

DELIBERATION N° 2023-73

Délibération de la Commission de régulation de l'énergie du 2 mars 2023 portant avis sur un projet de décret relatif aux sanctions applicables aux installations de production de biométhane

Participaient à la séance : Emmanuelle WARGON, présidente, Anthony CELLIER, Ivan FAUCHEUX et Valérie PLAGNOL, commissaires.

Par courrier du 3 février 2023, la Direction générale de l'énergie et du climat a saisi pour avis la Commission de régulation de l'énergie (CRE) d'un projet de décret en Conseil d'Etat relatif aux sanctions applicables aux installations de production de biométhane.

1. CONTEXTE, SAISINE ET COMPETENCE

En application des dispositions de l'article L. 446-56 du code de l'énergie, la CRE a été saisie d'un projet de décret relatif aux sanctions administratives susceptibles d'être prononcées à l'encontre des producteurs de biométhane bénéficiant d'un contrat d'obligation d'achat ou de complément de rémunération.

La loi n° 2022-217 du 21 février 2022 relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale a introduit dans le code de l'énergie un nouvel article L. 446-56 permettant de sanctionner les producteurs de biogaz bénéficiant d'un dispositif de soutien en cas de constatation d'une fraude, d'une non-conformité ou d'un manquement aux prescriptions définies par les textes réglementaires ou les cahiers des charges des procédures de mise en concurrence.

Le projet de décret soumis pour avis à la CRE est pris en application du nouvel article L. 446-56 du code de l'énergie.

Le projet de décret complète ainsi les dispositions réglementaires du code de l'énergie relatives aux procédures de sanctions initiées à l'encontre d'un producteur bénéficiant d'un dispositif de soutien pour la production de gaz renouvelable.

2. CONTENU DU PROJET DE DECRET**2.1 Mise en œuvre d'une procédure de sanction à l'encontre du producteur par le préfet de région**

L'article L. 446-56 du code de l'énergie dispose que si le producteur ne respecte pas les prescriptions définies par les textes réglementaires pris pour l'application des contrats d'obligation d'achat de biogaz visés à l'article L. 446-4 ou par les cahiers des charges des procédures de mise en concurrence¹, l'autorité administrative le met en demeure de se conformer à ces prescriptions dans un délai déterminé. Dans le cas où cette mise en demeure n'est pas suivie d'effet, l'autorité administrative peut suspendre ou résilier le contrat de soutien. En cas de fraude, l'autorité administrative peut résilier le contrat sans mise en demeure, après avoir invité le producteur à présenter ses observations dans un délai déterminé.

Le projet de décret modifie l'article R. 121-31-2 du code de l'énergie relatif à la procédure de détermination du montant des charges de service public de l'énergie à compenser afin d'y insérer une référence aux cas de fraude et aux nouvelles dispositions de l'article L. 446-56. L'article ainsi modifié dispose que les contrats de soutien sont présumés conformes aux dispositions législatives et réglementaires et aux cahiers des charges en l'absence de tout constat de fraude, de manquement en application de l'article L. 446-56 ou de non-conformité.

Le projet de décret modifie ensuite le premier alinéa de l'article R. 446-16-3 du code de l'énergie caractérisant les manquements susceptibles de conduire à l'ouverture d'une procédure de sanction. La rédaction actuelle de l'article R. 446-16-3 vise la non-conformité d'une installation ainsi que les manquements à certaines dispositions du code de l'énergie relatives au suivi économique et aux contrôles des installations². Le projet de décret vise dorénavant la non-conformité de l'installation ainsi que les manquements constatés en application de l'article L. 446-56, faisant lui-même référence aux manquements aux prescriptions définies par les textes réglementaires et par les cahiers des charges des procédures de mise en concurrence. Le projet de décret modifie par ailleurs le second alinéa de l'article R. 446-16-3 relatif à l'information du producteur quant aux sanctions susceptibles d'être prononcées, afin d'introduire le renvoi à l'article L. 446-56 du code de l'énergie.

Enfin, le projet de décret définit les modalités de mise en œuvre de la procédure de sanction prévue à l'article L. 446-56 en cas de fraude, par l'insertion d'un nouvel article après l'article R. 446-16-6. Le nouvel article R. 446-16-6-1 dispose qu'en cas de fraude, le préfet de région peut engager à l'encontre du producteur une procédure de sanction, en invitant le producteur à présenter ses observations dans un délai qui ne peut être inférieur à un mois. Il l'informe des conséquences possibles de la fraude reprochée et recueille l'identité du cocontractant³. A l'issue du délai imparti au producteur, le préfet de région peut abandonner ou poursuivre la procédure. En cas de poursuite de la procédure, le préfet de région enjoint au cocontractant de résilier le contrat de soutien par lettre recommandée avec avis de réception. Il en transmet une copie à la CRE et en informe le producteur. Le cocontractant doit résilier le contrat à compter de la réception de la demande du préfet de région.

2.2 Remboursement des sommes perçues par le producteur au titre du contrat de soutien

L'article L. 446-56 du code de l'énergie prévoit qu'en cas de manquement aux prescriptions définies par les textes réglementaires ou par les cahiers des charges, la résiliation du contrat de soutien peut s'accompagner du remboursement par le producteur de tout ou partie des sommes perçues au titre du contrat de soutien pendant la période de manquement, dans la limite des surcoûts résultant de l'obligation d'achat de biogaz mentionnés aux 3° et 4° de l'article L. 121-36 du code de l'énergie. En cas de fraude, ce remboursement peut être exigé sans mise en demeure préalable, après observation d'une procédure contradictoire.

¹ Les procédures de mises en concurrence visées à l'article L. 446-56 du code de l'énergie concernent les appels d'offres pour la production de biométhane (article L. 446-5 du code de l'énergie), les appels à projets suivis d'appels d'offres pour la production de biométhane non injecté à usage de carburant (articles L. 446-14 et L. 446-15 du code de l'énergie) et les appels à projets de production de biogaz utilisant des technologies innovantes (article L446-24 du code de l'énergie).

² L'article R. 446-16-3 du code de l'énergie dans sa version actuelle vise les articles R. 446-15 et R. 446-16-1 du même code.

³ En application de l'article R.446-1, le cocontractant est le fournisseur de gaz naturel, au sens de l'article L. 443-1, qui achète le biométhane injecté dans le cadre d'un contrat d'achat conclu en application de l'article L. 446-4, L. 446-5 ou L. 446-26.

Le projet de décret crée un nouvel article R. 446-16-6-2 dans le code de l'énergie, prévoyant que le préfet de région ayant exigé la résiliation du contrat de soutien peut également enjoindre au producteur de rembourser à son cocontractant tout ou partie des aides perçues au titre de son contrat, depuis la date du début du manquement, de la fraude ou de la non-conformité, ou, à défaut, depuis la date de son constat jusqu'à la résiliation du contrat. Le projet de décret précise que la période à prendre en compte pour le calcul du montant du remboursement ne peut remonter au-delà de la date d'entrée en vigueur du décret. Le montant du remboursement est apprécié par le préfet de région en fonction de la gravité de la fraude, du manquement ou de la non-conformité et de la situation du producteur. Ce remboursement porte sur les sommes actualisées perçues au titre du contrat de soutien, dans la limite des surcoûts résultant de l'obligation d'achat de biogaz mentionnés aux 3° ou 4° de l'article L. 121-36 du code de l'énergie.

3. ANALYSE DE LA CRE

Le projet de décret met en cohérence les nouvelles dispositions de l'article L. 446-56 avec les dispositions réglementaires, en introduisant un renvoi à ce nouvel article au sein des articles R. 121-31-2 et R. 446-16-3.

Par ailleurs, le projet de décret définit les modalités de mise en œuvre de la procédure de sanction en cas de fraude. Il prévoit de confier la procédure au préfet de région. En cas de fraude constatée, le préfet de région peut engager la procédure de sanction en accordant un délai d'un mois minimum au producteur mis en cause pour présenter ses observations. A l'issue de ce délai, le projet de décret prévoit que le préfet puisse soit abandonner la procédure, soit la poursuivre en enjoignant le cocontractant de résilier le contrat relatif au dispositif de soutien.

La CRE est favorable à ce que les cas de fraude fassent l'objet d'une procédure particulière, en application de l'article L. 446-56 du code de l'énergie. En effet, la gravité inhérente de ces comportements doit permettre le prononcé d'une sanction revêtant un caractère dissuasif, objectif qui n'est pas atteint lorsque le producteur a la possibilité d'échapper à l'application d'une sanction en cessant, à réception d'une mise en demeure par le préfet, la fraude qui lui est reprochée. La CRE recommande d'introduire un dispositif similaire pour les fraudes commises par les producteurs d'électricité renouvelable⁴.

Enfin, le projet de décret prévoit que la sanction peut s'accompagner du remboursement par le producteur de tout ou partie des aides perçues au titre de son contrat, depuis la date du début du manquement, de la fraude ou de la non-conformité, ou, à défaut, depuis la date de son constat jusqu'à la résiliation du contrat. Ce remboursement porte sur les sommes actualisées perçues au titre du contrat de soutien, dans la limite des surcoûts résultant de l'obligation d'achat de biogaz mentionnés aux 3° ou 4° de l'article L. 121-36 du code de l'énergie. La CRE est favorable à ces dispositions, qui s'alignent sur les modalités prévues pour les sanctions des producteurs d'électricité renouvelable.

⁴ Les modalités de sanctions des producteurs d'électricité renouvelables sont détaillées au sein des articles R. 311-29 à R. 311-32-1 du code de l'énergie.

2 mars 2023

AVIS DE LA CRE

Par courrier reçu le 3 février 2023, la Direction générale de l'énergie et du climat a saisi la Commission de régulation de l'énergie (CRE) pour avis, en application de l'article L. 446-56 du code de l'énergie, d'un projet de décret relatif aux sanctions applicables aux installations de production de biométhane.

La CRE rend un avis favorable sur le projet de décret, qui définit la mise en œuvre de la procédure de sanction pouvant être initiée par le préfet de région à l'encontre d'un producteur bénéficiant d'un dispositif de soutien pour la production de gaz renouvelable en cas de fraude, d'un manquement ou d'une non-conformité aux prescriptions définies par les textes réglementaires et les cahiers des charges des procédures de mises en concurrence. Elle recommande d'introduire la même procédure spécifique de sanction des comportements frauduleux pour la production d'électricité renouvelable.

La présente délibération sera publiée sur le site internet de la CRE et transmise à la ministre de la transition énergétique.

Délibéré à Paris, le 2 mars 2023.

Pour la Commission de régulation de l'énergie,

La présidente,

Emmanuelle WARGON