

Délibération de la Commission de régulation de l'énergie du 3 novembre 2015 portant avis sur le projet d'ordonnance portant diverses mesures d'adaptation dans le secteur des réseaux de gaz

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

La Commission de régulation de l'énergie (CRE) a été saisie par courrier du 21 septembre 2015 reçu le 23 septembre 2015 par le ministère de l'écologie, du développement durable et de l'énergie d'un projet d'ordonnance portant diverses mesures d'adaptation dans le secteur des réseaux de gaz.

Le projet d'ordonnance a pour objet, d'une part, de permettre à l'autorité administrative de recourir à une procédure d'appel d'offres pour les installations injectant du biométhane dans les réseaux de gaz et, d'autre part, de rappeler que les tarifs d'utilisation des infrastructures de gaz prennent en compte les coûts résultant de l'exécution des contrats avec l'Etat qui fixent les objectifs et les modalités permettant d'assurer la mise en œuvre des missions de service public incombant aux entreprises gestionnaires de ces infrastructures.

1. Rappel du contexte

L'obligation d'achat du biogaz a été instituée par l'article 92 de la loi n°2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement. L'arrêté du 23 novembre 2011 fixe les conditions d'achat du biométhane injecté dans les réseaux de gaz naturel. Les charges induites par ce dispositif de soutien sont compensées aux acheteurs de gaz selon les modalités prévues par les dispositions du décret n°2011-1595 du 21 novembre 2011 relatif à la compensation des charges de service public portant sur l'achat de biométhane injecté dans les réseaux de gaz naturel.

La loi n°2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte prévoit en son article 119 I, 11°) une ordonnance afin de « *permettre à l'autorité administrative de recourir à une procédure d'appel d'offres lorsque les objectifs d'injection du biométhane dans le réseau de gaz s'écartent de la trajectoire prévue dans la programmation pluriannuelle de l'énergie. Les critères applicables à ces appels d'offres valorisent notamment les investissements participatifs mentionnés au même article L. 314-27* ».

Par ailleurs, l'article 167, 9°) de la loi relative à la transition énergétique pour la croissance verte prévoit la possibilité, pour le Gouvernement, « *de prendre toute mesure du domaine de la loi afin de modifier le code de l'énergie pour prévoir la prise en compte, pour l'établissement du tarif d'utilisation des réseaux de transport et de distribution de gaz, des coûts résultant de l'exécution des missions de service public relatifs à la réalisation des objectifs et à la mise en œuvre des contrats mentionnés au I de l'article L. 121-46 du code de l'énergie* ».

2. Description du projet d'ordonnance

2.1 Appels d'offres pour la filière biométhane

2.1.1 Recours à la procédure d'appel d'offres

Le projet d'ordonnance soumis pour avis à la CRE prévoit l'ajout d'un article L.446-5 au chapitre VI du titre IV du Livre IV du code de l'énergie relatif aux dispositions particulières relatives à la vente de biogaz, à compter du 1^{er} juillet 2016.

Le ministre chargé de l'énergie pourra recourir à la procédure d'appel d'offres si les capacités de production de biométhane injecté dans les réseaux de gaz ne répondent pas aux objectifs chiffrés de la programmation pluriannuelle de l'énergie (PPE).

2.1.2 Elaboration du cahier des charges de l'appel d'offres

Le cahier des charges des appels d'offres « biométhane » comportera des prescriptions relatives :

- A la sécurité et à la sûreté des réseaux de gaz naturel, des installations et des équipements associés ;
- Au choix des sites, l'occupation des sols et l'utilisation du domaine public ;
- A l'efficacité énergétique des installations injectant du biométhane ;
- Aux capacités techniques, économiques et financières du candidat ;
- A la compatibilité avec les principes et les missions de service public, notamment avec les objectifs de la PPE et la protection de l'environnement ;
- Au respect de la législation sociale en vigueur ;
- A la valorisation des investissements participatifs tels que prévus par l'article L 314-27 du code de l'énergie.

2.1.3 Procédure d'appel d'offres pour la filière biométhane

Le projet d'ordonnance prévoit que les « autres modalités de l'appel d'offres sont définies par décret en Conseil d'Etat ».

2.2 Prise en compte des coûts résultant des contrats de service public dans le calcul des tarifs d'utilisation des réseaux de gaz

Le premier alinéa de l'article L. 452-1 du code de l'énergie dispose que « les tarifs d'utilisation des réseaux de transport et de distribution de gaz naturel et des installations de gaz naturel liquéfié, y compris des installations fournissant des services auxiliaires et de flexibilité, les conditions commerciales d'utilisation de ces réseaux ou installations, ainsi que les tarifs des prestations annexes réalisées par les gestionnaires de réseaux ou d'installations, sont établis de manière transparente et non discriminatoire afin de couvrir l'ensemble des coûts supportés par ces gestionnaires, dans la mesure où ces coûts correspondent à ceux d'un gestionnaire de réseau ou d'installations efficace. Ces coûts tiennent compte des caractéristiques du service rendu et des coûts liés à ce service, y compris des obligations fixées par la loi et les règlements ainsi que des coûts résultant de l'exécution des missions de service public ».

L'article 2 du projet d'ordonnance complète le premier alinéa de l'article L. 452-1 du code de l'énergie susmentionné, en ajoutant après « ainsi que des coûts résultant de l'exécution des missions de service public » la mention « et des contrats mentionnés au premier alinéa du I de l'article L. 121-46 du code de l'énergie ».

Le I de l'article L. 121-46 du même code – qui ne comporte au demeurant qu'un seul alinéa – dispose que « les objectifs et les modalités permettant d'assurer la mise en œuvre des missions de service public définies aux sections 1 et 2 du présent chapitre font l'objet de contrats conclus entre l'Etat, d'une part, et Electricité de France, GDF-Suez ainsi que les filiales gestionnaires de réseaux de

transport ou de distribution issues de la séparation juridique imposée à Electricité de France et à GDF en application des articles L. 111-7 et L. 111-57 du présent code, d'autre part, chacune à raison des missions de service public qui lui sont assignées, sans préjudice des contrats de concession mentionnés à l'article L. 2224-31 du code général des collectivités territoriales ».

3. Analyse

3.1 S'agissant des appels d'offres pour la filière biométhane

Depuis la mise en place, en novembre 2011, du dispositif d'obligation d'achat du biométhane injecté, la filière et les charges de service public¹ afférentes connaissent une forte croissance. Le tableau ci-dessous donne le nombre d'installations et les charges de service public correspondantes depuis 2012 ainsi que leur évolution prévisionnelle pour 2015 et 2016.

Année	2012	2013	2014	2015	2016
Nombre d'installations	1	3	6	20	39
Charges de service public (M€)	0,4	1,0	2,7	7,6	23,9

La CRE souligne qu'il n'a été tenu aucun compte dans la fixation de son budget de l'attribution de nouvelles missions par la loi relative à la transition énergétique pour la croissance verte. Dans l'hypothèse où elle serait chargée de l'instruction des appels d'offres prévus par le projet d'ordonnance, la CRE estime que l'attribution de cette nouvelle mission devrait être conditionnée à l'octroi de moyens et de délais appropriés.

Le projet d'ordonnance renvoie les modalités pratiques de mise en œuvre de la procédure d'appel d'offres pour les installations de biométhane injecté à un décret en Conseil d'Etat, lequel devra notamment préciser les procédures (i) d'élaboration du cahier des charges, (ii) d'instruction et (iii) de désignation des lauréats. Dès lors que des missions lui seraient confiées dans l'organisation de ces appels d'offres, la CRE demande à être consultée sur le projet de décret, cette consultation devant être explicitement prévue par l'ordonnance.

La CRE considère que les appels d'offres doivent intégrer une dimension territoriale afin de prendre en compte la disponibilité locale des ressources et de prévenir les conflits d'usage. Les critères énoncés à l'article 1^{er} du projet d'ordonnance, servant à l'élaboration des cahiers des charges, pourraient être complétés comme suit :

«7° Les ressources disponibles dans chacun des territoires sur lesquels porte l'appel d'offres ».

La CRE considère plus généralement que les appels d'offres constituent un moyen adapté au développement du biométhane, sous réserve d'un niveau de concurrence suffisant entre les acteurs de cette filière. Le nombre de projets dont la CRE a connaissance peut toutefois laisser supposer que le niveau de concurrence reste à ce jour limité, du moins pour certains lots ou certains territoires, elle recommande en conséquence à l'autorité administrative :

- de vérifier que les conditions de concurrence sont réunies avant de lancer un appel d'offres et, en conséquence, d'adapter la capacité d'injection de biométhane recherchée dans chaque lot ou sur chaque territoire. Dans le cas où ces conditions ne sont pas réunies, le tarif d'achat

¹ Les charges de service public constatées sont calculées comme la différence entre le coût d'achat du biométhane injecté dans les réseaux de gaz et la moyenne des prix marché spot du gaz multipliée par la quantité mensuelle de biométhane injecté à laquelle s'ajoutent les coûts de gestion des acheteurs de biométhane pour cette activité et les coûts de gestion de la Caisse des dépôts et consignations et à laquelle est retranchée la valorisation des garanties d'origine. Les charges de service public prévisionnelles sont calculées sur la base des déclarations des acheteurs de biométhane et sur les prix de marché à terme de gaz.

Pour plus d'informations, voir les délibérations de la CRE relatives aux charges de service public et la contribution biométhane.

peut être maintenu, mais il convient de le rendre auto-ajustable afin qu'il puisse s'adapter à une baisse des coûts de la filière, permettant ainsi d'éviter des effets d'aubaine ;

- en tout état de cause, de ne pas faire coexister appels d'offres et tarifs d'achat pour une même gamme d'installations, faute de quoi ces tarifs constitueront *de facto* le prix minimum que les candidats proposeront.

Enfin, la CRE est favorable à l'organisation d'appels d'offres pluriannuels qui permettent d'accroître la visibilité des acteurs.

3.2 S'agissant de la prise en compte des coûts résultant des contrats de service public dans le calcul des tarifs d'utilisation des réseaux de gaz

Le projet d'ordonnance complète l'article L. 452-1 du code de l'énergie. Cet article, ainsi modifié, précise que les coûts liés à l'exécution des contrats mentionnés à l'article L. 121-46 du code de l'énergie sont pris en compte dans les coûts couverts par les tarifs d'utilisation des réseaux de transport et de distribution de gaz naturel et des installations de gaz naturel liquéfié, dans la mesure où ces coûts correspondent à ceux d'un gestionnaire de réseaux ou d'installations efficace.

La directive 2009/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 2003/55/CE fixe le principe de l'indépendance des régulateurs ainsi que leurs compétences dans ce nouveau cadre. L'article 41 de la directive précise notamment qu'il appartient à l'autorité de régulation de « *fixer ou approuver, selon des critères transparents, les tarifs de transport et de distribution ou leurs méthodes de calcul* ».

Les articles L. 452-2 et L. 452-3 du code de l'énergie donnent compétence à la seule CRE pour fixer les méthodologies d'établissement des tarifs d'utilisation des réseaux de transport et de distribution de gaz naturel et des installations de gaz naturel liquéfié, et disposent que la CRE délibère sur les évolutions tarifaires.

L'article L. 452-1 du code de l'énergie dispose que les tarifs sont établis « *afin de couvrir l'ensemble des coûts supportés* » par les gestionnaires de réseaux et « *tiennent compte des caractéristiques du service rendu et des coûts liés à ce service, y compris des obligations fixées par la loi et les règlements ainsi que des coûts résultant de l'exécution des missions de service public* ».

Dans la mesure où les contrats visés à l'article L. 121-46 du code de l'énergie ont pour objet de préciser les objectifs et les modalités permettant d'assurer la mise en œuvre de ces missions de service public, la CRE estime que les coûts résultant de leur exécution entrent déjà dans le périmètre des coûts couverts par les tarifs d'utilisation des réseaux et que la précision apportée par le projet d'ordonnance est inutile.

Enfin, ces coûts pourront être pris en compte par la CRE, en application de l'article L. 452-3 du code de l'énergie, dans l'encadrement pluriannuel de l'évolution des tarifs ainsi que dans les « *mesures incitatives appropriées à court ou long terme [prévues] pour encourager les opérateurs à améliorer leurs performances liées, notamment, à la qualité du service rendu, à l'intégration du marché intérieur du gaz, à la sécurité d'approvisionnement et à la recherche d'efforts de productivité* ».

4. Avis

La CRE est favorable aux dispositions permettant le recours à des appels d'offres pour la filière biométhane, sous réserve :

- qu'elle soit saisie pour avis du décret en Conseil d'Etat prévu par le projet d'ordonnance pour définir les modalités de mise en œuvre de ces appels d'offres ;
- de compléter la liste des critères servant à l'élaboration du cahier des charges pour l'ajout d'un critère relatif à la disponibilité des ressources et aux conflits d'usage.

La CRE n'est pas favorable à la modification du code de l'énergie proposée à l'article 2 du projet d'ordonnance. Dès lors, elle propose de supprimer cet article du projet d'ordonnance.

Fait à Paris, le 3 novembre 2015

Pour la Commission de régulation de
l'énergie,

Le Président,

Philippe de LADOUCETTE