

# Droits sectoriels de la Régulation

Cours du semestre de printemps 2018

Marie-Anne Frison-Roche

Professeur des Universités, Sciences Po (Paris)

[mafr@mafr.fr](mailto:mafr@mafr.fr)

[www.mafr.fr](http://www.mafr.fr)

# Leçon n°4

**Le Droit sectoriel de  
la Régulation de l'Énergie :  
Le fonctionnement**

Mardi 6 mars 2018

## **I. ÉLÉMENTS DE BASE**

## **II. QUESTIONS OUVERTES**

## **III. UN CAS**

- Définition du Droit de la Régulation
- Nature instrumentale du Droit de la Régulation
- Conséquence méthodologique de cette nature
- Qui fixe les missions ?
- Dans un système légicentré : c'est la loi. Mais site de la CRE ....
- Concurrence ou articulation de la doctrine des buts

## **I. ÉLÉMENTS DE BASE**

### **A. UN RÉGULATEUR DÉFINI PAR SES OBJECTIFS**

#### **1. Le droit de la Régulation est téléologique**

- Problème de la pluralité des buts
- Quel est le but de la Régulation énergétique ?
- Difficulté en raison de la multiplicité
  - Des énergies
  - Des histoires énergétiques
  - Des géographies énergétiques
- Problème de la sédimentation des buts par la succession des lois dans un même texte

## **I. ÉLÉMENTS DE BASE**

### **A. UN RÉGULATEUR DÉFINI PAR SES OBJECTIFS**

### **2. Le droit de la Régulation est téléologique**

- **Loi du 10 février 2000** de libéralisation de l'énergie
- **Loi du 31 juillet 2005** transposant la directive de constitution d'un marché
- **Loi du 3 août 2009** de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement
- **Ordonnance du 9 mai 2011** (Grenelle de l'environnement)

## **I. ÉLÉMENTS DE BASE**

### **A. UN RÉGULATEUR DÉFINI PAR SES OBJECTIFS**

#### **3. L'article L.313-1 du Code de l'énergie**

- Révision en cours de la Directive sur l'électricité
- Ecriture d'un Règlement sur l'électricité
- Directive sur les énergies renouvelables
- Règlement sur la gouvernance de l'Union de l'énergie

## I. ÉLÉMENTS DE BASE

### A. UN RÉGULATEUR DÉFINI PAR SES OBJECTIFS

4. Une Europe qui met l'Energie en moyen de la « gouvernance » de l'environnement

**L'article L.313-1 du Code de l'énergie : les « missions »**

Dans le respect des compétences qui lui sont attribuées, la Commission de régulation de l'énergie concourt au bon fonctionnement des marchés de l'électricité et du gaz naturel au bénéfice des consommateurs finals et en cohérence avec les objectifs de la politique énergétique fixés par l'article 1<sup>ier</sup> de la loi du 13 juillet 2005 de programme fixant les orientations de la politique énergétique et par les articles 1<sup>ier</sup> et 2 de la loi du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, notamment les objectifs de réduction des émissions de gaz à effet de serre, de maîtrise de l'énergie et de production d'énergie renouvelable.

**A ce titre**, elle veille, en particulier, à ce que les conditions d'accès aux réseaux de transport et de distribution d'électricité et de gaz naturel n'entravent pas le développement de la concurrence.

Elle assure le respect, par les gestionnaires et propriétaires de réseaux de transport et de distribution d'électricité et de gaz naturel et par les entreprises opérant dans les secteurs de l'électricité et du gaz, des obligations qui leur incombent en vertu des titres Ier et II du livre Ier et des livres III et IV du présent code.

Elle contribue à garantir l'effectivité des mesures de protection des consommateurs.

L'article 1<sup>ier</sup> de la loi du 13 juillet 2005, renforcé en 2009 :

La présente loi, avec la **volonté** et l'ambition de répondre au constat partagé et préoccupant d'une urgence écologique, fixe les **objectifs** et, à ce titre, **définit le cadre d'action, organise la gouvernance à long terme et énonce les instruments de la politique mise en œuvre pour lutter contre le changement climatique** et s'y adapter, préserver la biodiversité ainsi que les services qui y sont associés, **contribuer à un environnement respectueux de la santé, préserver et mettre en valeur les paysages**. Elle assure un **nouveau modèle de développement durable qui respecte l'environnement et se combine avec une diminution des consommations en énergie, en eau et autres ressources naturelles**. Elle assure une croissance durable sans compromettre les besoins des générations futures.

Pour les décisions publiques susceptibles d'avoir une incidence significative sur l'environnement, les procédures de décision seront révisées **pour privilégier les solutions respectueuses de l'environnement**, en apportant la preuve qu'une décision alternative plus favorable à l'environnement est impossible à un coût raisonnable.

Les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable.

A cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social.

....

L'article 2 de la loi du 3 août 2009 :

I. — La lutte contre le changement climatique est placée au **premier rang des priorités**.....

La France se fixe comme objectif de devenir l'économie la plus efficiente en équivalent carbone de la Communauté européenne d'ici à 2020. A cette fin, elle prendra toute sa part à la réalisation de l'objectif de réduction d'au moins 20 % des émissions de gaz à effet de serre de la **Communauté européenne** à cette échéance, cet objectif étant porté à 30 % pour autant que d'autres pays industrialisés hors de la Communauté européenne s'engagent sur des objectifs comparables et que les pays en développement les plus avancés apportent une contribution adaptée. Elle soutiendra également la conclusion d'engagements internationaux contraignants de réduction des émissions. Elle concourra, de la même manière, à la réalisation de l'objectif d'amélioration de 20 % de **l'efficacité énergétique** de la Communauté européenne et s'engage à porter la part des énergies renouvelables à au moins 23 % de sa consommation d'énergie finale d'ici à 2020.

II. — Les mesures nationales de lutte contre le changement climatique **porteront en priorité sur la baisse de la consommation d'énergie des bâtiments** et la réduction des émissions de gaz à effet de serre des secteurs des transports et de l'énergie. Ces mesures sont conçues selon une approche conjointe de protection de la qualité de l'air et d'atténuation du changement climatique. **La maîtrise de la demande d'énergie constitue la solution durable au problème des coûts croissants de l'énergie pour les consommateurs, notamment pour les ménages les plus démunis particulièrement exposés au renchérissement des énergies fossiles. Le programme d'économies d'énergie dans le secteur du logement comprendra des actions ciblées de lutte contre la précarité énergétique.**

## Les missions de la CRE

(Textes en cours d'actualisation)

La CRE concourt au bon fonctionnement des marchés de l'électricité et du gaz naturel au bénéfice des consommateurs finals et en cohérence avec les objectifs de la politique énergétique.

### **Réguler les réseaux d'électricité et de gaz**

La régulation doit conjuguer les besoins du marché français et la construction du marché intérieur européen.

### **Garantir le droit d'accès aux réseaux publics d'électricité et aux réseaux et installations de gaz naturel**

L'accès transparent et non discriminatoire aux réseaux publics de transport et de distribution d'électricité, aux ouvrages de transport, de distribution ou de stockage de gaz naturel ainsi qu'aux installations de gaz naturel liquéfié, est la clé de l'ouverture à la concurrence.

En effet, cette dernière ne peut s'exercer sur le marché de l'énergie que si les opérateurs et les consommateurs peuvent accéder à ces réseaux, ouvrages et installations dans des conditions transparentes et non discriminatoires.

A cet égard, les missions confiées à la CRE sont globalement les mêmes, qu'il s'agisse du marché du gaz naturel ou de celui de l'électricité, à des nuances près en ce qui concerne les prérogatives dévolues pour chacun des deux secteurs.

### **Compétences communes aux deux secteurs**

La CRE, tant dans le secteur du gaz naturel que dans le secteur électrique :

fixe les tarifs d'utilisation des réseaux publics d'électricité et des prestations annexes réalisées sous le monopole des gestionnaires de ces réseaux ainsi que ceux des réseaux de gaz naturel et des installations de gaz naturel liquéfié aux ministres chargés de l'économie et de l'énergie. Dans le seul cas, où la délibération de la CRE ne tient pas compte des orientations de la politique énergétique, les ministres de l'économie et de l'énergie peuvent demander une nouvelle délibération.(article L 341-3 du code de l'énergie et article L 452-3 du code de l'énergie).

est destinataire des contrats conclus entre les gestionnaires ou opérateurs des réseaux et les utilisateurs et des protocoles d'accès aux réseaux d'électricité et aux ouvrages de transport et de distribution de gaz naturel, ainsi qu'aux installations de gaz naturel liquéfié, y compris aux installations fournissant des services auxiliaires (article L 111-91 du code de l'énergie et article L 111-97 du code de l'énergie).

peut être saisie des différends entre les utilisateurs et gestionnaires des réseaux liés à l'accès aux réseaux, ouvrages et installations ou à leur utilisation (article L 134-19 du code de l'énergie).

peut prononcer des sanctions, en cas de manquement à ses obligations par un gestionnaire, un opérateur, un exploitant ou un utilisateur d'une infrastructure d'électricité ou de gaz (articles L 134-25 et suivants du code de l'énergie).

### **Particularités de chaque secteur**

#### **Pour l'accès aux réseaux électriques, la CRE :**

émet un avis préalable sur les décisions de l'autorité administrative compétente (en particulier le préfet) d'autoriser la construction d'une ligne directe (article L 343-1 du code de l'énergie)

#### **Pour l'accès aux ouvrages de gaz naturel, la CRE :**

émet un avis sur les dérogations instituées par décrets en Conseil d'Etat, aux tarifs d'utilisation des réseaux de transport et de distribution de gaz naturel et des installations de gaz naturel liquéfié, ainsi que sur les dérogations apportées aux conditions commerciales d'utilisation des réseaux ou installations (article L 452-5 du code de l'énergie).

est destinataire des contrats ou protocoles d'accès aux stockages souterrains de gaz naturel signés par les opérateurs dans un cadre négocié (article L 421-9 du code de l'énergie).

#### **Veiller au bon fonctionnement et au développement des réseaux et infrastructures d'électricité et de gaz naturel**

Afin d'assurer un fonctionnement optimal des réseaux, la CRE est destinataire du programme d'investissement des gestionnaires ou des opérateurs des réseaux et reçoit communication des projets de développement du réseau de transport ou de distribution de gaz naturel réalisés par les opérateurs et de l'état de leur programme d'investissement.

Ainsi, la CRE approuve les programmes annuels d'investissement des gestionnaires de réseaux de transport de gaz naturel et du gestionnaire du réseau public de transport d'électricité et veille à la réalisation des investissements nécessaires au bon développement des réseaux.

La CRE examine chaque année le plan décennal d'investissement des gestionnaires de réseaux de transport en vérifiant que ce plan couvre tous les besoins en matière d'investissement, et qu'il est cohérent avec le plan européen élaboré par le Réseau européen des gestionnaires de réseau de transport (REGRT). La CRE peut, si besoin, consulter l'Agence de coopération des régulateurs de l'énergie (ACER) et imposer au gestionnaire de réseau de transport la modification de son plan décennal d'investissement. Dans l'hypothèse de la non-réalisation par le gestionnaire de réseaux de transport d'un investissement qui, en application du plan décennal, aurait dû être réalisé dans les trois ans, la CRE dispose d'un pouvoir coercitif. En effet, elle peut, si elle estime que l'investissement est toujours pertinent compte tenu du plan décennal en cours, soit mettre en demeure le gestionnaire de réseaux de transport de se conformer à cette obligation et donc de réaliser l'investissement prévu, soit organiser un appel d'offres ouvert à des investisseurs tiers pour la réalisation de cet investissement (article L 321-6 du code de l'énergie et article 431-6 du code de l'énergie).

La CRE approuve également les programmes annuels d'investissements des gestionnaires de réseaux de transport et veille à la réalisation des investissements nécessaires au bon développement des réseaux (article L 321-6 du code de l'énergie et article L 431-6 du code de l'énergie). En outre, en cas d'atteinte grave et immédiate aux règles régissant l'accès aux réseaux, ouvrages, installations ou à leur utilisation, la CRE peut ordonner, dans le cadre d'un règlement du différend, des mesures conservatoires en vue d'assurer la continuité du fonctionnement des réseaux (article L 134-22 du code de l'énergie). Et en cas d'atteinte grave et immédiate à la sécurité et à la sûreté des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité ou à la qualité de leur fonctionnement, la CRE peut proposer des mesures conservatoires nécessaires au ministre chargé de l'énergie pour assurer la continuité de leur fonctionnement (article L 143-3 du code de l'énergie).

### **Garantir l'indépendance des gestionnaires de réseaux**

Aux termes des dispositions de l'article L 111-7 du code de l'énergie, la gestion des réseaux de transport d'électricité ou de gaz naturel est assurée par des personnes morales distinctes de celles qui exercent des activités de production ou de fourniture d'électricité ou de gaz. Afin de garantir l'indépendance des gestionnaires de réseaux, la CRE :  
émet un avis sur le cahier des charges du gestionnaire du réseau de transport d'électricité qui détermine les conditions d'exercice de ses missions (article L 321-2 du code de l'énergie).

publie annuellement un rapport portant sur le respect de ces codes de bonne conduite établis par tout gestionnaire de réseaux d'électricité et de gaz naturel, ainsi que sur l'évaluation de l'indépendance de ces gestionnaires (article L 134-15 du code de l'énergie).

approuve la liste des dirigeants des gestionnaires de réseaux de transport et émet préalablement un avis motivé pour la révocation d'une personne qui assure la direction générale d'un gestionnaire de réseau (articles L 111-30 et L 111-66 du code de l'énergie).

approuve préalablement à leur mise en œuvre, dans le secteur de l'électricité, les règles de présentation des programmes et propositions d'ajustement, ainsi que les critères de choix entre les propositions soumises au gestionnaire du réseau public de transport (article L 321-14 du code de l'énergie). De plus, la CRE approuve, sur proposition des gestionnaires de réseaux de transport de gaz naturel, les conditions techniques et financière du service de flexibilité intra journalier (article L 431-5 du code de l'énergie).

exerce une fonction de veille et de surveillance concrétisée par l'exercice éventuel de ses pouvoirs d'enquête et de sanction (pour vérifier la bonne application des principes de séparation, de façon à prévenir toute subvention croisée, toute discrimination ou toute entrave à la concurrence) (article L 134-18 et articles L 134-25 à L 134-34 du code de l'énergie).

approuve, après avis de l'Autorité de la concurrence, les règles comptables de séparation des activités entre production, transport et distribution d'électricité, et autres activités des opérateurs intégrés d'électricité et entre transport, distribution, stockage de gaz naturel et exploitation d'installation de gaz naturel liquéfié et autres activités des opérateurs intégrés de gaz naturel (article L 111-86 du code de l'énergie).

peut saisir, par l'intermédiaire de son Président, l'Autorité de la concurrence des abus de position dominante et des pratiques entravant le libre exercice de la concurrence dont il a connaissance dans les secteurs de l'électricité ou du gaz naturel. A l'inverse, l'Autorité de la concurrence communique à la CRE toute saisine entrant dans le champ des compétences de celle-ci et peut saisir la commission, pour avis, de toute question relative aux secteurs de l'électricité ou du gaz naturel (article L 134-16 du code de l'énergie).

Au regard des dispositions de l'article L 111-3 du code de l'énergie, la CRE a certifié, par sa délibération du 26 janvier 2012, chaque gestionnaire de réseaux de transport, afin de vérifier que ces gestionnaires se conforment à l'ensemble des obligations du modèle ITO (ou au modèle Ownership Unbundling –OU- pour les nouveaux gestionnaires de réseaux de transport). Néanmoins selon les dispositions de l'article L 111-4 du code de l'énergie, le gestionnaire de réseaux de transport est tenu de notifier à la CRE tout élément susceptible de justifier un nouvel examen de sa certification. La CRE peut également soit de sa propre initiative ou soit à la demande motivée de la Commission européenne, procéder à un nouvel examen lorsqu'elle estime que des événements affectant l'organisation du gestionnaire de réseaux de transport ou celle de ses actionnaires sont susceptibles de porter atteinte à ses obligations d'indépendance.

### **Contribuer à la construction du marché intérieur européen de l'électricité et du gaz**

La CRE est représentée dans la plupart des groupes de travail du CEER et de l'ERGEG et entretient ainsi des relations quotidiennes avec ses homologues européens, avec lesquels elle travaille à l'élaboration et l'harmonisation des règles d'accès aux réseaux et l'optimisation des [interconnexions entre marchés nationaux](#) .

## **Réguler les marchés d'électricité et de gaz**

La loi confie à la CRE la mission de veiller au bon fonctionnement des marchés électrique et gazier pour permettre le développement de la concurrence au bénéfice du consommateur. L'article L 134-9 du code de l'énergie oblige la CRE à consulter le Conseil supérieur de l'énergie préalablement à ses décisions pour les sujets pouvant « *avoir une incidence importante sur les objectifs de politique énergétique* » selon une liste préétablie par décret en Conseil d'Etat.

**Surveiller les transactions effectuées sur les marchés d'électricité, de gaz naturel et de CO<sub>2</sub>**

**Veiller au bon fonctionnement des marchés de détail**

**Tarifs réglementés de vente d'électricité**

**Tarifs réglementés de vente de gaz.**

**Tarifs en faveur des personnes en situation de précarité**

**Concourir à la mise en œuvre des dispositifs de soutien à la production d'électricité et à la fourniture d'électricité et de gaz**

**Obligation d'achat**

**Accès régulé à l'électricité nucléaire historique (ARENH)**

**Compensation des charges résultant des obligations de service public Informer l'ensemble des consommateurs**

- « Dans le respect des compétences qui lui sont attribuées, ... »
- Technique de subdélégation c/ technique de téléologie et de pouvoir implicitement conféré
- Définition d'un « pouvoir » (souveraineté ou fonctionnalité)

## I. ÉLÉMENTS DE BASE

### B. LES POUVOIRS POUR REMPLIR LES MISSIONS

#### 1. La conception formellement traditionnelle des pouvoirs du Régulateur

- **La distinction interne des fonctions**
- Le pouvoir de sanction et le pouvoir de règlement des différends
- Difficulté de définir ce qu'est un « différend »
- (le «contentieux différé »)

## I. ÉLÉMENTS DE BASE

### B. LES POUVOIRS POUR REMPLIR LES MISSIONS

#### 2. La pluralité des pouvoirs

***Loi sur la transition énergétique pour une croissance verte***  
**du 17 août 2015**

- **« Instrument législatif »**
- **de « régulation » : un but : « la croissance verte »**
- **Interprétation en conséquence**

## II. QUESTIONS OUVERTES



1. Faut-il souhaiter plus de principe concurrentiel dans le secteur énergétique ?

## II. QUESTIONS OUVERTES

2. Entre Régulation énergétique et Régulation environnementale, **qui** décide *de jure* de l'équilibre?

### III. LE CAS

Commentaire de l'arrêt du Conseil d'État, 13 mai 2016, (*Société Voltalis*)

## Arrêt du 13 mai 2016, société Voltalis

Vu la procédure suivante :

Par une requête sommaire, un mémoire complémentaire et un nouveau mémoire, enregistrés les 18 février 2015, 19 mai 2015 et 17 mars 2016 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, la société Voltalis demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler pour excès de pouvoir la délibération de la Commission de régulation de l'énergie du 17 décembre 2014 portant approbation des règles relatives à la programmation, au mécanisme d'ajustement et au dispositif de responsable d'équilibre ;

2°) d'enjoindre à la Commission de régulation de l'énergie, dans un délai de dix jours et sous astreinte de 10 000 euros par jour de retard, de modifier ces règles en ce qu'elles décomptent les quantités correspondant aux reports de consommation induits par les effacements de consommation d'électricité comme faisant partie du soutirage total du responsable d'équilibre auquel sont rattachés les programmes d'effacement retenu puis les chroniques d'effacement réalisé d'un opérateur d'effacement ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la Constitution, notamment son Préambule ;
- le code de l'énergie ;
- la loi n° 2013-312 du 15 avril 2013 ;
- le décret n° 2014-764 du 3 juillet 2014 ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Bastien Lignereux, auditeur,
- les conclusions de M. Frédéric Aladjidi, rapporteur public ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 15 avril 2016, présentée par la société Voltalis ;

1. Considérant que l'article L. 321-10 du code de l'énergie confie au gestionnaire du réseau public de transport d'électricité la mission d'assurer " à tout instant l'équilibre des flux d'électricité sur le réseau ainsi que la sécurité, la sûreté et l'efficacité de ce réseau, en tenant compte des contraintes techniques pesant sur celui-ci " ; que, dans ce cadre, en application de l'article L. 321-15 de ce code, un producteur et, pour les sites pour lesquels il a exercé son droit prévu à l'article L. 331-1, un consommateur d'électricité, doivent en principe conclure un contrat avec ce gestionnaire afin de définir les modalités selon lesquelles lui sont financièrement imputés les écarts entre les injections et les soutirages d'électricité auxquels il procède sur le réseau ; qu'ils peuvent toutefois contracter à cette fin avec un " responsable d'équilibre ", qui prend alors en charge ces écarts ; qu'ainsi, le responsable d'équilibre s'engage auprès du gestionnaire du réseau de transport à supporter le coût financier de tout écart négatif et, en cas d'écart positif, peut bénéficier d'une rémunération accordée par ce gestionnaire, conformément à l'article L. 321-14 de ce code, et ce pour l'ensemble des sites de consommation qui, en vertu d'un contrat conclu avec lui, sont rattachés à son " périmètre d'équilibre " ;

2. Considérant que l'article L. 321-14 du code de l'énergie prévoit que " les méthodes de calcul des écarts et des compensations financières " mentionnées au point 1 " sont approuvées par la Commission de régulation de l'énergie " ; que ces méthodes font l'objet de la Section 2 des règles relatives à la programmation, au mécanisme d'ajustement et au dispositif du responsable d'équilibre ; qu'il ressort des pièces du dossier que, par une délibération du 17 décembre 2014, la Commission de régulation de l'énergie a approuvé de nouvelles modifications de ces règles proposées par le gestionnaire du réseau de transport d'électricité, visant à prendre en compte les effacements de consommation d'électricité réalisés par les opérateurs d'effacement, ainsi que le prévoit le second alinéa de l'article L. 321-15-1 du code de l'énergie, issu de la loi du 15 avril 2013 visant à préparer la transition vers un système énergétique sobre et portant diverses dispositions sur la tarification de l'eau et sur les éoliennes ;

que, dans leur version issue de cette délibération, ces règles prévoient, au point C.9.7.1 de leur Section 2, la prise en compte, dans le soutirage total du responsable d'équilibre d'un opérateur d'effacement, pour le calcul de l'écart qui lui est imputable, des quantités d'énergie correspondant aux reports de consommation induits par les effacements de consommation d'électricité qu'il a réalisés et, au point C.9.7.2 de cette même Section, la prise en compte, dans les injections totales du responsable d'équilibre du consommateur effacé, des quantités d'énergie correspondant à ces mêmes reports ; qu'il en résulte que, lorsque l'effacement conduit à un report de consommation, le responsable d'équilibre de l'opérateur d'effacement prend en charge l'écart négatif correspondant et supporte son coût financier dans le cadre du dispositif de règlement des écarts ;

3. Considérant que, bien que la société Voltalis demande l'annulation pour excès de pouvoir de cette délibération de la Commission de régulation de l'énergie du 17 décembre 2014, il ressort de son argumentation qu'elle ne conteste cette décision qu'en tant qu'elle approuve les points C.9.7.1 et C.9.7.2 de la Section 2 des règles relatives à la programmation, au mécanisme d'ajustement et au dispositif du responsable d'équilibre ; qu'elle demande également qu'il soit enjoint à la Commission de régulation de l'énergie, dans un délai de dix jours et sous astreinte de 10 000 euros par jour de retard, de modifier cette disposition des règles attaquées ;

4. Considérant que la société Voltalis soutient qu'en prévoyant la prise en compte des reports induits par les effacements de consommation dans les soutirages du responsable d'équilibre de l'opérateur d'effacement, alors que l'article L. 271-1 du code de l'énergie prévoit déjà que soit mis à la charge de l'opérateur d'effacement un versement au bénéfice du fournisseur d'électricité au titre de ces reports, les règles attaquées induisent une double pénalisation de l'opérateur d'effacement contraire à l'article L. 271-1 du code, au décret du 3 juillet 2014 relatif aux effacements de consommation d'électricité ainsi qu'au principe d'égalité devant la loi ;

5. Considérant que l'article L. 271-1 du code de l'énergie, issu de la loi du 15 avril 2013, permet la valorisation des effacements de consommation d'électricité réalisés par un opérateur d'effacement sur les marchés de l'énergie et sur le mécanisme d'ajustement mentionné à l'article L. 321-10 de ce code ; qu'en vertu de ces dispositions, dans leur rédaction applicable à la date de la décision attaquée, les règles de valorisation des effacements doivent prévoir, outre " la possibilité, pour un opérateur d'effacement, de procéder à des effacements de consommation, indépendamment de l'accord du fournisseur d'électricité des sites concernés, et de les valoriser sur les marchés de l'énergie ou sur le mécanisme d'ajustement ", " un régime de versement de l'opérateur d'effacement vers les fournisseurs d'électricité des sites effacés ", lequel " est établi en tenant compte des quantités d'électricité injectées par ou pour le compte des fournisseurs des sites effacés et valorisées par l'opérateur d'effacement sur les marchés de l'énergie ou sur le mécanisme d'ajustement " ; qu'aux termes de l'article 8 du décret du 3 juillet 2014 relatif aux effacements de consommation d'électricité, le montant de ce versement " reflète la part énergie du prix de fourniture des sites de consommation dont la consommation est en tout ou partie effacée " ;

6. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier et de l'audience d'instruction tenue par la 9ème sous-section de la section du contentieux que, pour qu'un opérateur d'effacement puisse valoriser sur les marchés de l'énergie un effacement qu'il s'engage à réaliser, il est nécessaire que le fournisseur du consommateur effacé maintienne l'injection de l'électricité qu'il avait prévu de fournir au consommateur effacé ; que, dans ce but, les règles contestées prévoient la comptabilisation, dans le périmètre du responsable d'équilibre du site effacé, d'un soutirage, de manière à pénaliser le fournisseur qui, ne maintenant pas son injection, serait mis en écart négatif et devrait par conséquent acquitter le prix de règlement des écarts négatifs ; que, symétriquement, une injection est comptabilisée dans le périmètre du responsable d'équilibre de l'opérateur d'effacement, ce qui permet à ce dernier de commercialiser sur le marché de l'énergie le " bloc d'énergie " qui en résulte ; qu'enfin, en contrepartie du transfert de la propriété de ce " bloc d'énergie ", un versement doit être acquitté par l'opérateur d'effacement au fournisseur, qui se substitue au prix que le consommateur lui aurait payé s'il ne s'était pas effacé ; qu'ainsi, ce versement a pour objet de rémunérer le fournisseur pour l'électricité injectée sur le réseau, dont l'injection est maintenue en cas d'effacement, même lorsque l'effacement de consommation ne conduit pas à un report de consommation d'électricité ;

7. Considérant qu'il ressort également des pièces du dossier et de l'audience d'instruction tenue par la 9ème sous-section de la section du contentieux que les reports de consommation d'électricité susceptibles d'intervenir à la suite d'un effacement ne sont pas encore effectivement mesurés ; que, lorsqu'ils le sont, les règles contestées prévoient que l'opérateur d'effacement est responsable de l'injection nécessaire pour couvrir le soutirage lié à cette consommation reportée ; que c'est dans ce but que, comme il a été précisé au point 6 ci-dessus, un soutirage est comptabilisé dans le périmètre du responsable d'équilibre de l'opérateur d'effacement, afin qu'il soit pénalisé financièrement s'il ne réalise pas cette injection et que, symétriquement, une injection est comptabilisée dans le périmètre du responsable d'équilibre du consommateur effacé afin d'éviter que celui-ci ne soit mis en écart négatif du fait du soutirage lié à la consommation reportée ;

8. Considérant qu'il ressort enfin des pièces du dossier et de l'audience d'instruction tenue par la 9ème sous-section de la section du contentieux que les règles relatives à la valorisation des effacements de consommation sur les marchés de l'énergie approuvées par la Commission de régulation de l'énergie par une délibération du 17 décembre 2014 prévoient, lorsque les reports de consommation sont mesurés, une diminution du montant du versement au titre des volumes d'énergie correspondant aux reports de consommation, que le fournisseur a pu finalement vendre au consommateur qui s'était effacé ; que cette diminution du montant du versement à la charge de l'opérateur d'effacement vise à rémunérer ce dernier, puisqu'il doit dans ce cas pratiquer une injection d'électricité pour couvrir l'électricité liée au report ; que, dans ces conditions, contrairement à ce que soutient la société requérante, l'opérateur d'effacement ne subit pas une " double pénalisation " en cas de report ;

9. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que ni les dispositions précitées de l'article L. 271-1 du code de l'énergie, ni celles de l'article 8 du décret du 3 juillet 2014 ne font obstacle à la prise en compte des reports de consommation induits par les effacements réalisés au titre du mécanisme de règlement des écarts, selon les modalités prévues par les points C.9.7.1 et C.9.7.2 de la Section 2 des règles attaquées ; que le moyen tiré de la rupture d'égalité entre opérateurs d'effacement et fournisseurs d'électricité ne peut qu'être écarté, dès lors que ceux-ci, qui n'exercent pas la même activité et n'interviennent pas sur le même marché, ne sont pas placés dans une situation identique ;

10. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la requête de la société Voltalis doit être rejetée, y compris ses conclusions aux fins d'injonction et d'astreinte ; que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce qu'une somme soit mise à ce titre à la charge de l'Etat qui n'est pas, dans les présentes instances, la partie perdante ;

## DECIDE :

-----

Article 1er : La requête de la société Voltalis est rejetée.

Article 2 : La présente décision sera notifiée à la société Voltalis, à la Commission de régulation de l'énergie, à la ministre de l'environnement, de l'énergie et de la mer et à la société Réseau Transport Electricité.