

Synthèse

Ce sixième rapport annuel sur le respect des codes de bonne conduite et l'indépendance des gestionnaires de réseaux est adopté en application des articles 6 et 15 de la loi n° 2004-803 du 9 août 2004 modifiée. Ses observations sont fondées sur les textes en vigueur, tout en posant les bases de l'analyse des sujets qui devraient être abordés une fois le « 3^e paquet énergie » transposé.

Les gestionnaires de réseaux ont poursuivi leur travail de mise en œuvre des codes de bonne conduite au sein de leurs entreprises. La Commission de régulation de l'énergie (CRE) constate que le niveau de maturité atteint en la matière est satisfaisant. Les efforts engagés doivent donc être poursuivis afin de pérenniser ces acquis.

Les codes de bonne conduite et l'indépendance des gestionnaires de réseaux sont les garants de la non-discrimination

Les textes en vigueur mettent en place deux outils pour garantir la non-discrimination : les codes de bonne conduite et l'indépendance des gestionnaires de réseaux vis-à-vis de leurs maisons-mères.

Les codes de bonne conduite contiennent les mesures prises pour garantir que toute pratique discriminatoire est exclue et que l'application de ces codes fait l'objet d'un suivi approprié.

L'indépendance des gestionnaires de réseaux contribue à prévenir les pratiques discriminatoires à l'encontre des concurrents des autres activités (production, fourniture, etc.) du groupe auquel les gestionnaires de réseaux appartiennent, en limitant les conflits d'intérêts.

Concernant les gestionnaires de réseaux de transport, l'attention de la CRE se portera, en temps voulu, sur les actions qu'ils pourraient avoir à mettre en œuvre pour se conformer au « 3^e paquet énergie », une fois que celui-ci sera transposé.

À la suite des demandes de la CRE et des actions engagées par les gestionnaires de réseaux de distribution, ceux-ci, ainsi que leurs missions, sont de mieux en mieux connus du grand public. Ces actions doivent donc être poursuivies. La CRE rappelle que les gestionnaires de réseaux de distribution doivent également engager les actions nécessaires pour renforcer leur indépendance vis-à-vis de leurs maisons-mères. De surcroît, seuls des gestionnaires de réseaux de distribution mieux connus, et perçus comme indépendants, pourront inspirer la confiance nécessaire au développement d'une concurrence effective au profit du consommateur.

Les codes de bonne conduite sont bien respectés

Les modalités d'organisation mises en œuvre sont de nature à garantir la non-discrimination et la protection des informations commercialement sensibles

Les gestionnaires de réseaux ont maintenu, voire pour certains, enrichi leurs actions en matière de code de bonne conduite. Les audits menés ont permis de constater que les principes portés par les codes de bonne conduite (non-discrimination, objectivité, transparence et confidentialité) sont connus et appliqués par la grande majorité des personnels des gestionnaires de réseaux. Des formations régulières doivent viser à maintenir ce niveau de connaissance.

En matière de transparence, les gestionnaires de réseaux se sont efforcés de compléter le contenu et d'améliorer l'accessibilité de leurs sites Inter-

net. De façon plus générale, il est nécessaire que les mesures en matière de transparence soient poursuivies afin que l'utilisateur bénéficie d'une information utile, claire et précise. Enfin, il convient que les actions menées en matière de respect de la confidentialité ne constituent pas un frein à l'impératif de transparence.

Le niveau de qualité atteint doit être maintenu

Les gestionnaires de réseaux ont atteint un niveau de maturité satisfaisant en ce qui concerne les codes de bonne conduite. L'objectif pour les années à venir est avant tout de consolider les acquis dans ce domaine et d'apporter les ajustements qui restent nécessaires. Les efforts consentis jusqu'alors doivent donc être poursuivis et généralisés afin d'accompagner le mouvement d'ouverture des marchés à la concurrence.

La situation des gestionnaires de réseaux en matière d'indépendance: un contexte en évolution

Des points de vigilance communs au transport et à la distribution

Les principes affirmés par les directives doivent être respectés, à savoir :

- une indépendance totale de décision de la filiale, sous réserve du droit de supervision économique par la maison-mère ;
- la garantie des intérêts professionnels des personnels et des dirigeants des gestionnaires de réseaux leur permettant d'agir en toute indépendance.

Concernant la première exigence, la CRE a par le passé été particulièrement attentive aux

actions de communication externe menées par les gestionnaires de réseaux. En effet, une communication indépendante permet non seulement aux acteurs de marché de disposer d'informations objectives et fiables, indispensables à la définition de leur stratégie (bilan prévisionnel, passage de l'hiver, etc.), mais aussi au consommateur de mieux comprendre le fonctionnement des marchés ouverts de l'énergie. L'indépendance des gestionnaires de réseaux en particulier en matière de communication contribue donc au développement d'une juste concurrence au profit du consommateur. La CRE constate avec satisfaction des évolutions positives en ce sens. Celles-ci doivent être poursuivies.

L'indépendance des gestionnaires de réseaux publics de distribution doit être consolidée afin de favoriser la confiance dans les marchés de détail

À la suite des demandes de la CRE, plusieurs gestionnaires de réseaux de distribution ont lancé des initiatives en matière de notoriété. Ces actions commencent à porter leurs fruits et doivent être poursuivies.

La CRE considère que la confiance dans le comportement non-discriminatoire des gestionnaires de réseaux et la connaissance de leur mission par les utilisateurs sont deux éléments qui contribuent à l'ouverture des marchés. En parallèle de l'amélioration de la notoriété des gestionnaires de réseaux de distribution, la perception de leur indépendance doit donc être développée vis-à-vis du grand public.

Dans cette perspective, les gestionnaires de réseaux de distribution ne doivent pas négliger le lien qui existe entre leur indépendance décisionnelle et leur autonomie. En effet, comme

Le 3^e paquet énergie

Un ensemble de textes (2 directives et 3 règlements) relatifs au marché intérieur de l'énergie a été publié au Journal officiel de l'Union européenne le 14 août 2009. Cet ensemble, couramment appelé « 3^e paquet énergie », modifie profondément le droit communautaire en vigueur en ce qui concerne les marchés de l'électricité et du gaz. Il fait évoluer les règles d'indépendance des gestionnaires de réseaux, en particulier en transport, sujet qui a constitué l'un des principaux débats entre les différentes institutions européennes au cours de l'élaboration de ce texte.

Ces règles sont destinées à être transposées en droit français avant le 3 mars 2011.

le relèvent les lignes directrices de l'ERGEG, le recours aux services de la maison-mère est de nature à affaiblir l'indépendance d'une filiale. Dès lors, le recours à ces services doit être limité aux cas où il est impossible à la filiale d'obtenir ce service par des prestataires tiers ou quand elle ne peut l'obtenir par des prestataires tiers qu'à des conditions économiques défavorables par rapport à celles offertes par la maison-mère. S'agissant des activités relatives au cœur de métier des gestionnaires de réseaux de distribution, la CRE renouvelle en particulier son scepticisme face au modèle dit du « gestionnaire de réseau de distribution léger » dans lequel l'exploitation, la maintenance et le développement du réseau ne sont pas assurés par le gestionnaire de réseau de distribution lui-même.

Enfin, pour que le développement d'une concurrence effective, au profit des consommateurs, soit possible, les acteurs de marché et les utilisateurs de réseaux doivent pouvoir avoir confiance dans la neutralité et l'impartialité des gestionnaires de réseaux de distribution. Dès lors, l'indépendance perçue des gestionnaires de réseaux de distribution doit aller de pair avec leur indépendance réelle. Cette confiance est difficile à obtenir si certains signaux donnent à penser, à un acteur de marché ou un utilisateur de réseaux de bonne foi, qu'il existe une certaine dépendance du gestionnaire de réseaux de distribution vis-à-vis de sa maison-mère ; ou s'il lui est possible de confondre un gestionnaire de réseaux de distribution et l'entreprise verticalement intégrée à laquelle il appartient. Cette dernière exigence figure d'ailleurs dans le « 3^e paquet énergie » et pourrait à l'avenir conduire à une évolution des logos, des dénominations et/ou marques commerciales de certaines entreprises.

L'indépendance des gestionnaires de réseaux de transport devra être évaluée sur la base de nouvelles règles quand le « 3^e paquet énergie » aura été transposé

Dans le prolongement des constats de la CRE effectués en 2009, l'indépendance opérationnelle des gestionnaires de réseaux de transport reste, pour 2010, effective au regard des textes en vigueur.

Il conviendra de réévaluer leur situation au regard des règles plus ambitieuses du « 3^e paquet énergie », une fois que celles-ci auront été transposées en droit français.

Cette évaluation devrait avoir lieu à l'occasion de la procédure de certification de l'indépendance

des gestionnaires de réseaux de transport par les régulateurs nationaux.

Le « 3^e paquet énergie » pose en effet de nombreuses exigences nouvelles que les gestionnaires de réseaux de transport devront intégrer dans leur organisation et leur fonctionnement quotidien suivant le modèle d'indépendance retenu lors de l'exercice de transposition.

En particulier, le modèle d'indépendance dit « ITO », qui pourrait être mis en œuvre en France, résulte de la modification des projets initiaux de textes de la Commission européenne suite à la demande de certains États membres, dont la France. Par rapport aux dispositions des directives 2003/54/CE et 2003/55/CE, ce modèle se distingue par l'accroissement des exigences applicables aux gestionnaires de réseaux de transport. Ces dernières peuvent être regroupées selon les thématiques suivantes : ressources propres, gouvernance, décisions d'investissement, garanties des intérêts professionnels et contrôle des conditions d'exercice de l'indépendance.

3 modèles d'indépendance au choix de l'Etat membre et certification puis surveillance du niveau d'indépendance par le régulateur

Les directives définissent 3 modèles d'indépendance pour les gestionnaires de réseaux de transport : la séparation patrimoniale, le gestionnaire de réseau indépendant (independent system operator - ISO), et le gestionnaire de transport indépendant (independent transmission operator - ITO). Avant d'être désigné par un Etat membre, un gestionnaire de réseaux de transport doit être certifié par le régulateur comme étant conforme au modèle choisi. Le régulateur doit tout d'abord vérifier que le gestionnaire de réseaux de transport respecte l'ensemble des exigences du modèle choisi (procédure de certification), puis est chargé de surveiller dans le temps le maintien de la conformité au modèle.