mis à charge de chaque redevable est nécessairement plus élevé que le coût du service qui lui est rendu individuellement.

En outre, le montant du prélèvement est calculé sans qu'il soit tenu compte ni du nombre de certificats verts octroyés au redevable ni de la filière considérée de production d'électricité au départ de sources d'énergie renouvelables. Le montant n'est pas non plus fixé par unité de production, mais bien uniquement en fonction du nombre de MWh produits par l'installation et entrant en considération pour l'octroi des certificats verts.

B.5. Il découle de ce qui précède que le montant du prélèvement visé par les dispositions attaquées n'est pas proportionnel au service rendu par la CWaPE au profit des redevables considérés isolément. Par conséquent, le prélèvement concerné constitue non pas une redevance, mais un impôt.

B.6. Il se déduit de l'article 170, § 2, et de l'article 172, alinéa 2, de la Constitution qu'aucun impôt ne peut être levé et qu'aucune exemption d'impôt ne peut être accordée sans qu'ait été recueilli le consentement des contribuables, exprimé par leurs représentants. Il s'ensuit que la matière fiscale est une compétence que la Constitution réserve en l'espèce au décret et que toute délégation qui porte sur la détermination d'un des éléments essentiels de l'impôt est, en principe, inconstitutionnelle.

Les dispositions constitutionnelles précitées ne vont toutefois pas jusqu'à obliger le législateur décréteur à régler lui-même chacun des aspects d'un impôt ou d'une exemption. Une délégation conférée à une autre autorité n'est pas contraire au principe de légalité, pour autant qu'elle soit définie de manière suffisamment précise et qu'elle porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels ont été fixés préalablement par le législateur décréteur.

Font partie des éléments essentiels de l'impôt, la désignation des contribuables, la matière imposable, la base d'imposition, le taux d'imposition et les éventuelles exonérations d'impôt.

B.7.1. Les dispositions attaquées établissent un impôt de répartition. Le législateur décréteur a désigné les contribuables soumis à cette contribution à l'article 3, § 2, attaqué. Il a également déterminé la matière imposable, le prélèvement étant dû par MWh d'électricité produite entrant en ligne de compte pour l'octroi de certificats verts, et la base d'imposition, le prélèvement étant calculé en fonction du nombre de MWh produits par chaque redevable et entrant en ligne de compte pour l'octroi de certificats verts.

En ce qui concerne le taux d'imposition, le législateur décrétoal a précisé qu'il était exprimé en euro par MWh et qu'il était donné par le résultat d'une fraction dont le numérateur est 900 000 et le dénominateur le nombre total estimé de MWh produits par l'ensemble des producteurs d'électricité redevables de l'impôt. Le seul élément que le législateur décrétoal n'a pas fixé lui-même est donc l'estimation du nombre total de MWh produits par les producteurs redevables. Cette estimation doit être réalisée par la CWaPE, « en fonction des caractéristiques techniques des installations, des données historiques et des éléments extérieurs influençant la production » (article 4, § 1er, attaqué).

B.7.2. La CWaPE est l'organisme autonome de régulation des marchés wallons de l'électricité et du gaz. Elle est donc l'autorité la plus apte à procéder à l'estimation de la production totale d'électricité au départ de sources d'énergie renouvelables et/ou de cogénération de qualité pour une période donnée car c'est elle qui recueille et analyse les données qui permettent de réaliser cette estimation. Il est donc justifié que le législateur décrétoal ait délégué cette tâche à la CWaPE, organisme autonome d'intérêt public spécialisé et détenteur de l'expertise nécessaire à cette fin.

B.7.3. Par ailleurs, les articles 170, § 2, et 172, alinéa 2, de la Constitution ne s'opposent pas non plus à ce que, dans une matière technique déterminée, le législateur confie des compétences exécutives spécifiques à une autorité administrative autonome qui reste, pour le surplus, soumise tant au contrôle juridictionnel qu'au contrôle parlementaire.

Le législateur décrétoal a fixé lui-même le mode de calcul du taux d'imposition ainsi que les éléments de ce calcul dont il avait connaissance, à savoir le montant total de la somme à répartir entre les contribuables et les critères à prendre en considération lors de l'estimation de la production. La détermination de l'estimation de la production totale d'électricité par les contribuables permettant ensuite de calculer la fraction de répartition de l'impôt entre eux peut être considérée comme étant une donnée technique, de sorte que la délégation attaquée ne porte pas sur un des éléments essentiels de l'impôt, lesquels ont été fixés par le législateur décrétoal.

B.7.4. En l'espèce, le taux d'imposition est fixé sur la base d'une estimation *a priori* du nombre total de MWh qui seront produits au cours de la période considérée, alors que le montant de l'impôt est calculé sur le nombre de MWh effectivement produits. Une estimation qui serait significativement inférieure à la quantité de MWh réellement produite aurait pour effet que le produit de l'impôt recueilli serait nettement supérieur au montant à récolter et que chaque contribuable payerait donc un impôt trop élevé par rapport au montant qu'il pouvait escompter devoir déboursier. Un tel effet serait contraire au principe de prévisibilité de l'impôt.

Il en découle que dans un tel cas, une rectification *a posteriori* du montant de l'impôt acquitté par chaque contribuable doit être effectuée. Ainsi que l'indique le Gouvernement wallon, « il va de soi que, conscient du principe du respect de l'égalité, le Gouvernement wallon s'efforcerait de procéder à des adaptations s'il devait s'avérer, contrairement aux prévisions dûment fondées, que le pourcentage d'erreur est plus important » que la marge admise de « 10 à 14 % ».

B.8. Le premier moyen n'est pas fondé.

#### *Quant au deuxième moyen*

B.9.1. Le deuxième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution. Dans la première branche de ce moyen, les parties requérantes dénoncent une différence de traitement injustifiée entre les producteurs d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables et/ou de cogénération de qualité exploitant une installation d'une puissance nominale supérieure à 10 kW et les producteurs exploitant une installation d'une puissance nominale inférieure ou égale à 10 kW. Dans la seconde branche de ce moyen, elles dénoncent une égalité de traitement injustifiée entre tous les producteurs d'électricité exploitant une installation d'une puissance nominale supérieure à 10 kW dès lors qu'un tarif unique est appliqué par MWh produit, alors que les services fournis par la CWaPE au profit d'une installation sont les mêmes et engendrent les mêmes coûts quelle que soit la quantité totale d'électricité qu'elle produit.

B.9.2. Les articles 10 et 11 de la Constitution garantissent le principe d'égalité et de non-discrimination. L'article 172 de la Constitution constitue une application particulière de ce principe en matière fiscale.

B.10.1. La différence de traitement critiquée par les parties requérantes dans la première branche du deuxième moyen repose sur le critère de la puissance nominale de l'installation de production d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables ou de cogénération de qualité. Seuls les producteurs dont l'installation affiche une puissance nominale supérieure à 10 kW sont redevables de l'impôt instauré par les dispositions attaquées.

B.10.2. Le commentaire cité en B.1.3 indique que le législateur décrétole a estimé qu'il ne se justifiait pas de taxer les producteurs ayant une installation de puissance inférieure ou égale à 10 kW, « afin d'éviter la perception de montants mineurs [...] au regard des frais administratifs » que cette perception générerait.

Il apparaît également du rapport de la commission du Budget que le législateur décrétole entendait exonérer les petits producteurs et « aller chercher cette somme chez les gros producteurs, qui se situent dans une rentabilité uniquement financière » (*Doc. parl.*, Parlement wallon, 2011-2012, 5-IVa/3, p. 13).

B.10.3. Le législateur décrétole dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour instaurer des impôts et pour en désigner les redevables. La Cour ne peut sanctionner les choix politiques du législateur décrétole et les motifs qui les fondent que s'ils sont dénués de justification raisonnable. En l'espèce, le législateur décrétole a pu raisonnablement estimer, pour des motifs de politique sociale et de politique énergétique, en vue notamment d'encourager la production d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables et/ou de cogénération de qualité par les particuliers, qu'il était indiqué de ne taxer que les producteurs d'électricité exerçant cette activité dans une logique de rentabilité financière. A cet égard, il n'est pas soutenu que le critère de la puissance nominale supérieure ou inférieure à 10 kW ne serait pas pertinent au regard de cet objectif.

Par ailleurs, il n'est pas déraisonnable non plus que le législateur décréteil évite de créer un impôt dont le rendement serait trop faible pour justifier les frais administratifs occasionnés par son recouvrement.

B.11.1. Par la seconde branche de ce moyen, les parties requérantes font grief au législateur décréteil d'avoir prévu le même taux d'imposition, exprimé en euros par MWh produits, pour tous les producteurs exploitant une installation d'une puissance nominale supérieure à 10 kW. L'application de ce taux d'imposition conduit à ce que le montant du prélèvement augmente avec la quantité d'électricité produite. Les parties requérantes estiment que le législateur décréteil, dès lors qu'il poursuivait l'objectif d'assurer la rémunération des services rendus par la CWaPE au profit des bénéficiaires de certificats verts, devait prévoir un prélèvement identique pour chaque redevable propriétaire d'une installation, sans avoir égard à la quantité d'électricité produite.

B.11.2. Ainsi qu'il est dit en B.5, le prélèvement créé par les dispositions attaquées est un impôt et non une redevance. Il ne s'agit pas de la rémunération du service rendu par la CWaPE lors de la délivrance de certificats verts. Le législateur décréteil peut donc, sans violer le principe d'égalité en matière fiscale, prévoir que le montant de l'impôt est proportionnel à la quantité d'électricité produite. Un tel choix paraît d'autant moins déraisonnable qu'il en résulte une corrélation proportionnelle entre l'importance des avantages financiers recueillis par le producteur, qui augmentent avec la quantité produite, et le montant du prélèvement dont il devra s'acquitter.

B.12. Le deuxième moyen n'est pas fondé.

### *Quant au troisième moyen*

B.13.1. Le troisième moyen est pris de la violation de l'article 6, § 1er, VII, alinéa 2, d), de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et vise l'article 5, § 2, du décret attaqué, en ce que cette disposition interdit de répercuter la redevance sur les consommateurs.

Les parties requérantes font grief au législateur décrétoal d'avoir, en prévoyant cette interdiction, violé la compétence fédérale en matière de tarification dans le domaine de la politique énergétique.

B.13.2. En vertu de l'article 6, § 1er, VII, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, tel qu'il était applicable au moment de l'adoption du décret attaqué, les régions sont compétentes pour :

« En ce qui concerne la politique de l'énergie :

Les aspects régionaux de l'énergie, et en tout cas :

[...]

f) Les sources nouvelles d'énergie à l'exception de celles liées à l'énergie nucléaire;

[...]

Toutefois, l'autorité fédérale est compétente pour les matières dont l'indivisibilité technique et économique requiert une mise en œuvre homogène sur le plan national, à savoir :

[...]

d) Les tarifs ».

B.13.3. Le législateur spécial a donc conçu la politique de l'énergie comme une compétence exclusive partagée, au sein de laquelle la fixation des tarifs continue à relever de la compétence du législateur fédéral.

B.14.1. En interdisant aux producteurs redevables de l'impôt créé par l'article 3 du décret attaqué d'en répercuter la charge sur les consommateurs, le législateur décrétoal n'a pas pris une mesure réglementant les tarifs en matière énergétique.

La disposition attaquée se limite en effet à désigner les redevables réels de l'impôt et à empêcher que d'autres personnes ne soient tenues, en lieu et place de ces redevables, d'en supporter le coût. La désignation des redevables d'un impôt fait partie de la compétence du législateur décrétoal lorsqu'il instaure un impôt sur la base de l'article 170, § 2, de la Constitution.

En outre, l'article 5, § 2, attaqué ne concerne pas les frais exposés pour l'obtention des certificats verts par les fournisseurs et leur répercussion au niveau des tarifs pratiqués envers le client final, de sorte qu'il n'empiète pas sur la compétence exercée par le législateur fédéral par l'article 20<sup>quater</sup> de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité. Il ne concerne pas davantage les tarifs pratiqués par les gestionnaires de réseau à charge des producteurs (tarifs d'injection), n'influence pas le prix qui peut être facturé à l'utilisateur final et n'intervient donc pas dans la structure tarifaire.

Il découle de ce qui précède que le législateur décrétoal n'a pas porté atteinte à la compétence fédérale et qu'il ne rend pas l'exercice de cette dernière impossible ou exagérément difficile.

B.14.2. Le troisième moyen n'est pas fondé.

*Quant au quatrième moyen*

B.15. Le quatrième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 172 de la Constitution, lus en combinaison avec le principe général de non-rétroactivité des lois et de sécurité juridique, ainsi qu'avec l'article 2 du Code civil. Les parties requérantes font grief au législateur décrétoal d'avoir établi, par un décret publié le 3 septembre 2012, un impôt sur la production d'électricité constatée à partir du 1er juillet 2012, de sorte que le fait générateur, soit la communication à la CWaPE du relevé d'index attestant de la production, et la base imposable, soit la quantité d'électricité produite, sont antérieurs à la publication du décret attaqué.

B.16.1. Une règle de droit fiscal ne peut être qualifiée de rétroactive que si elle s'applique à des faits, actes et situations qui étaient définitifs au moment où elle a été publiée.

B.16.2. En l'espèce, la période imposable s'étend du 1er juillet au 31 décembre 2012. Le prélèvement est dû sur le nombre de MWh figurant dans les relevés d'index communiqués à la CWaPE entre ces deux dates. Les relevés d'index sont, ainsi que l'expose le Gouvernement wallon, communiqués trimestriellement, de sorte qu'un relevé est communiqué pour le trimestre allant de juillet à septembre et un autre pour le trimestre allant d'octobre à décembre. Il en découle qu'au moment de la publication du décret attaqué, le premier trimestre concerné par le prélèvement n'était pas terminé, de sorte que l'on ne saurait considérer que le régime fiscal de la production d'électricité attestée par le relevé d'index afférent à ce trimestre était définitivement déterminé.

B.17. Les dispositions attaquées n'ont dès lors pas d'effet rétroactif.

B.18. Le quatrième moyen n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour

rejette le recours.

Ainsi prononcé en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 20 février 2014.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

J. Spreutels