

Délibération de la Commission de régulation de l'énergie du 29 mars 2012 portant communication sur l'application de l'article 17 du règlement (CE) n° 714/2009 du 13 juillet 2009

Participaient à la séance : Philippe de LADOUCETTE, président, Olivier CHALLAN BELVAL, Jean-Christophe LE DUIGOU et Michel THIOILLIÈRE, commissaires.

1. Introduction

L'article L. 321-6 du code de l'énergie confie au gestionnaire du réseau public de transport d'électricité la mission de développer le réseau public de transport afin, notamment, de permettre l'interconnexion avec les réseaux de transport des autres pays européens.

L'article 17 du règlement (CE) n° 714/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 sur les conditions d'accès au réseau pour les échanges transfrontaliers d'électricité (ci-après le « *règlement 714/2009* ») fixe les critères suivant lesquels une nouvelle interconnexion peut, sur demande, bénéficier, pendant une durée limitée, d'une dérogation à tout ou partie de la régulation en vigueur en termes de dissociation des réseaux de transport et des gestionnaires de ces réseaux, d'accès des tiers, d'approbation des méthodologies de tarification et d'affectation des revenus générés par l'attribution des capacités d'interconnexion¹.

En application de l'article 17 du règlement 714/2009 et en l'absence de dispositions législatives contraires, le régulateur national dispose d'une compétence de principe pour instruire les demandes et décider de l'octroi d'une dérogation.

Une décision de dérogation constitue une décision individuelle créatrice de droit, notifiée à ce titre au demandeur et publiée sur le site Internet de la Commission de régulation de l'énergie (CRE) (cf. partie 2.1.8, ci-après).

Pour l'élaboration de la présente délibération, la CRE a, notamment, pris en compte les avis exprimés par les acteurs du marché de l'électricité sur les conditions de dérogation, lors de la consultation publique réalisée par la CRE au cours des mois d'août à septembre 2011.

La présente délibération précise la procédure d'octroi de dérogation par la CRE, en particulier certains éléments devant figurer dans la demande de dérogation et la façon dont la CRE appréciera les critères d'octroi de la dérogation. Ces indications pourront être complétées et adaptées selon les spécificités de chaque demande de dérogation.

La présente délibération met à jour la délibération de la CRE du 30 septembre 2010 portant communication sur l'application de l'article 7 du règlement (CE) n° 1228/2003 du 26 juin 2003 et les modalités d'accès au réseau public de transport d'électricité français de nouvelles interconnexions exemptées.

¹ La CRE rappelle qu'une dérogation ne donne, en aucun cas, le droit de construire une interconnexion et que tout porteur de projet reste soumis à la législation applicable, notamment en matière d'urbanisme et d'environnement.

2. Application de l'article 17 du règlement 714/2009

L'article 17 du règlement 714/2009 ouvre la possibilité d'accorder une dérogation :

- au paragraphe 6 de l'article 16 du règlement 714/2009, relatif à l'utilisation des recettes d'une interconnexion électrique ;
- et/ou à l'article 9 de la directive 2009/72/CE du 13 juillet 2009 (ci-après « directive 2009/72 »), relatif à la dissociation des réseaux de transport et des gestionnaires de réseau de transport ;
- et/ou à l'article 32 de la directive 2009/72, relatif à l'accès des tiers ;
- et/ou aux paragraphes 6 et 10 de l'article 37 de la directive 2009/72, relatifs au pouvoir d'approbation et de modification des règles de gestion et d'attribution de la capacité d'une interconnexion.

Le code de l'énergie confie, par application du I de son article L. 321-6, le développement, la construction et l'exploitation d'interconnexions au gestionnaire du réseau public de transport d'électricité. La construction et l'exploitation d'une interconnexion par un investisseur privé ne peuvent, donc, avoir lieu que dans le cadre d'une dérogation, tel que prévu par l'article 17 du règlement 714/2009.

La Commission européenne (CE) estime que ces dérogations doivent revêtir un caractère exceptionnel. En principe, les nouvelles lignes d'interconnexion doivent être développées sous la responsabilité des gestionnaires des réseaux de transport d'électricité dans un cadre régulé².

2.1. Demande d'une dérogation : appréciation des critères

Selon l'article 17 du règlement 714/2009, l'octroi d'une dérogation est soumis à six critères cumulatifs (numérotés de a à f). Un dossier de demande de dérogation doit contenir des éléments détaillés et précis démontrant que le projet présenté remplit l'ensemble de ces critères.

2.1.1. Sur l'accroissement de la concurrence (critère a)

Le critère a) concerne l'accroissement de la concurrence apporté par l'investissement :

« a) l'investissement doit accroître la concurrence en matière de fourniture d'électricité ».

L'analyse de cette condition est complétée par l'analyse du critère f (cf. partie 2.1.3, ci-après).

2.1.2. Sur le risque lié au projet (critère b)

Le critère b) concerne le risque lié au projet :

« b) le degré de risque associé à l'investissement est tel que l'investissement ne serait pas effectué si la dérogation n'était pas accordée ».

A priori, le critère b) pourrait être satisfait par un projet de nouvelle interconnexion dès lors qu'aucun projet régulé analogue de développement des capacités d'échanges n'existe. Tout projet régulé dont l'effet sur les marchés concernés et le niveau de maturité sont comparables pourrait être considéré comme analogue à un projet de nouvelle interconnexion.

Le critère b) pourrait, en particulier, être considéré satisfait dans le cas où un projet régulé de développement des capacités d'échanges existerait, mais où l'acceptation d'un risque plus important par le demandeur de dérogation lui permettrait de proposer un projet plus intéressant pour la collectivité.

²La Commission européenne a précisé, dans le document « Commission staff working document on Article 22 of Directive 2003/55/EC concerning common rules for the internal market in natural gas and Article 7 of Regulation (EC) No 1228/2003 on conditions for access to the network for cross-border exchanges in electricity » du 6 mai 2009 (point 9), que les « directives Gaz et Electricité obligent les gestionnaires de réseaux de transport (GRT) à investir afin de répondre à des demandes raisonnables de transport d'électricité [...]. L'investissement nécessaire devrait, donc, être réalisé par les GRT, sous réserve que les coûts qui en résultent soient couverts par le tarif régulé » (traduction de la CRE).

La CRE veillera à ce que l'étendue de la dérogation accordée soit proportionnelle au risque encouru par le demandeur. Dans certains cas, la CRE pourrait, par exemple, accorder une dérogation partielle au paragraphe 6 de l'article 16 du règlement 714/2009, en imposant au porteur de projet le partage des revenus et/ ou bénéfices tirés de l'exploitation de l'interconnexion³. Ainsi, tout ou partie des revenus ou des profits dépassant un certain plafond pourrait alors être utilisé aux fins mentionnées au paragraphe 6 de l'article 16 dans le règlement 714/2009.

L'analyse du risque encouru par le demandeur prendra en compte, notamment, les règles de gestion de la capacité d'interconnexion et le régime de dissociation proposés.

2.1.3. Sur l'effet de la dérogation (critère f)

Le critère f) concerne l'effet de la dérogation :

« f) la dérogation ne doit pas porter atteinte à la concurrence ni au bon fonctionnement du marché intérieur de l'électricité, ni au bon fonctionnement du réseau réglementé auquel l'interconnexion est reliée ».

L'analyse de l'effet de la dérogation sur la concurrence et sur le bon fonctionnement du marché intérieur de l'électricité prendra en compte l'identité du demandeur et de ses actionnaires, les dispositions liées à la qualité de gestionnaire de réseau de transport pour lesquelles une dérogation serait demandée ainsi que le régime de dissociation demandé (cf. partie 2.1.6, ci-après). Elle prendra, également, en compte les règles proposées pour la gestion et l'attribution de la capacité de l'interconnexion. Le demandeur devra montrer que la mise à disposition de la capacité d'interconnexion planifiée ne portera pas atteinte à la concurrence ou au bon fonctionnement du marché intérieur.

La CRE sera, particulièrement, attentive à l'effet d'une attribution de produits de très long terme (pluriannuels) sur le fonctionnement des marchés et sur la concurrence (si le demandeur souhaite proposer ce type de produit), et à l'effet d'un accès prioritaire accordé à un acteur dominant (actionnaire ou non). Si une dérogation est accordée, toute modification de l'actionnariat pendant la période de validité de la dérogation entraînant un changement de contrôle⁴ devra être notifiée à la CRE.

La CRE tiendra compte, également, de l'effet de la nouvelle interconnexion sur le fonctionnement du réseau régulé. L'analyse de cet effet intégrera les contraintes prévisionnelles sur le réseau public de transport, mais aussi les conséquences sur les recettes et dépenses du gestionnaire du réseau public de transport pendant la période de dérogation qui se traduisent potentiellement par des coûts supportés par les utilisateurs du réseau. Les coûts et bénéfices quantifiables tels que les coûts de renforcement⁵, l'effet sur la rente de congestion sur d'autres interconnexions et l'augmentation du bien-être social, mais aussi les coûts et bénéfices moins directement quantifiables (en termes financiers) comme l'augmentation de la sécurité d'approvisionnement et l'impact sur la capacité d'accueil de la zone concernée seront notamment évalués.

La CRE pourrait refuser une dérogation si elle estimait que la nouvelle interconnexion faisait supporter aux utilisateurs du réseau un coût financier potentiel disproportionné par rapport à l'espérance de gain pour ceux-ci lié à l'augmentation de la capacité d'interconnexion (rapprochement des prix par l'intégration du marché européen, augmentation de la sécurité d'approvisionnement, intégration des énergies intermittentes...).

2.1.4. Sur les autres critères (critères c, d et e)

Les critères c), d) et e) concernent la propriété et le financement de la nouvelle interconnexion :

« c) l'interconnexion doit être la propriété d'une personne physique ou morale distincte, du moins en ce qui concerne son statut juridique, des gestionnaires de réseaux dans les réseaux auxquels cette interconnexion sera construite ».

³ Un tel partage ou réinvestissement d'une partie des profits a été imposé à BritNed Development Ltd pour une nouvelle interconnexion reliant les Pays-Bas et l'Angleterre (*Exemption decision on the BritNed interconnector*, BritNED (UK/NL) – CAB D(2007) 1258, 18 octobre 2007).

⁴ Au sens de l'article 3 § 3 a) du règlement (CE) n°139/2004 du Conseil du 20 janvier 2004.

⁵ Les coûts de renforcement seront supportés par les utilisateurs en application de la délibération de la CRE datée du 30 septembre 2010.

La distinction entre la personnalité morale du demandeur d'une dérogation et celle des gestionnaires des réseaux interconnectés devra être dûment documentée (statuts de la société, extrait k-Bis, etc.).

« d) des redevances sont perçues auprès des utilisateurs de cette interconnexion » ;

« e) depuis l'ouverture partielle du marché visée à l'article 19 de la directive 96/92/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 décembre 1996 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité, il n'a été procédé au recouvrement d'aucune partie du capital ou des coûts d'exploitation de l'interconnexion au moyen d'une fraction quelconque des redevances prélevées pour l'utilisation des réseaux de transport ou de distribution reliés par cette interconnexion ».

Pour la plupart des demandes de dérogation, ces critères nécessiteront une simple vérification plutôt qu'une analyse en profondeur. Si, à partir des premiers documents fournis, la CRE le juge nécessaire, une liste de pièces complémentaires à présenter sera adressée au demandeur.

2.1.5. Sur les méthodes de gestion et d'attribution de la capacité

Le paragraphe 4 de l'article 17 du règlement 714/2009 précise que pour décider de l'octroi d'une dérogation, il convient d'examiner, au cas par cas, la nécessité éventuelle d'imposer des conditions touchant, en particulier, à l'accès non-discriminatoire à l'interconnexion.

Dans le cas où une dérogation à l'article 32 de la directive 2009/72 n'est pas accordée, les règles de gestion et d'attribution de la capacité d'une nouvelle interconnexion devront respecter les orientations pour la gestion et l'attribution de la capacité de transfert disponible des interconnexions entre réseaux nationaux, annexées au règlement 714/2009⁶, ainsi que les futurs codes de réseau concernés, établis dans les conditions prévues à l'article 6 du règlement 714/2009.

Une éventuelle dérogation partielle ou totale à l'article 32 de la directive 2009/72⁷ pourra être strictement encadrée par les conditions de la dérogation afin de garantir une utilisation optimale de la capacité d'interconnexion. Notamment, comme le précise le paragraphe 4 de l'article 17 du règlement 714/2009, les « règles de gestion de la congestion incluent l'obligation d'offrir les capacités inutilisées sur le marché et les utilisateurs de l'infrastructure ont le droit de négocier leurs capacités souscrites sur le marché secondaire ».

La CRE souhaite que les règles d'allocation et de gestion de la capacité d'interconnexion soient aussi harmonisées que possible avec les règles en vigueur sur les interconnexions régulées françaises, notamment celles reliant les mêmes marchés que la nouvelle interconnexion. Elles devraient respecter les mêmes principes de :

- **transparence** : l'exploitant d'une nouvelle interconnexion publierait les mêmes informations sur son activité que celles publiées par l'exploitant d'une interconnexion régulée reliant les mêmes marchés ;
- **maximisation de la capacité mise à la disposition des acteurs de marché** : des mesures de non rétention de capacité seraient mises en place. De telles mesures comprendraient, *a minima*, l'introduction d'une étape ferme des nominations suffisamment tôt pour permettre la réattribution des produits non utilisés et la prise en compte des capacités de long terme nominées en sens opposé (*netting*) ;

⁶ La Commission européenne a précisé, dans le document « Commission staff working document on Article 22 of Directive 2003/55/EC concerning common rules for the internal market in natural gas and Article 7 of Regulation (EC) No 1228/2003 on conditions for access to the network for cross-border exchanges in electricity » du 6 mai 2009 (point 20), que « dans tous les cas, l'exploitation des nouvelles interconnexions électriques doit se faire selon les principes énoncés aux articles 5 et 6 du règlement (CE) n°1228/2003 (devenus articles 15 et 16 du règlement (CE) n°714/2009) et à l'annexe du règlement. L'application des procédures de gestion de la congestion et des procédures visant à éviter la rétention de capacités permet de satisfaire le critère de concurrence énoncé à l'article 7 du règlement (CE) n°1228/2003 (devenu article 17 du règlement (CE) n°714/2009). Ces dispositions s'appliquent tant à la partie exemptée que non exemptée de l'infrastructure » (traduction de la CRE).

⁷ Une dérogation partielle pourrait, par exemple, donner à l'investisseur un accès prioritaire à la capacité d'interconnexion ou viser la minimisation de l'effet négatif sur l'investisseur d'une évolution importante de la régulation de l'accès des tiers.

- **optimisation de l'utilisation des capacités d'interconnexion** : les modèles cibles définis pour les différentes échéances de temps dans le cadre de travaux européens⁸ seraient mis en place. Afin de permettre la réalisation d'échanges d'ajustement, l'exploitant de la nouvelle interconnexion exemptée devrait mettre à disposition des gestionnaires des réseaux interconnectés toute la capacité d'interconnexion restant disponible après l'échéance infra-journalière. La mise à disposition de cette capacité pourrait éventuellement être facturée aux gestionnaires de réseaux ;
- **accès non-discriminatoire des tiers** : les critères d'accès à la capacité d'interconnexion seraient définis de façon claire et transparente. L'attribution des capacités serait basée sur des critères non discriminatoires, transparents et fondés sur le marché ;
- **organisation d'un marché secondaire** : l'exploitant d'une nouvelle interconnexion devrait mettre en place des mécanismes de revente et de transfert de capacités.

En outre, l'utilisation d'une plate-forme existante pour l'attribution des capacités devrait être privilégiée autant que possible.

De façon générale, toute demande visant à appliquer des modèles et méthodes de calcul de capacités d'interconnexion, d'allocation de capacités, de gestion de congestion et de transparence différents de ceux qui sont ou seront définis dans les orientations-cadre, les futurs codes de réseau et les lignes directrices, devrait être dûment justifiée et sera, en particulier, prise en compte par la CRE dans l'examen des critères a) et f).

Le paragraphe 4 de l'article 17 du règlement 714/2009 dispose qu'avant d'accorder une dérogation, les autorités de régulation des États membres concernés arrêtent les règles et les mécanismes relatifs à la gestion et à l'attribution des capacités. La décision de la CRE concernant l'octroi d'une éventuelle dérogation pourra définir des orientations concernant les règles de gestion et d'attribution de la capacité d'une nouvelle interconnexion mise à la disposition de tiers. Des règles, conformes à ces orientations, seront soumises à l'approbation de la CRE avant leur mise en place ainsi qu'à chaque éventuelle révision de ces règles⁹.

Enfin, le régulateur doit bénéficier d'un niveau d'accès aux données de gestion et de transactions suffisamment élevé pour s'assurer de l'application des principes énoncés ci-dessus, et pour assurer sa mission de surveillance des échanges aux frontières et de surveillance des transactions effectuées sur les marchés de gros. Une procédure de communication de données sera, donc, établie. En application de l'article L. 134-18 du code de l'énergie, toute donnée que la CRE jugera nécessaire à l'accomplissement de ses missions devra lui être communiquée.

2.1.6. Sur l'exemption d'agir en qualité de gestionnaire de réseau de transport et de l'obligation de séparation patrimoniale

L'article 17 du règlement 714/2009 donne la possibilité, pour une nouvelle interconnexion, de déroger à l'article 9 de la directive 2009/72, qui, d'une part, prévoit que « *chaque entreprise qui possède un réseau de transport agisse en qualité de gestionnaire de réseau de transport* » et qui, d'autre part, prévoit des mesures précises afin d'assurer la dissociation entre, d'une part, les activités de production ou de fourniture et, d'autre part, les activités de gestionnaire de réseau de transport ou de réseau de transport.

En l'absence de l'octroi d'une dérogation à l'article 9 de la directive 2009/72, le demandeur devrait être tenu d'agir « *en qualité de gestionnaire de réseau de transport* » et, en particulier, de respecter les autres dispositions de cet article concernant la « *dissociation des réseaux de transport et des gestionnaires de réseau de transport* ».

⁸ Framework Guidelines on Capacity Allocation and Congestion Management for Electricity (ACER FG-2011-E-002, 29 July 2011).

⁹ Dans la plupart des cas, une dérogation de l'article 37 paragraphe 6 point c) de la directive 2009/72 ne sera, donc, pas accordée, la CRE gardant son pouvoir d'approbation.

Le demandeur justifiera, le cas échéant, précisément sa demande de dérogation à l'article 9 de la directive 2009/72 en indiquant quelles sont les dispositions de cet article et celles liées au fait « *d'agir en qualité de gestionnaire de réseau de transport* » dont l'application conduirait à ce que l'investissement ne soit pas effectué.

L'exercice de certaines fonctions relatives la gestion d'une interconnexion – telles que l'allocation et la gestion de la capacité (le cas échéant, la gestion de procédures d'enchères par exemple), la gestion des informations commercialement sensibles, la maintenance et l'exploitation opérationnelle – par des entités liées à une société exerçant des activités de fourniture ou de production d'électricité pourrait porter atteinte à la concurrence, notamment par l'accès à des informations privilégiées et/ou commercialement sensibles, ainsi que par la possibilité d'influencer des décisions stratégiques. Le demandeur pourrait, donc, en cas de dérogation à l'article 9 de la directive 2009/72, être soumis à des mesures garantissant, notamment, l'indépendance des entités exerçant de telles fonctions relatives à la nouvelle interconnexion.

Par conséquent, une dérogation à l'article 9 de la directive 2009/72 serait, dans la plupart des cas, partielle. Elle serait, alors, strictement encadrée par les conditions définies dans la décision de la CRE.

Le demandeur décrira les mesures, notamment organisationnelles, qui pourraient définir un régime de dissociation alternatif au régime de séparation patrimoniale et apporter des garanties, notamment concernant le caractère non-discriminatoire de l'accès des tiers, l'indépendance du gestionnaire/propriétaire de l'interconnexion et la protection des informations commercialement sensibles.

Ces mesures devront, en principe, avoir pour effet d'assurer un niveau de garanties au moins équivalent à celui que conférerait l'application à tout gestionnaire de réseau de transport des dispositions du 2^{ème} paquet énergie.

Le demandeur veillera, notamment, à préciser les modalités d'organisation des systèmes d'information, qui devront apporter des garanties en matière de sécurité, de sûreté et d'indépendance par rapport à toute entité contrôlant, ou contrôlée par, une société exerçant les activités de fourniture ou de production d'électricité. Il donnera la possibilité à la CRE d'auditer les procédures régissant l'accès et la protection des informations commercialement sensibles.

2.1.7. Sur les éléments du dossier de demande de dérogation

Toute demande de dérogation soumise à la CRE devra être rédigée en langue française. La CRE pourra utiliser les pièces du dossier à des fins de consultation publique, tant que les éléments fournis ne relèvent pas du secret des affaires ou ne constituent pas des informations commercialement sensibles.

En application du paragraphe 4 de l'article 17 du règlement 714/2009, la décision relative à la dérogation est prise au cas par cas.

Pour permettre à la CRE d'apprécier le respect des critères fixés par le règlement 714/2009, il conviendra que le demandeur accompagne sa demande de dérogation de toutes les informations pertinentes. Parmi ces informations les pièces suivantes devront figurer dans le dossier du demandeur (liste indicative, non définitive) :

Pièces du dossier de demande de dérogation
i) Une analyse du ou des marché(s) pertinent(s) à considérer.
ii) Une description détaillée des méthodes de gestion des congestions et d'attribution de capacités proposées, précisant tout écart avec les méthodes cibles décrites dans les orientations-cadre de l'ACER et prochainement dans les codes de réseau. La description comprendra, notamment, des détails sur les différents produits proposés et les méthodes d'attribution, l'organisation d'un marché secondaire, les conditions pour accéder aux capacités, la coordination et la coopération avec les gestionnaires d'autres interconnexions pour le calcul et l'allocation centralisée et/ou implicite de capacités ainsi que l'organisation proposées pour les échanges avec les gestionnaires des réseaux reliés concernant la programmation des flux, les échanges d'ajustement et les contrats de secours.

Une étude de l'effet des méthodes de gestion et d'attribution des capacités d'interconnexion retenues sur les marchés interconnectés et sur le bien-être social généré, comparé aux méthodes de gestion et d'attribution cibles devant être mises en place sur les interconnexions régulées françaises (cf. partie 2.1.5). Une attention particulière sera prêté aux acteurs dominants¹⁰ et aux éventuels produits pluriannuels.

Cette étude pourrait être accompagnée des mesures préconisées pour éviter qu'un acteur dominant ne renforce son pouvoir de marché et pour éviter de créer des possibilités d'arbitrages et de manipulation de marchés dans le cas d'une gestion différente des interconnexions reliant les mêmes marchés.

iii) Les éléments justificatifs relatifs à une éventuelle demande de dérogation à l'obligation d'agir en qualité de gestionnaire de réseau de transport et à l'obligation de séparation patrimoniale et une description des mesures constituant le régime de dissociation alternatif éventuellement proposé, notamment les mesures relatives à l'organisation de certaines fonctions telles que l'exploitation opérationnelle et la maintenance des ouvrages, la gestion de l'allocation et de la nomination de capacités, la facturation et la relation clients, la gestion des services d'ajustement, les systèmes d'informations etc.

iv) Une estimation détaillée et justifiée de la capacité d'interconnexion optimale entre les deux réseaux de transport à relier.

v) Une analyse :

- du surplus collectif généré par l'interconnexion et de sa répartition selon les différents types d'acteurs (consommateurs, producteurs, gestionnaires de réseau, etc.) ;
- de la rentabilité du projet (pour le demandeur).

Cette analyse devra inclure une étude quantitative des différents aléas auxquels est exposé le projet et l'effet potentiel sur le surplus collectif, ainsi qu'une description des scénarios dans lesquels le projet n'est pas rentable, soit pour la collectivité, d'une part, soit pour le demandeur, d'autre part. Les scénarios étudiés pourraient comprendre une augmentation du niveau d'interconnexion général, des retards imprévus de la mise en place du projet, des évolutions des marchés interconnectés et du contexte économique. Les scénarios étudiés devront comprendre l'impact de restrictions imposées par rapport à la dérogation demandée telles qu'une restriction sur la durée de la dérogation, sur son étendue ou son plafonnement.

Elle devra permettre d'expliquer le choix de la capacité d'interconnexion et être accompagnée d'une analyse des risques et coûts, pour le demandeur, d'une augmentation de la capacité.

L'analyse devra comprendre un *business plan* détaillé dans lequel sont évalués les coûts et les bénéfices pour le demandeur selon les différents scénarios. Les éléments du *business plan* devront comprendre, notamment, des informations détaillées sur les dépenses d'exploitation et de capital, les flux de trésorerie escomptés, une estimation du coût du capital pour le projet, les hypothèses de coût moyen pondéré du capital, le taux de rendement interne et la valeur actualisée nette du projet selon les différents scénarios. L'analyse devra être suffisamment détaillée pour permettre aux services de la CRE de valider les taux de rentabilité internes de chaque scénario.

vi) Une description détaillée et justifiée de la dérogation demandée (durée, paragraphes concernées, etc.). Le demandeur devra, notamment, expliquer pour chaque disposition concernée par la demande de dérogation en quoi l'absence de dérogation générerait un risque tel que l'investissement ne serait pas effectué.

¹⁰ Notamment, tout acteur détenant 40 % ou plus du marché de gros en France pourrait être considéré comme dominant.

vii) La proposition technique et financière présentant les résultats de l'étude de raccordement et la solution technique envisagée pour répondre à la demande de raccordement, datant de moins de trois mois maximum dans le cas où elle n'a pas encore été signée par le demandeur. Le document doit être signé dans les délais indiqués dans la procédure de raccordement, et la signature notifiée à la CRE dans le délai d'un mois. Dans le cas d'une prorogation, ce délai pourrait se voir prolongé, sous réserve de notification de la prorogation à la CRE.
viii) Une étude de l'impact sur le réseau français du raccordement de la nouvelle interconnexion, en termes de coûts de renforcement et/ou de <i>redispatching</i> supportés par les utilisateurs du réseau français.
ix) Une description du financement du projet.
x) Une description de l'actionnariat du demandeur, ainsi que de tout lien direct ou indirect avec un producteur et/ou fournisseur d'électricité ou autre acteur du marché d'électricité.
xi) Une proposition détaillée de procédure de communication de données à la CRE, aux gestionnaires des réseaux de transport reliés et aux acteurs de marché, ainsi que les données qui seront communiquées à chaque type d'interlocuteur.
xii) Une description technique du projet et des ouvrages constituant la nouvelle interconnexion, y compris des deux points de connexion, ainsi que des éventuels services proposés aux gestionnaires des réseaux nationaux de transport reliés. Une évaluation de la capacité résultante, prenant en compte les éventuelles limitations pouvant être imposées par les gestionnaires des réseaux nationaux de transport reliés doit, également, être fournie.
xiii) Une description détaillée des différentes étapes de réalisation du projet accompagnée d'un échéancier.

Les analyses à effectuer par le demandeur pourront n'être fondées que sur ses propres données et sur des données publiques. Les scénarios pris en compte (document *iii*) doivent être réalistes et peuvent s'inspirer d'études (publiques) reconnues. Le demandeur pourrait, également, ajouter d'autres études ou documents qu'il jugera utile pour le traitement de son dossier.

La CRE pourra effectuer, des analyses complémentaires de l'impact d'une nouvelle interconnexion sur la concurrence, le fonctionnement du marché intérieur ou celui du réseau régulé, fondées sur des données confidentielles. Elle pourra alors être amenée à demander des informations complémentaires au gestionnaire du réseau public de transport, notamment des détails sur les études effectuées dans le cadre de la proposition technique et financière ainsi que des informations concernant l'impact de la nouvelle interconnexion sur le réseau public de transport français. Le cas échéant, la partie non confidentielle de ces études et analyses sera communiquée au demandeur de la dérogation et intégrée au dossier soumis à consultation publique (*cf.* partie 2.1.8).

Toute modification substantielle¹¹ de la proposition technique et financière à l'initiative du demandeur de la dérogation est susceptible d'être considérée comme un abandon de la demande de dérogation. Une modification de la proposition technique et financière à l'initiative du gestionnaire du réseau de transport après la date de dépôt du dossier de demande n'aura pas de conséquences pour la procédure de traitement de demande de dérogation. La version de la proposition technique et financière faisant foi pour le traitement de la demande de dérogation sera celle en vigueur à la date de dépôt de la demande de dérogation, ou, si elle n'a pas encore été signée à cette date, celle en vigueur à la date de la signature.

La CRE se réserve la possibilité de demander tout document lui permettant de fonder sa décision.

¹¹ Notamment, une modification entraînant une sortie de la file d'attente de raccordement.

2.1.8. Sur la procédure de traitement du dossier de demande de dérogation

L'article 17 du règlement 714/2009 décrit la procédure d'octroi de la dérogation.

La CRE étudiera toute demande de dérogation conjointement avec le régulateur de l'État membre dont le réseau de transport d'électricité sera relié au réseau français par la nouvelle interconnexion envisagée. Cette étude servira, dans un premier temps, à lister les éléments nécessaires pour compléter le dossier. Aucune demande ne sera étudiée avant qu'un dossier ne soit déposé auprès des deux régulateurs.

Dès réception du dossier complet de demande de dérogation, une copie sera transmise, pour information, à l'Agence de coopération des régulateurs de l'énergie (ACER) et à la Commission européenne.

La qualification de la demande sera, également, notifiée au demandeur.

La CRE lancera une consultation publique sur la partie non confidentielle de la demande de dérogation.

Dans un délai de deux mois à compter de la date à laquelle le dossier complet de demande de dérogation a été reçu par le dernier des régulateurs concernés, l'ACER pourra soumettre un avis consultatif à ces autorités, sur lequel elles pourraient fonder leur décision.

Le dossier complet de demande de dérogation sera étudié conjointement avec le régulateur de l'autre État membre concerné. La CRE prendra sa décision en accord avec l'autre autorité de régulation concernée, dans les six mois suivant le dépôt d'un dossier complet auprès des deux régulateurs. Dans le cas où un accord ne peut être trouvé entre la CRE et l'autre autorité de régulation concernée, la décision sera prise par l'ACER.

La décision comprendra, notamment, la durée de dérogation (un nombre fixe d'années), la date de son entrée en vigueur et son étendue (les articles et paragraphes auxquels il est dérogé). D'autres conditions pourraient être ajoutées¹² afin que l'ensemble des critères soient respectés pendant toute la durée de dérogation, notamment des conditions relatives à l'accès des tiers à la capacité, au régime de dissociation, aux dispositions liées à la qualité de gestionnaire de réseau de transport pour lesquelles une dérogation serait demandée, à l'approbation des règles de gestion et d'allocation et/ou à la date d'opérabilité de l'interconnexion. Enfin, le cas échéant, la décision comprendra une description du partage des bénéfices avec les utilisateurs du réseau public de transport ou du réinvestissement de revenus/bénéfices.

La décision ainsi que toutes les informations utiles s'y référant, seront notifiées sans délai à la Commission européenne qui aura deux mois (délai renouvelable une fois) pour, éventuellement, arrêter une décision exigeant que la CRE et le régulateur de l'autre État membre concerné modifient ou abrogent leur décision d'accorder une dérogation.

Le cas échéant, la CRE et le régulateur de l'autre État membre concerné devront se conformer à la décision de la Commission européenne demandant la modification ou l'abrogation de la décision de dérogation dans un délai d'un mois.

La décision de la CRE d'accorder la dérogation sera notifiée au demandeur de la dérogation, transmise pour information à la Commission européenne et à l'ACER et publiée sur le site Internet de la CRE.

Par ailleurs, la décision de la Commission européenne d'approuver une dérogation devient caduque deux ans après son adoption si la construction de la nouvelle interconnexion n'a pas encore commencé dans ce délai, et cinq ans après son adoption si la nouvelle interconnexion n'est pas devenue opérationnelle dans ce délai, à moins que la Commission européenne ne décide qu'un retard est dû à des obstacles majeurs indépendants de la volonté de la personne à laquelle la dérogation a été octroyée.

¹² La Commission européenne a précisé, dans le document « *Commission staff working document on Article 22 of Directive 2003/55/EC concerning common rules for the internal market in natural gas and Article 7 of Regulation (EC) No 1228/2003 on conditions for access to the network for cross-border exchanges in electricity* » du 6 mai 2009 (point 13), que les « *autorités compétentes peuvent [...] décider d'imposer des conditions sur le projet pour le rendre compatible avec les conditions listées dans [...] l'article 7 de la réglementation [1228/2003]* » (traduction de la CRE).

2.2. Révision et expiration de la dérogation

2.2.1. Les conditions de révision de la dérogation

Une dérogation est accordée pour une période déterminée. Dans le cas où un des critères mentionnés à l'article 17 du règlement 714/2009 ou énoncés dans la décision de dérogation ne seraient pas respectés, une révision ou une abrogation de la dérogation pourrait être envisagée.

Avant toute révision ou abrogation de la décision de dérogation, le demandeur sera invité à présenter ses observations.

2.2.2. L'expiration de la période de dérogation

La législation française confie l'exploitation des interconnexions régulées au gestionnaire du réseau public de transport d'électricité.

Le propriétaire de la nouvelle interconnexion pourrait, donc, à la fin de la période de dérogation, choisir parmi les options suivantes :

- céder l'ouvrage aux gestionnaires des réseaux publics concernés à condition que les parties prenantes s'entendent sur les conditions de la reprise ;
- demander une nouvelle dérogation dont l'octroi sera subordonné au respect des critères énoncés à l'article 17 paragraphe 1 du règlement 714/2009 ;
- à défaut, arrêter l'exploitation, déconnecter l'ouvrage du réseau public de transport d'électricité et le déposer.

La première et la dernière option seraient également applicables dans le cas de l'abrogation d'une dérogation, ou si le propriétaire de la nouvelle interconnexion souhaitait en arrêter l'exploitation.

Fait à Paris, le 29 mars 2012

Pour la Commission de régulation de l'énergie,
Le président,

Philippe de LADOUCETTE