

Délibération de la Commission de régulation de l'énergie du 24 mars 2016 portant avis sur le projet de cahier des charges de l'appel d'offres portant sur la réalisation et l'exploitation d'installations hydroélectriques

Participaient à la séance : Philippe de LADOUCKETTE, président, Christine CHAUVET, Hélène GASSIN et Jean-Pierre SOTURA, commissaires.

La Commission de régulation de l'énergie (CRE) a été saisie par le ministre de l'environnement, de l'énergie et de la mer le 25 février 2016 d'un projet de cahier des charges portant sur la réalisation et l'exploitation d'installations hydroélectriques.

1. Contexte

Les lignes directrices sur les aides d'État dans les domaines de l'énergie et de la protection de l'environnement, adoptées par la Commission européenne le 28 juin 2014, permettent d'évaluer la compatibilité des mesures d'aides avec le fonctionnement du marché intérieur, s'agissant notamment des aides en faveur de l'énergie produite à partir de sources renouvelables. Elles prévoient qu'à compter du 1^{er} janvier 2017, les aides en faveur de l'énergie produite à partir de sources renouvelables soient octroyées « à l'issue d'une procédure de mise en concurrence fondée sur des critères clairs, transparents et non discriminatoires » pour les installations d'une puissance supérieure à 1 MW.

Dans ce contexte, le soutien à la filière hydroélectrique s'inscrira dans le cadre d'un arrêté tarifaire, sur lequel la CRE a rendu un avis le 3 mars 2016¹, visant les installations de moins de 1 MW, et d'appels d'offres sur une gamme de puissance plus large.

L'appel d'offres objet du présent avis s'inscrit dans le cadre de la nouvelle procédure introduite par le décret n° 2016-170 du 18 février 2016 relatif à la procédure d'appel d'offres pour les installations de production d'électricité. Celui-ci prévoit notamment à l'article R. 311-14 du code de l'énergie que la CRE soit saisie pour avis sur le projet de cahier des charges rédigé par le ministre.

2. Dispositions principales du projet de cahier des charges

2.1. Objet de l'appel d'offres

L'appel d'offres envisagé porte sur la réalisation et l'exploitation de centrales hydroélectriques nouvelles qui ne sont pas soumises au régime des concessions hydrauliques prévu à l'article L. 511-5 du code de l'énergie, qui ne bénéficient pas à la date de dépôt des offres d'un certificat ouvrant droit à l'obligation d'achat et qui sont situées en France métropolitaine continentale² en dehors des réseaux d'adduction en eau potable et des réseaux d'eau usée. Il est segmenté en plusieurs lots et sous-lots :

¹ Délibération de la Commission de régulation de l'énergie du 3 mars 2016 portant avis sur le projet d'arrêté fixant les conditions d'achat et du complément de rémunération pour l'électricité produite par les installations utilisant l'énergie hydraulique des lacs, des cours d'eau et des eaux captées gravitairement.

² Les installations situées en Corse peuvent également concourir pour le sous-lot 2c et pour le lot 3.

- Lot 1 : installations implantées sur de nouveaux sites, de puissance strictement supérieure à 500 kW pour une puissance recherchée de 25 MW ;
- Lot 2 : installations équipant des seuils existants pour une puissance recherchée de 30 MW
 - o Sous-lot 2a : 15 MW sont réservés pour des installations équipant des seuils existants, de puissance strictement supérieure à 500 kW, ayant un usage principal préexistant de navigation, d'irrigation ou d'alimentation en eau potable ;
 - o Sous-lot 2b : 10 MW pour des installations équipant des seuils existants, de puissance strictement supérieure à 500 kW, sans usage préexistant ;
 - o Sous-lot 2c : 5 MW pour des installations équipant des seuils existants, de puissance supérieure ou égale à 150 kW et inférieure ou égale à 500 kW ;
- Lot 3 : installations équipant des seuils existants, de puissance supérieure ou égale à 36 kW et inférieure ou égale à 150 kW ; 50 projets sont recherchés.

2.2. Procédure

Le projet de cahier des charges prévoit une phase de précadrage environnemental en amont de la remise des offres, au cours de laquelle les préfets de région transmettent aux candidats qui en ont fait la demande une analyse des principaux enjeux techniques et environnementaux de leur projet. Les propositions pour y répondre sont intégrées par les candidats dans leur offre définitive, dont la remise est prévue 6 mois après la publication du cahier des charges.

Une fois les dossiers reçus par la CRE, le projet de cahier des charges prévoit une phase d'ouverture au cours de laquelle est vérifiée la complétude des dossiers reçus. Une phase d'instruction éliminatoire permet ensuite à la CRE d'éliminer les offres ne respectant pas les prescriptions du cahier des charges, le respect de certains de ces critères étant évalué par le préfet.

La notation des projets repose sur trois critères : le prix proposé, la qualité énergétique du projet³ et la qualité environnementale du projet. Ces deux derniers critères sont notés par la CRE sur la base d'une évaluation réalisée par le préfet.

2.3. Dispositions applicables aux lauréats de l'appel d'offres

Les lauréats de l'appel d'offres pour les lots 1, 2a et 2b bénéficieront d'un contrat de complément de rémunération, tandis que les lauréats des lots portant sur les installations de plus faible puissance – 2c et 3 – bénéficieront d'un contrat d'achat de leur production. Dans les deux cas, le niveau de rémunération sera celui proposé par le candidat dans son offre.

Une prime de 3 €/MWh s'ajoutera à ce niveau de rémunération pour les projets prenant l'engagement d'un financement participatif, une pénalité équivalente s'appliquant si le lauréat ne respecte pas les critères définissant ce régime alors qu'il s'y était engagé.

L'entrée en vigueur du contrat sera conditionnée à la transmission au co-contractant d'une attestation de conformité délivrée par un organisme agréé.

3. **Observations de la CRE sur les modalités du projet de cahier des charges**

3.1. Périmètre de l'appel d'offres

Le projet de cahier des charges vise des catégories d'installations et des gammes de puissance couvertes par le projet d'arrêté mentionné en introduction. Les porteurs de projets concernés ont dès lors la possibilité d'arbitrer entre les deux mécanismes de soutien, le niveau des tarifs retenus dans le projet d'arrêté constituant de fait des prix planchers de l'appel d'offres et obérant l'objectif de diminution des coûts recherché par l'organisation d'une mise en concurrence des projets. Dans son avis sur le projet d'arrêté, la CRE a rappelé sa préférence pour l'organisation du soutien à cette filière par le recours aux appels d'offres, « *la détermination par les pouvoirs publics d'un niveau de rémunération permettant le développement d'installations nouvelles sans introduire de risque de rentabilité excessive [étant] particulièrement délicate [...] compte tenu de la très grande diversité des conditions technico-économiques*

³ Évaluée sur la base du ratio entre le productible annuel du projet et le productible annuel de la chute.

des installations [...] ». Il convient *a minima* d'exclure du périmètre de l'arrêté les catégories d'installations visées par l'appel d'offres.

Le projet de cahier des charges retient une segmentation de l'objectif de puissance recherchée en plusieurs lots et sous-lots. Si une telle distinction peut être pertinente pour permettre la réalisation de projets d'échelle différente ayant des conditions économiques variées, elle apparaît en revanche trop importante dans le cas des sous-lots 2a et 2b, qui discriminent les projets selon l'usage préexistant du seuil. Une telle segmentation est de nature à diminuer le niveau de concurrence global de l'appel d'offres et donc à renchérir le coût du soutien pour la collectivité.

Le projet de cahier des charges prévoit par ailleurs une clause permettant la révision de la puissance cible pour chaque lot dans le cas où les projets déposés représenteraient plus de trois fois le volume visé initialement.

La CRE note que le fait qu'un volume important de projets soit déposé ne garantit pas qu'ils pourront tous être réalisés, les acteurs de la filière préparant leur réponse sur le plan industriel – structuration de la filière amont, achat de matériel, planification des travaux – sur la base des volumes annoncés. Une augmentation de puissance cible en cours de procédure serait source d'incertitude pour les acteurs de la filière.

En outre, les dispositions du code de l'énergie ne semblent pas permettre une telle révision de la puissance cible postérieurement à la publication du cahier des charges au Journal officiel de l'Union européenne. En effet, l'article R311-13 du code de l'énergie prévoit que « *le cahier des charges comporte notamment : 1° La description des caractéristiques de l'appel d'offres dont, le cas échéant, (...) la puissance maximale recherchée* ». La mise en œuvre d'une telle clause constituerait une modification substantielle du cahier des charges et supposerait, en application des dispositions de l'article R 311-16-1 du code de l'énergie, de publier un cahier des charges modifié prévoyant un nouveau délai de dépôt des offres pour les candidats.

3.2. Procédure

La phase d'ouverture des offres, prévue par le projet de cahier des charges, n'est pas conforme aux dispositions du code de l'énergie tel que modifié par le décret n°2016-170 du 18 février 2016, qui a supprimé cette phase de la procédure. Elle doit être supprimée du cahier des charges.

La CRE est favorable à une simplification importante de la procédure d'appel d'offres. Ainsi, dans son avis sur le décret modifiant la procédure d'appel d'offres, la CRE « *observ[ait] que certaines pièces aujourd'hui exigées des candidats dès le dépôt de leurs dossiers de candidature ne sont pas nécessaires à la notation et au classement des offres. Pourtant, la fourniture de certaines de ces pièces requiert un effort significatif de la part des candidats, sans garantie de pouvoir mener à bien leur projet. L'exigence de la fourniture de ces pièces dans le dossier sous peine d'irrecevabilité crée un risque important d'élimination pour les candidats compte tenu de la complexité des dossiers. Toute pièce supplémentaire entraîne en outre une charge importante de vérification pour la CRE, dans la mesure où elle s'applique le plus souvent à plusieurs centaines de dossiers. Aussi, par mesure de simplification et afin de limiter le coût associé à la constitution et à l'instruction des offres, le décret pourrait prévoir, en son article 3, que le respect de certaines prescriptions prévues par le cahier des charges fasse l'objet d'une vérification par le ministère ou le préfet après désignation des lauréats, sous peine de retrait de la décision de désignation.* »

Or contrairement à cette recommandation, le projet de cahier des charges prévoit à ce stade que les dossiers de candidature contiennent des documents relatifs à la maîtrise foncière du terrain de l'installation, aux autorisations d'urbanisme, au raccordement au réseau électrique et à la capacité financière du candidat. La CRE recommande que ces pièces ne soient pas exigées dans le cadre de l'appel d'offres. La mise en place d'une garantie financière d'exécution incitative libérée à la mise en service du projet, qui est prévue dans d'autres appels d'offres, répondrait à l'objectif d'écarter les projets dont la réalisation est incertaine.

Subsidiairement, si certaines de ces pièces restaient requises, et dans la mesure où leur examen est inutile pour la notation des projets, la CRE demande que les vérifications liées à ces pièces soient effectuées par le ministère chargé de l'énergie ou par les services déconcentrés de l'Etat après la

désignation des candidats, et soient une condition de retrait du bénéfice de l'appel d'offres et non plus d'élimination au stade de l'instruction.

S'agissant des modalités de candidature, le projet de cahier des charges prévoit dans certains paragraphes une procédure dématérialisée, tandis qu'un envoi physique des dossiers est prévu à d'autres. Cette ambiguïté devrait être levée. Le décret impose à la CRE de mettre en place un site de candidature en ligne. Toutefois, en raison des délais et des coûts associés au développement d'une telle plateforme de candidature, la CRE n'est pas aujourd'hui en mesure d'indiquer les modalités précises selon lesquelles sera organisé le dépôt dématérialisé des offres. La CRE les communiquera sur son site internet deux mois avant la date limite de candidature. En outre la possibilité de recourir à un dépôt physique en cas de difficultés techniques liées à la mise en place ou à l'exploitation de la solution dématérialisée doit être prévue. La CRE recommande que le cahier des charges soit amendé en ce sens.

3.3. Critères de notation

Le projet de cahier des charges retient trois critères de notation, qui évaluent le prix, la qualité énergétique et la qualité environnementale.

Le critère « prix » est évalué sur la base d'une interpolation linéaire entre les prix minimum et maximum proposés pour chaque lot. La CRE recommande que les dossiers écartés au terme de la phase d'instruction éliminatoire ne soient pas pris en compte pour la définition de cette échelle de notation afin de prévenir le risque de manipulation de l'échelle de notation par le dépôt de dossiers fictifs et de garantir la discrimination maximale des dossiers sur le critère prix. Afin de contribuer à ce second objectif, la CRE recommande en outre l'introduction d'une échelle de note linéaire par morceaux en fonction du prix proposé, un projet ayant un prix correspondant au premier (respectivement neuvième) décile de la distribution des prix se voyant attribué neuf dixième (respectivement un dixième) de la note maximale.

Il est par ailleurs défini un prix plafond pour chacun des lots, au-delà duquel les dossiers sont éliminés :

Lot	Prix plafond P_{sup} (€/MWh)
1	200
2	150
3	160

Ces prix plafonds sont nettement supérieurs aux niveaux de rémunération proposés par la ministre dans le projet d'arrêté tarifaire mentionné en introduction pour les installations nouvelles sur les segments de puissance équivalents⁴. Ces derniers ayant vocation à conduire à une rémunération normale des capitaux sur la base des coûts déclaratifs de la filière et pour des installations bénéficiant de productibles moyens, la CRE considère qu'ils constituent une bonne référence pour définir les prix plafonds au-delà desquels les offres ne seront pas retenues. La CRE recommande que les niveaux de prix plafond soient ajustés en conséquence.

De manière générale, la CRE recommande que le critère « prix » ait un poids prépondérant dans l'évaluation des dossiers de candidature, ce qui n'est pas le cas dans le projet de cahier des charges qui prévoit une pondération de 40 % pour ce critère pour la plupart des lots⁵.

Enfin, la CRE souhaite qu'il soit clarifié dans le cahier des charges qu'aucune erreur sur les données fournies dans le formulaire de candidature, en particulier sur le prix, qu'il s'agisse d'une erreur d'unité ou non, ne sera corrigée.

⁴ Pour mémoire, le niveau de rémunération figurant dans le projet d'arrêté soumis à la CRE est compris pour l'année 2016 entre 120 et 132 €/MWh pour les installations de moins de 500 kW, et entre 110 et 115 €/MWh pour les installations entre 500 kW et 1 MW.

⁵ Seul le lot 3, visant à sélectionner 50 projets de petite puissance, voit cette pondération portée à 50 %.

3.4. Attestation de conformité

La CRE recommande que le cahier des charges de l'appel d'offres précise les points qui devront être inclus dans l'attestation de conformité nécessaire à l'entrée en vigueur du contrat. Le non-cumul du bénéfice de l'appel d'offres avec d'autres aides publiques devrait être un des points figurant dans cette attestation, celui-ci pouvant faire l'objet d'une déclaration des commissaires aux comptes des lauréats.

3.5. Rémunération et fonctionnement du complément de rémunération

La formule d'indexation de la rémunération des producteurs au cours de la durée de leur contrat retient une part variable fixée à 60 %. Ce ratio a vocation à refléter la part des coûts variables dans les coûts de production des installations, lequel est plutôt de l'ordre de 40 %. Cette formule devrait être adaptée en conséquence.

Par ailleurs, le cahier des charges devrait prévoir le taux d'actualisation appliqué pour le calcul des indemnités dues en cas de résiliation anticipée du contrat.

Enfin, le projet de cahier des charges prévoit que pour bénéficier d'un contrat de complément de rémunération, les lauréats renoncent au droit d'obtenir la délivrance des garanties d'origine pour l'électricité produite par leur installation. La CRE est défavorable à cette disposition pour les raisons exprimées dans son avis du 9 décembre 2015 sur le projet de décret relatif au complément de rémunération qui prévoit des modalités similaires. La CRE soulignait que « *D'une part, [la] compatibilité [de cette disposition] avec la directive 2009/28/CE du Parlement européen du 23 avril 2009 relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables n'est pas garantie. [...]. D'autre part, cette disposition restreint les possibilités de valorisation de l'électricité produite par ces installations. En l'absence de garanties d'origine, sa traçabilité ne peut en effet plus être assurée, et elle ne peut par conséquent pas être valorisée sur le marché de détail dans le cadre d'offres « vertes »* ».

4. Synthèse de l'avis de la CRE

La CRE demande une simplification des modalités d'instruction de l'appel d'offres, en particulier l'abandon de la phase d'ouverture, qui n'est plus conforme aux textes réglementaires en vigueur, la suppression de l'exigence de fourniture de documents relatifs à la maîtrise foncière du terrain de l'installation, aux autorisations d'urbanisme, au raccordement au réseau électrique et à la capacité financière du candidat et la suppression des critères éliminatoires s'y rapportant.

La CRE émet un avis défavorable aux stipulations du cahier des charges qui prévoient que la puissance cible peut être révisée en cours de procédure.

La CRE est par ailleurs favorable à une pondération plus importante du critère portant sur le prix dans l'évaluation des offres, qui devrait être prépondérant, et à une révision à la baisse des prix plafonds au-delà desquels les offres ne sont pas retenues.

Fait à Paris, le 24 mars 2016

Pour la Commission de régulation de l'énergie,

Le président,

Philippe de LADoucETTE