

Compte-rendu annuel d'activité des concessions d'électricité

Une décret du 21 avril dernier fixe le contenu du compte rendu annuel d'activité de concession d'électricité adressé chaque année à l'autorité concédante, qui retrace l'activité du gestionnaire de réseau et du fournisseur d'électricité aux tarifs réglementé de vente, chacun pour les missions qui le concernent. Quelle est la genèse de l'adoption de ce décret et quelles sont les dispositions importantes de ce texte ?

Les concessions d'électricité, ou plus exactement les concessions de distribution d'électricité et de fourniture d'électricité aux tarifs réglementés de vente, constituent une catégorie particulière dans le paysage français des concessions.

Comme on le sait, ces concessions locales sont, par l'effet de la loi, exclues du champ de l'ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession au motif du droit exclusif (c'est à dire du monopole) attribué, d'une part, sur leur territoire de desserte, à la société Electricité Réseau de Distribution France (ERDF) devenue, depuis le 1^{er} juin 2016, la société ENEDIS, pour la partie relative à la gestion du réseau public de distribution ainsi qu'aux Entreprises Locales de Distribution (ELD), et, d'autre part, à la société Électricité de France (EDF) et aux mêmes ELD pour la partie relative à la fourniture d'électricité aux tarifs réglementés de vente aux clients raccordés à un réseau public de distribution.

Cette exclusion emporte notamment la non application des dispositions relatives au contrôle et à la transparence des concessions régies aux articles 52 et 53 de l'ordonnance du 29 janvier 2016 précitée et aux articles 33 et 34 du décret n° 2016-86 du 1^{er} février 2016 relatif aux contrats de concession. Et à ce titre, ne sont pas applicables aux concessions d'électricité les règles relatives au rapport annuel du concessionnaire issues de ces textes.

Les contrats de concession, qui sont négociés et conclus par les autorités concédantes directement avec les concessionnaires de la distribution et de la fourniture d'électricité aux tarifs réglementés de vente, sont toutefois soumis au principe commun à l'exécution de tous les contrats de concession portant sur un service public : ce principe tient au contrôle du concessionnaire par l'autorité concédante afin de s'assurer du bon fonctionnement du service public concédé.

Ce principe ressort spécifiquement, s'agissant des concessions d'électricité, de l'article L. 2224-31 du CGCT, lequel impose aux autorités concédantes d'exercer « le contrôle du bon accomplissement des missions de

Auteur

Marie-Hélène Pachen-Lefèvre

Avocat Associé

Aurélie Cros

Avocat à la Cour – Seban et Associés

Références

Décret n° 2016-496 du 21 avril 2016

Mots clés

Cahier des charges • Compte-rendu annuel • Inventaire

service public fixées (...) par les cahiers des charges de ces concessions ».

Cet article qui fonde le pouvoir de contrôle des autorités concédantes, organisatrices de la distribution et de la fourniture d'électricité (ci-après les AODE), a été complété au terme de l'article 153-III de la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte. Le décret ici commenté a été pris pour l'application de cet article dans sa nouvelle rédaction.

On reviendra sur la genèse de l'adoption du décret n° 2016-496 du 21 avril 2016 relatif au compte rendu annuel d'activité des concessions d'électricité, prévu à l'article L. 2224-31 du CGCT, pour présenter ensuite les dispositions qu'il contient.

La genèse de l'adoption du décret n° 2016-496 du 21 avril 2016 relatif au compte rendu annuel d'activité des concessions d'électricité

Les modalités du contrôle des AODE sont précisées dans chaque cahier des charges des concessions d'électricité et plus précisément à l'article 32 dudit cahier des charges intitulé « Contrôle et compte rendu annuel », issu du modèle national élaboré en 1992 par la Fédération nationale des collectivités concédantes (FNCCR) et la société EDF. Cet article prévoit, en son chapitre « C », la remise par le concessionnaire à l'autorité concédante d'un Compte-Rendu Annuel d'Activité des Concessions (dans la pratique appelé le « CRAC »).

Les concessionnaires ont enrichi depuis plusieurs années le CRAC remis, en y intégrant de nouveaux indicateurs techniques et financiers, notamment à la suite du protocole d'accord signé avec la FNCCR le 26 mars 2009.

Toutefois, l'application de l'article 32 C du cahier des charges relatif au contenu du CRAC s'est avérée, dans certains cas, délicate. Des difficultés ont été observées dans le cadre des contrôles exercés par les chambres régionales des comptes auprès de différentes AODE.

L'information des autorités concédantes restait donc encore perfectible.

Et le contenu de ce CRAC méritait plus encore d'être amélioré à la suite de la décision d'assemblée du Conseil d'État, Commune de Douai⁽¹⁾, laquelle a confirmé le droit d'une autorité organisatrice de la distribution publique et de la fourniture d'électricité aux tarifs réglementés de vente que lui soient communiquées par ses concessionnaires, « à sa demande, toutes informations utiles, notamment un inventaire précis des ouvrages de la concession, avec la détermination de leur valeur brute, de leur valeur nette comptable et de leur valeur de remplacement ».

Par cette décision, le Conseil d'État avait affiché clairement sa volonté de renforcer la transparence en matière de distribution publique d'électricité en précisant la portée de l'article L. 2224-31 du CGCT et les obligations qui en sont issues.

On citera encore la décision de la cour administrative d'appel de Paris du 25 mars 2013⁽²⁾ qui a rappelé que les dispositions de l'article L. 2224-31 du CGCT reconnaissent aux autorités concédantes un pouvoir de contrôle en matière de concession de distribution et de fourniture d'électricité aux tarifs réglementés de vente et considéré qu'en vertu de ces dispositions législatives, l'article 32 C du cahier des charges de la concession doit être lu comme imposant au concessionnaire la communication à l'autorité concédante d'un CRAC « comprenant tous les éléments comptables et financiers se rapportant à la concession permettant à celle-ci d'exercer utilement son contrôle sur l'exécution de la convention par le concessionnaire ».

C'est dans ce contexte que la loi relative à la transition énergétique pour la croissance verte a complété les obligations à la charge des distributeurs d'électricité (et de gaz) ainsi que des fournisseurs d'électricité aux tarifs réglementés de vente vis-à-vis des collectivités. Elle a ainsi précisé le contenu des informations devant être transmises aux AODE.

C'est le sens de l'article L. 2224-31 du CGCT, tel que modifié par l'article 153-III de la loi du 17 août 2015 précitée, qui dispose : « I. - (...) Chaque organisme de distribution d'électricité et de gaz tient à la disposition de chacune des autorités concédantes précitées dont il dépend les informations d'ordre économique, commercial, industriel, financier ou technique utiles à l'exercice des compétences de celle-ci, dans les conditions prévues aux articles L. 111-73, L. 111-77, L. 111-81 et L. 111-82 du code de l'énergie. **En outre, il communique, à une échelle permettant le contrôle prévu au deuxième alinéa du présent I, ces informations aux autorités concédantes dont il dépend, sous la forme d'un compte rendu annuel qui comporte, notamment, la valeur brute ainsi que la valeur nette comptable, la valeur de remplacement des ouvrages concédés pour la distribution d'électricité et la valeur nette réévaluée des ouvrages pour la distribution de gaz naturel. Un inventaire détaillé et localisé de ces ouvrages est également mis, à leur demande, à la disposition de chacune des autorités concédantes précitées, pour ce qui concerne la distribution d'électricité.** Cet inventaire distingue les biens de retour, les biens de reprise et les biens propres. **Un décret fixe le contenu de ces documents ainsi que les délais impartis aux gestionnaires de réseaux pour établir des inventaires détaillés ».**

À la suite de l'adoption de la loi, une concertation nationale a été organisée entre les diverses parties prenantes du secteur de l'électricité en vue de la rédaction du décret

(1) CE 21 décembre 2012, req. n° 342788.

(2) CAA Paris 25 mars 2013, SIPPAREC c/ ERDF, req. n° 10PA04621.

d'application de l'article L. 2224-31 du CGCT nouveau, susvisé. C'est le décret commenté.

Les dispositions du décret n° 2016-496 du 21 avril 2016

Le décret traite successivement – sans que son titre ne l'évoque exhaustivement et dans des proportions rédactionnelles différentes – de deux sujets importants tenant, d'une part, au contenu des comptes-rendus annuels que les organismes de distribution d'électricité et de fourniture d'électricité aux tarifs réglementés de vente doivent présenter aux autorités concédantes et, d'autre part, à l'inventaire détaillé et localisé des ouvrages que ces mêmes organismes sont tenus de communiquer aux autorités concédantes, à leur demande.

les comptes-rendus annuels des concessions de distribution d'électricité

Le décret précise la consistance et les modalités de présentation des informations d'ordre économique, commercial, industriel, financier ou technique devant figurer dans le compte-rendu qui devra retracer l'activité des gestionnaires de réseau d'électricité, ainsi que celle du fournisseur d'électricité aux tarifs réglementés de vente (TRV), chacun pour les missions qui les concernent.

Il comporte des dispositions communes (paragraphe 1), des dispositions propres aux services de distribution qui desservent plus de 100 000 clients (paragraphe 2)⁽³⁾ et des dispositions propres aux entreprises locales de distribution (ELD) qui desservent moins de 100 000 clients (paragraphe 3).

S'agissant des dispositions communes, le décret pose pour règle, à l'article D. 2224-36 du CGCT issu du décret, en son deuxième alinéa, que les informations du CRAC sont communiquées « concession par concession ».

Cette règle est immédiatement éclairée (sinon atténuée dans sa portée) par la précision selon laquelle les informations « qui, pour des raisons d'efficacité technique ou économique ou en raison des spécificités de l'activité, sont enregistrées sur un territoire excédant celui de chaque concession concernée », peuvent être communiquées « concession par concession au moyen de clés de répartition adaptées et précisées dans le compte-rendu ».

Le décret ajoute que « Les modalités d'établissement des clés de répartition et leur valeur sont identiques dans l'ensemble de la zone de desserte. Toute modification des clés de répartition fait l'objet d'une concertation avec les autorités concédantes et est justifiée dans le compte rendu annuel. Les informations de nature statistique sont communiquées, dans la mesure du possible, concession par concession. Toutefois, celles qui ne sont pas susceptibles de répartition peuvent porter sur plusieurs concessions ».

(3) C'est-à-dire la société ENEDIS et, à cette date, quatre grandes entreprises locales de distribution.

Le décret admet ainsi la présentation de données par clés de répartition (autrement dit de données recalculées) sous réserve d'une utilisation de ces clés commune pour une même zone de desserte (autrement dit la zone desservie par la société Enedis sur 95 % du territoire national ou chaque zone de desserte d'une ELD).

Le décret prévoit en outre la possibilité d'une modification de ces clés, mais dans des conditions qui, en pratique, s'avèreront probablement délicates à mettre en œuvre s'il s'agit pour le concessionnaire de se concerter simultanément avec l'ensemble des autorités concédantes.

Le décret présente ensuite les cinq rubriques du compte-rendu annuel d'activité puis détaille le contenu de chacune d'elles.

Ces rubriques sont les suivantes :

- une analyse de la qualité du service rendu aux usagers ;
- les informations relatives à la politique d'investissement et de maintenance des réseaux ;
- les éléments financiers liés à l'exploitation de la concession (tant pour le réseau que pour la fourniture aux tarifs réglementés de vente) ;
- la consistance du patrimoine concédé ;
- les évolutions juridiques, économiques, techniques ou commerciales notables.

S'agissant de l'analyse de la qualité du service rendu aux usagers, l'article D. 2224-38 du CGCT créé par le décret prévoit que le compte-rendu devra présenter, « au moyen d'indicateurs portant sur chacune des missions du service concédé, le niveau de la qualité du service rendu aux usagers et, pour le service de la distribution, de la qualité de l'énergie distribuée. Sous réserve des dispositions du dernier alinéa de l'article D. 2224-36, ces indicateurs sont communiqués au périmètre de la concession, à l'exception de ceux relatifs à la qualité de l'énergie distribuée, qui peuvent être également communiqués à un périmètre plus précis à la demande de l'autorité concédante ».

En d'autres termes, le décret prévoit une communication de ces données au « périmètre » de la concession sous réserve toutefois de l'application des clés de répartition comme précisé ci-dessus.

S'agissant des éléments financiers liés à l'exploitation des services concédés, l'article D. 2224-40 du CGCT issu du décret énumère les éléments d'information que devront remettre les concessionnaires à l'autorité concédante. Il s'agit des produits et des charges liés à l'exploitation courante de la concession. Le décret prévoit en outre que ces rubriques devront être « présentées sous la forme d'un tableau qui reprend les postes d'un compte de résultat et mentionne les produits et charges exceptionnels ».

Jusqu'à présent, l'article 32 C du cahier des charges type de concession était rédigé ainsi : « le compte-rendu annuel comprendra la présentation des principaux éléments du compte d'exploitation au niveau géographique comptable avec l'obtention de données comptables et financières significatives (...) ».

Le décret fait pour sa part expressément référence à un « compte de résultat », ce qui constitue sans doute une avancée significative. Pour autant, le décret n'impose pas aux concessionnaires la communication d'un compte de résultat à proprement parler mais seulement la communication de certains éléments financiers présentés sous la forme d'un tableau qui s'inspirera d'un compte de résultat. Il conviendra donc de suivre avec attention l'application qui sera retenue de cette prescription.

S'agissant du compte-rendu devant être produit par les ELD qui desservent moins de 100 000 clients, les obligations sont plus souples.

Le décret prévoit enfin que les concessionnaires devront communiquer, avant le 1^{er} juin de chaque année (ce qui diffère de la date du 30 juin figurant actuellement à l'article 32 C du cahier des charges type de concession), ce compte-rendu annuel et que ces dispositions s'appliqueront :

– à compter de l'exercice comptable ouvert pour l'année 2016 s'agissant des sociétés mentionnées au 1^o de l'article L. 111-52 et à l'article L. 111-67 du Code de l'énergie pour les concessions exploitées sur le territoire métropolitain continental, autrement dit les sociétés EDF et ENEDIS sur ce territoire ;

– à compter de l'exercice comptable ouvert pour l'année 2017 pour les entreprises locales de distribution et pour les concessions exploitées sur le territoire des zones non interconnectées au réseau métropolitain continental.

Par ailleurs, le décret dispose que les cahiers des charges des concessions devront être mis en conformité avec les dispositions du décret, dans un délai maximum de douze mois après sa publication, au plus tard le 23 avril 2017.

Cette application aux concessions en cours de nouvelles dispositions réglementaires devrait toutefois recueillir l'accord des autorités concédantes pour discuter avec leurs concessionnaires d'un avenant actant du nouveau contenu de leur CRAC.

L'inventaire détaillé et localisé des ouvrages

De manière fort concise, le décret commenté, bien que relatif au compte rendu annuel d'activité des concessions d'électricité, intègre un article portant sur l'inventaire des ouvrages concédés.

Il est vrai que l'article 153 de la loi du 17 août 2015 précitée renvoie à un décret le soin, outre d'arrêter le contenu du CRAC, de fixer « le contenu de l'inventaire ainsi que les délais impartis aux gestionnaires de réseaux pour établir des inventaires détaillés ».

Ainsi, aux termes de l'article D. 2224-45 du CGCT qu'il institue, le décret reprend l'exigence légale de réalisation d'un inventaire détaillé et localisé des ouvrages de la concession (pour ce qui concerne la distribution d'électricité), afin d'informer utilement les collectivités concernées sur la gestion du service public concédé et sur leur patrimoine.

Toujours comme prescrit par la loi précitée, le décret rappelle que cet inventaire devra distinguer les biens de retour, les biens de reprise et les biens propres affectés au service.

Le décret renvoie toutefois pour le reste (l'essentiel) à un arrêté du ministre chargé de l'Énergie le soin de préciser le contenu de l'inventaire des ouvrages concédés et ses délais de production. Faute de prescriptions dans le décret, on attendra donc ledit arrêté pour connaître l'étendue de cette obligation des gestionnaires de réseaux de distribution d'électricité.

En définitive, c'est sur le compte rendu annuel d'activité, véritable objet du décret, que ce dernier vient préciser les obligations des concessionnaires de la distribution et de la fourniture d'électricité aux tarifs réglementés de vente. L'application qui en résultera permettra d'apprécier la pertinence des informations prévues et l'effectivité de la connaissance de la concession qui en sera acquise pour chaque autorité concédante.