

CONSULTATION PUBLIQUE N°2020-014 DU 30 JUILLET 2020 RELATIVE A UNE PROPOSITION DE
MODIFICATION DE L'ACCORD CADRE ARENH

Contribution de l'A.N.O.D.E.

1. Êtes-vous favorables aux évolutions envisagées s'agissant notamment des stipulations applicables en cas d'invocation du bénéfice de la force majeure ?

En premier lieu, l'association A.N.O.D.E. souhaite rappeler que le juge des référés et la Cour d'appel de Paris ont considéré la rédaction de la clause de force majeure de l'accord cadre ARENH suffisamment claire et précise pour se prononcer dans le cadre d'une procédure d'urgence. L'A.N.O.D.E. tient également à rappeler que la rédaction actuelle de cet article participe de l'équivalence dans l'accès à la production nucléaire historique entre EDF et les opérateurs alternatifs.

En effet, en cas de survenance d'un évènement de force majeure qui viendrait impacter fortement à la baisse la consommation d'électricité, EDF dispose de deux avantages non répliquables par les opérateurs alternatifs :

- D'une part, l'article L. 336-3 du code de l'énergie permet aux ministres chargés de l'énergie de « *suspendre le dispositif d'accès régulé à l'électricité nucléaire historique et la cession par Electricité de France de tout ou partie des volumes d'électricité correspondant à ce dispositif.* »
- D'autre part, EDF dispose de la possibilité opérationnelle de moduler sa production et ses livraisons d'électricité nucléaire à sa branche commerce à l'évolution de la consommation de ses clients, et ce sans aucune contrainte.

A contrario, les opérateurs alternatifs se trouvent dans une situation dans laquelle, pour une large part de leur approvisionnement, ils sont engagés de façon ferme auprès d'EDF, et ce sans aucune possibilité de modulation.

Or, ce principe d'équivalence évoqué dans les échanges entre la Commission européenne et le Premier ministre français dès 2009, a été repris par le législateur français et figure aujourd'hui dans les articles L. 336.1 et L. 336.2 du code de l'énergie qui prévoient que l'ARENH est « *consenti à des conditions économiques équivalentes à celles résultant pour Electricité de France de l'utilisation de ses centrales [...] situées sur le territoire national et mises en services avant le 8 décembre 2010* ».

Toute modification de l'accord-cadre qui viendrait réduire cette équivalence dans l'accès à l'électricité nucléaire historique au profit d'EDF serait donc directement contraire à la loi d'une part et à l'engagement pris par la France vis-à-vis de la Commission européenne d'autre part.

Or, la modification proposée de l'article 10.1 de l'accord-cadre ARENH vise à supprimer la référence à l'impossibilité d'exécuter ses obligations dans des conditions économiques raisonnables et à préciser que les parties n'auraient qu'une seule obligation, à savoir payer les volumes d'ARENH, ce qui est en tout état de cause inexact et contraire aux décisions de justice. En procédant ainsi, la proposition ne précise pas l'accord-cadre mais entraîne en réalité des conséquences importantes au détriment des

fournisseurs alternatifs, puisque, confrontés à une situation similaire à celle subie lors du confinement, ils risqueraient de ne plus pouvoir invoquer la clause de force majeure.

Par conséquent, l'A.N.O.D.E. est fortement opposée aux évolutions proposées de l'article 10.1 de l'accord-cadre ARENH et considère qu'il conviendrait que la CRE interroge *a minima* la Commission européenne avant de mettre en œuvre les modifications contractuelles envisagées.

S'agissant des autres modifications proposées, l'A.N.O.D.E. note que les clauses concernées ont été considérées comme suffisamment claires et précises par les différentes juridictions ayant eu à en connaître en référé. Toutefois, dans la mesure où elles ne modifient pas l'équilibre de l'accord cadre au profit de l'opérateur historique, l'A.N.O.D.E. n'y est pas opposée.

2. Quelles autres modifications vous semblent nécessaires pour clarifier la mise en application d'une telle clause compte tenu du retour d'expérience de la période passée ?

L'A.N.O.D.E. relève que les difficultés dans la mise en application de la force majeure ont été liées avant tout à l'attitude d'EDF qui entendait se réserver le bénéfice de l'utilisation de cette clause qui a été introduite dans le contrat ARENH à sa demande.

Cependant, l'A.N.O.D.E. comprend que le caractère binaire de la clause de force majeure (en cas de force majeure seule une suspension totale de l'accord est possible) telle qu'elle est actuellement rédigée puisse être un frein à sa mise en œuvre.

Une modification de la clause de force majeure qui permettrait une suspension partielle de l'accord cadre ARENH afin d'adapter les volumes d'ARENH à l'évolution de la production nucléaire ou de la consommation dans des circonstances exceptionnelles apparaîtrait par conséquent nécessaire.

3. Considérez-vous qu'il existe d'autres clauses de l'accord-cadre qui devraient être modifiées ? Si oui, lesquelles et pour quelles raisons ?

L'A.N.O.D.E. considère qu'il serait opportun que la CRE travaille avec la DGEC sur l'assouplissement des modalités de paiement des livraisons ARENH.