

## AVANT-PROPOS

Il est des termes devenus tellement communs qu'ils donnent à penser que tout a été dit sur le sujet, qu'ils renvoient à des concepts, des objectifs, des enjeux que tous se sont appropriés. Tel n'est pas, à l'évidence, le cas de la « transition énergétique ». C'est incontestablement le sentiment qu'aura le lecteur de ce bel ouvrage consacré à un thème d'une actualité qui ne se dément pas et dont tout porte à croire qu'il le restera pour plusieurs décennies encore. En effet, à l'heure de l'adoption du projet de loi « relative à la transition énergétique pour la croissance verte », il est symptomatique d'observer qu'à l'exception de quelques initiés et d'acteurs particulièrement actifs, rares sont ceux qui peuvent, ne serait-ce qu'envisager, la complexité des questions qu'il faut traiter pour accomplir cette « transition énergétique » largement impulsée par l'Europe.

Certes, les objectifs (dessinés essentiellement par l'Union) sont connus (même s'ils peuvent parfois paraître inconciliables) : réduire la place des énergies fossiles et notre empreinte écologique, augmenter la part des énergies renouvelables (en la portant, en France, à 23 % de la consommation en 2020 et en diminuant parallèlement à 50 % la part du nucléaire dans le mix énergétique d'ici quinze ans), garantir la sécurité de nos approvisionnements et, partant, limiter notre dépendance à l'égard de pays tiers, faciliter une croissance verte, soutenir cette « green economy », construire une politique énergétique à l'échelon européen sans oublier des territoires ou des populations, assurer aux entreprises comme aux plus précaires un accès à un prix abordable à cette ressource rare, stimuler l'innovation dans ce secteur tout en rapprochant les prix pratiqués de ceux qui sont fixés par le libre jeu du marché... mais ils renvoient à des préoccupations techniques, juridiques, politiques, économiques et sociétales d'une ampleur sans doute inégalée.

Le choix de traiter ces enjeux sous trois grandes rubriques [« La transition économique » (Partie 1), « La transition environnementale » (Partie 2) et « La transition sociétale » (Partie 3)] répond à cette volonté d'aborder toutes ces thématiques qui s'entremêlent nécessairement. Il est, à cet égard, frappant de constater que les intervenants traitent tous, même lorsqu'ils abordent des sujets d'une rare complexité (à l'image des mécanismes « d'effacement », des dispositifs « d'interruptibilité », des modalités de calcul de la contribution au service public de

l'électricité (CSPE) ou de la qualification juridique d'aide d'État des dispositifs de rachat), des contraintes environnementales, sociales et économiques qu'implique cette transition énergétique qui doit être souhaitée plutôt que subie.

Ces très riches contributions conduiront le lecteur (du moins, c'est la conviction de l'auteur de cet avant-propos) à la conclusion qu'un mot résume à lui seul l'immensité de la tâche à laquelle nous sommes confrontés : défi.

Défi des infrastructures, car, à l'échelle nationale comme européenne, il faut les moderniser, renforcer la connexion des réseaux de transport comme de distribution, rapprocher quand cela est possible les lieux de production de ceux des consommateurs finals, garantir leur accès aux producteurs nationaux comme étrangers, mieux réguler leur utilisation en confiant aux autorités sectorielles et/ou de concurrence des compétences nouvelles.

Défi du financement, car le soutien aux énergies vertes est coûteux et il s'est (souvent) affranchi du respect du droit de la concurrence, spécifiquement du droit des aides d'État (1). Il faudra donc probablement limiter les financements publics, sans y renoncer ; concilier la raréfaction des aides avec une hausse supportable du prix de l'énergie ; concentrer la manne publique (qui, de toute façon, se raréfie) sur les seules défaillances des forces du marché, et non sur les investissements qui peuvent être pris en charge par les acteurs du secteur.

Défi juridique, car c'est tout l'environnement normatif qui est perturbé par la naissance de cette nouvelle branche du droit. Ainsi, après des années d'une assez grande stabilité juridique consubstantielle à une intégration verticale de l'activité exercée par des opérateurs historiques, on assiste à des requalifications juridiques (comme le montrent les vagues-hésitations des juridictions nationales (2) et l'intervention rendue inéluctable du législateur (3)), à une consolidation d'un droit spécial (comme en témoigne la publication du Code de l'énergie), mais aussi à

---

(1) Voy., au cours des seuls derniers mois : CJUE, 19 décembre 2013, *Vent de Colère I*, aff. C-262/12 ; CJUE, 1<sup>er</sup> juillet 2014, *Alands Vindkraft AB c. Energimyndigheten*, aff. C-573/12 ; CJUE, 11 septembre 2014, *Essent Belgium c. VREG e.a.*, aff. jtes C-204/12 à C-208/12 ; CJUE, ord., 22 octobre 2014, *Elcogas S.A. c. Administración del Estado*, aff. C-275/13 ; Trib. UE, 11 décembre 2014, *Autriche c. Commission*, aff. T-251/11.

(2) Voy. TC, 13 décembre 2010, *Stés Green Yellow e.a. c. EDF*, req. n° 3800 ; TC, 5 mars 2012, *Sté Baryflor c. EDF*, req. n° 3843 ; TC, 17 juin 2013, *Mme A. c. Sté ERDF* ; TC, 8 juillet 2013, *Sté d'exploitation des énergies photovoltaïques c. Sté ERDF*, req. n° 3906 ; Cass. (1<sup>re</sup> civ.), 11 décembre 2013, req. n° 12-29.328 ; TC, 16 juin 2014, *Bernard B. c. Sté ERDF*, req. n° 3947 ; TC, 8 décembre 2014, *Sté DVM Invest c. Sté ERDF*, req. n° 3970.

(3) Art. L. 314-7 C. énergie.

la nécessité d'adapter notre réglementation à l'urgence de la situation en accélérant et en simplifiant les procédures d'instruction des dossiers, de réalisation des ouvrages de transports comme de production... sans pour autant contrevenir à la défense d'autres intérêts tout aussi importants tels que l'association des citoyens à la prise de décision, la protection de l'environnement, les mécanismes de concertation avec les populations concernées. C'est le droit qui doit encore, aujourd'hui comme demain, dire : quelles énergies utiliser (le gaz de schiste ?), quelles techniques employer (la fracturation hydraulique ?), quels principes appliquer (principe de « prévention », principe de « précaution », principe du « pollueur-payeur » ?), qui doit réguler l'activité – la CRE, l'ADLC, le Conseil d'État, la Commission européenne, le Conseil des régulateurs européens de l'énergie ? Des enjeux nouveaux qui appellent des réponses juridiques obligatoirement novatrices.

Défi économique, car, fil rouge des différentes interventions, il faut prendre en charge les coûts échoués, tout en accélérant la libéralisation d'un secteur longtemps dominé par des monopoles nationaux dans des marchés fermés. Identiquement, il faut s'interroger (même si poser la question est sans doute déjà y répondre) sur le prix réel de l'énergie, sur l'existence de tarifs de rachat de l'électricité de sources renouvelables maintenus artificiellement haut et des prix de consommation contenus au mépris de toute rationalité économique. De même, il faut réfléchir à la pertinence des mécanismes visant à créer de la concurrence là où elle n'existe pas (à l'image du système de l'ARENH en France issu de la loi NOME). Il faut repenser les modalités de convergences des prix des énergies fossiles et des énergies alternatives pour rendre ces dernières économiquement plus attractives (4). Il faut questionner l'efficacité économique des techniques (priorité d'injection sur le réseau, labellisation des producteurs d'énergies vertes, effacement, autoconsommation, système d'échange de quotas d'émission...) jusqu'à présent utilisées pour réussir cette transition énergétique... tout en limitant, exercice ô combien délicat, les effets d'aubaine.

Défi environnemental, évidemment serait-on tenté de dire, car, outre la préservation des espaces, des espèces, des populations et des ressources naturelles, la diminution des énergies fossiles dans le mix énergétique qui est recherché doit se faire en cohérence avec les autres politiques que mène l'Union. Or comment concilier les libertés économiques

---

(4) On suivra ainsi avec attention les réponses de la Cour de justice au renvoi préjudiciel opéré par le Conseil d'État à la demande de l'association nationale des opérateurs détaillants énergie (ANODE). Voy. CE, 15 décembre 2014, *ANODE*, req. n° 370321.

que consacre le traité avec le souhait (légitime) des États de garantir un développement harmonieux et raisonné ? Ainsi, comment, comme l'affirme pourtant l'article 6 de la Charte de l'environnement, « concilier la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social » dans un environnement européen qui ne s'est pas (encore) doté d'une véritable politique énergétique ? Faut-il, dès lors, œuvrer d'urgence à la mise en place d'une politique volontariste des États membres ou s'en remettre à la sagesse des juges européens qui, au travers de l'arrêt *Federutility*, ont montré que cette conciliation n'était pas impossible et même permise par le droit de l'Union (5) ?

Défi sociétal, enfin, car les usagers-citoyens sont au cœur du dispositif. Il convient, en effet, non seulement qu'ils acceptent les évolutions inéluctables des modes de production (en fournissant, voire en stockant, p. ex., l'énergie qu'ils utilisent) et de consommation (en subissant une hausse des prix, en réduisant leur consommation) de l'énergie, mais aussi qu'ils prennent une place active en devenant des acteurs de cette transition. Bien des pistes sont ici révélées allant de simples changements de comportements (autoconsommation, choix d'un fournisseur local labellisé...) à des évolutions sociétales plus profondes, telles que l'acceptation de la proximité de réseaux de transport énergétiques (lignes à haute tension) et/ou le voisinage de moyens de production (fermes éoliennes, fermes photovoltaïques) jugés inesthétiques, voire dangereux ; l'information active des producteurs d'énergie (avec, notamment, le développement de compteurs intelligents) ; l'admission d'une rémunération en contrepartie d'un renoncement momentané à la consommation d'énergie...

---

(5) CJUE, 20 avril 2010, *Federutility e.a. c. Autorità per l'energia elettrica e il gas*, aff. C-265/08, spéc. pt 47 : « Les articles 3, paragraphe 2, et 23, paragraphe 1, de la directive 2003/55 ne s'opposent pas à une réglementation nationale, telle que celle en cause au principal, qui permet de déterminer le niveau du prix de fourniture du gaz naturel par la définition de prix de référence, tels que ceux en cause au principal, après le 1<sup>er</sup> juillet 2007, à condition que cette intervention :

- poursuive un intérêt économique général consistant à maintenir le prix de fourniture du gaz naturel au consommateur final à un niveau raisonnable eu égard à la conciliation qu'il appartient aux États membres d'opérer, en tenant compte de la situation du secteur du gaz naturel, entre l'objectif de libéralisation et celui de la nécessaire protection du consommateur final poursuivis par la directive 2003/55 ;

- ne porte atteinte à la libre fixation des prix de la fourniture du gaz naturel après le 1<sup>er</sup> juillet 2007 que dans la seule mesure nécessaire à la réalisation d'un tel objectif d'intérêt économique général et, par conséquent, durant une période nécessairement limitée dans le temps, et

- soit clairement définie, transparente, non discriminatoire, contrôlable, et garantisse aux entreprises de gaz de l'Union un égal accès aux consommateurs ».

Autant de défis qui méritaient que des spécialistes du secteur s'y attardent pour nous dresser un bilan, nous dessiner des perspectives et nous faire toucher du doigt l'ensemble de ces enjeux.

MICHAËL KARPENSCHIF

PROFESSEUR AGRÉGÉ DE DROIT PUBLIC

DIRECTEUR DU CENTRE D'ÉTUDES EUROPÉENNES

UNIVERSITÉ JEAN MOULIN LYON 3 – EDIEC,

EA N° 4185 – CEE