

N° 369

SÉNAT

SESSION EXTRAORDINAIRE DE 2006-2007

Annexe au procès-verbal de la séance du 5 juillet 2007

PROPOSITION DE LOI

tendant à autoriser les consommateurs particuliers à retourner au tarif réglementé d'électricité,

PRÉSENTÉE

Par MM. Ladislas PONIATOWSKI, Gérard BAILLY, René BEAUMONT, Michel BÉCOT, Claude BELOT, Pierre BERNARD-REYMOND, Daniel BERNARDET, Joël BILLARD, Joël BOURDIN, Dominique BRAYE, Louis de BROISSIA, François-Noël BUFFET, Christian CAMBON, Jean-Claude CARLE, Marcel-Pierre CLÉACH, Christian COINTAT, Gérard CORNU, Philippe DALLIER, Serge DASSAULT, Mme Isabelle DEBRÉ, MM. Robert del PICCHIA, Éric DOLIGÉ, Michel DOUBLET, Alain DUFAUT, André DULAIT, Mme Bernadette DUPONT, MM. Jean-Paul EMORINE, Michel ESNEU, Alain FOUCHÉ, Bernard FOURNIER, Mme Gisèle GAUTIER, M. René GARREC, Mme Joëlle GARRIAUD-MAYLAM, MM. François GERBAUD, Charles GINÉSY, Paul GIROD, Mme Adeline GOUSSEAU, MM. Adrien GOUTEYRON, Francis GRIGNON, Louis GRILLOT, Michel GUERRY, Georges GRUILLOT, Hubert HAENEL, Mme Françoise HENNERON, M. Michel HOUEL, Mme Christiane HUMMEL, MM. Benoît HURÉ, Pierre JARLIER, Jean-Marc JUILHARD, Mmes Christiane KAMMERMANN, Élisabeth LAMURE, MM. André LARDEUX, Robert LAUFOAULU, Jean-René LECERF, Jean-François LE GRAND, Jacques LEGENDRE, Philippe LEROY, Mmes Lucienne MALOVRY, Colette MÉLOT, MM. Alain MILON, Jean-Luc MIRAUX, Bernard MURAT, Dominique MORTEMOUSQUE, Mme Monique PAPON, MM. Jackie PIERRE, Xavier PINTAT, Rémy POINTEREAU, Jean PUECH, Henri de RAINCOURT, Charles REVET, Philippe RICHERT, Roger ROMANI, Mme Janine ROZIER, MM. Yves RISPAT, Bruno SIDO, Mme Esther SITTLER, MM. Louis SOUVET, Yannick TEXIER, Mme Catherine TROENDLE, MM. François TRUCY, Jean-Pierre VIAL et Alain GOURNAC,

Sénateurs.

(Renvoyée à la commission des Affaires économiques sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement).

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs,

Depuis le 1^{er} juillet 2007, les 26 millions de consommateurs particuliers d'électricité et les 11 millions de consommateurs de gaz naturel ont la possibilité de quitter les opérateurs historiques, EDF et GDF, et de faire le choix de la concurrence pour leur approvisionnement énergétique¹.

Cette échéance constitue la dernière étape d'un processus d'ouverture à la concurrence des marchés de l'électricité et du gaz, initié à la fin des années 1990, au cours duquel, dans un premier temps, seules les entreprises se sont vues, en fonction de seuils de consommation abaissés progressivement, reconnaître le droit de faire jouer la concurrence pour leur approvisionnement en électricité et en gaz. Ce mouvement s'inscrit dans une dynamique plus vaste d'unification des marchés intérieurs des pays membres de l'Union européenne, lancée en 1987 avec l'adoption de l'Acte unique européen. Cette orientation de principe a, par la suite, été confirmée à de nombreuses reprises par différents sommets européens qui, dans leurs conclusions, ont rappelé constamment les bénéfices que pourraient tirer tant les consommateurs que l'économie dans son ensemble d'une libéralisation de secteurs autrefois réglementés.

Autant le jugement pouvant être porté sur le résultat de cette politique dans un domaine comme celui des télécoms semble être positif -la libéralisation dans ce secteur ayant, en stimulant la concurrence, directement profité aux consommateurs-, autant la libéralisation du secteur énergétique doit être examinée avec plus de circonspection et analysée à la lumière de dix années d'ouverture à la concurrence.

En effet, **les entreprises qui ont exercé leur éligibilité**, plus particulièrement pour leur fourniture d'électricité, **portent aujourd'hui**, dans leur très grande majorité, **une appréciation plus que mitigée** sur ce choix puisque **leur facture d'électricité a augmenté de manière considérable à la suite de leur renonciation aux tarifs réglementés**. Certes, celles d'entre elles qui ont renoncé, **de manière définitive**, à leur contrat tarifaire avec l'opérateur historique ont tiré, au début de l'ouverture du marché, des bénéfices substantiels. En 2000, un industriel

¹ « Exercer leur éligibilité » selon la terminologie retenue dans les directives européennes relatives à l'ouverture à la concurrence des marchés de l'électricité et du gaz (2003/54 et 2003/55).

s'approvisionnant au tarif acquittait son mégawatheure (MWh) électrique aux alentours de 40 euros alors qu'en exerçant son éligibilité, le même industriel avait la possibilité de se procurer son électricité avec une économie de 10 euros par MWh. Un grand nombre d'entreprises sont alors « sorties » des tarifs réglementés -possibilité qu'elles réclamaient d'ailleurs, pour certaines, de longue date- pour négocier librement les conditions de leur approvisionnement électrique, bien souvent avec EDF et parfois avec d'autres opérateurs.

Cette évolution, favorable pendant deux années, s'est néanmoins rapidement inversée. **Les prix proposés aux consommateurs ayant exercé leur éligibilité dans le cadre d'offres commerciales libres ont rattrapé le niveau des tarifs réglementés pour ensuite le dépasser dans des proportions substantielles.** Désormais, le prix du MWh sur les marchés s'élève à plus de **70 euros** tandis que **le niveau des tarifs se situe entre 35 et 40 euros**, selon les profils de consommation. Face à cette évolution, certaines entreprises, notamment celles pour lesquelles l'électricité est une matière première (consommateurs dits électro-intensifs) ou qui sont exposées à la concurrence internationale, se sont retrouvées dans des situations économiques très délicates. Pour apporter une réponse aux préoccupations de ces entreprises confrontées à un véritable emballement de leur facture électrique, le législateur a adopté, dans la loi du 7 décembre 2006 relative au secteur de l'énergie, un système provisoire de retour au tarif (tarif réglementé transitoire d'ajustement du marché, dit TaRTAM) afin de leur permettre de bénéficier pendant une période de deux années d'un prix de l'électricité plus raisonnable, dont le niveau est situé à mi-chemin entre le tarif et le prix de marché.

Cette explosion des prix est d'autant plus paradoxale qu'entre 2002 et 2007, à l'exception d'une ouverture à la concurrence progressivement plus large sur le marché français de l'électricité, rien n'a fondamentalement changé dans le système électrique national. Le *mix* énergétique français est sensiblement le même et se compose toujours d'une écrasante majorité d'électricité d'origine nucléaire (78 %), qui présente l'avantage d'être compétitive par rapport à d'autres modes de production et peu émettrice de gaz à effet de serre, en particulier de dioxyde de carbone (CO₂). Dans le même temps, les énergies renouvelables se sont un peu développées, plus particulièrement l'éolien, mais leur financement, assis sur le mécanisme des charges du service public de l'électricité (CSPE), ne justifie pas des dérapages de plus de 50 % de la facture d'électricité. Certes, un marché d'échange des permis d'émissions de CO₂ s'est développé en Europe depuis 2005, mais la France est le pays qui, en Europe, a les émissions

dues à la production électrique les plus faibles : il ne saurait ainsi être question de faire reposer sur le consommateur français le coût des émissions de CO₂ venant de pays voisins qui, comme l'Allemagne, produisent encore massivement leur électricité à partir du charbon.

Au regard de cette expérience, dont la France n'a pas l'exclusivité puisque les consommateurs d'électricité situés dans d'autres pays de l'Union européenne ont connu des désagréments similaires, **il y a lieu d'aborder avec la plus grande prudence la nouvelle phase d'ouverture à la concurrence engagée depuis le 1^{er} juillet dernier.** Compte tenu de la nécessité de préserver le pouvoir d'achat, déjà fortement sous tension, des ménages français, il apparaît fondamental de créer un cadre juridique protecteur pour éviter que ne leur soient appliquées des augmentations de prix similaires qu'ils ne pourraient supporter qu'au prix d'un affaiblissement conséquent de leur niveau de vie. **À elle seule, cette raison commande le maintien du système tarifaire français.**

En effet, les consommateurs français bénéficient, en Europe, d'un des prix les plus faibles de l'électricité. Cet avantage compétitif est d'abord lié à l'existence d'un **parc électronucléaire et hydraulique** construit dans les années 1970-1980, aujourd'hui amorti, qui se traduit par des coûts de production de l'électricité extrêmement faibles. Il est également lié à l'existence d'un **système tarifaire** donnant à la puissance publique la capacité de fixer le niveau et les variations des prix de l'électricité que payent les consommateurs bénéficiant d'un contrat au tarif, tout en garantissant que le niveau des tarifs couvre les coûts exposés par les opérateurs, conformément à l'article 4 de la loi du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité.

Le maintien de ce dispositif est toutefois aujourd'hui menacé au nom du cadre juridique communautaire relatif aux marchés de l'énergie. La Commission européenne a ainsi lancé deux procédures contentieuses à l'encontre de la France portant notamment sur le système tarifaire : l'une pour **transposition incorrecte des directives**, l'autre sur le fondement du **contrôle communautaire des aides d'État**.

La première procédure (procédure en manquement) a été initiée en avril 2006. Dans sa lettre de mise en demeure, la Commission européenne appuie sa critique du système tarifaire français en estimant qu'un « *mode de fixation étatique des prix ayant un tel caractère de généralité, de permanence et de rigidité, dénué de transparence dans son mode d'attribution (...) ne peut être présumé indispensable dans un*

« système où le libre jeu de la concurrence entraîne en principe la fixation de prix compétitifs ».

La seconde procédure au titre du contrôle des aides d'État, lancée en juin 2007, vise les tarifs réglementés dont bénéficient les entreprises (tarifs « jaune » et « vert ») ainsi que le TaRTAM.

S'agissant de la première procédure, qui vise uniquement les tarifs dont bénéficient les consommateurs professionnels puisque le marché des particuliers n'était pas encore ouvert au moment de son lancement, les autorités françaises ont constamment répondu que le système tarifaire n'était pas contraire à la directive 2003/54 et que le niveau des tarifs restait calculé selon une formule permettant de couvrir **tous les coûts** supportés par les entreprises qui les fournissent. Il y a néanmoins lieu de craindre que la contestation communautaire soit élargie aux tarifs des particuliers dès lors que le marché est désormais totalement ouvert à la concurrence.

Au-delà de cette procédure contentieuse, qui est encore loin d'être tranchée car elle n'est pas encore remontée jusqu'à la Cour de justice des communautés européennes, seule autorité compétente dans l'Union européenne pour arbitrer un litige tenant à l'interprétation d'une directive, **il appartient au législateur de prendre les mesures adéquates pour protéger les consommateurs domestiques des pérépéties du marché.** À cet égard, l'auteur de la présente proposition de loi considère que l'existence d'un système tarifaire reste la protection la plus efficace possible.

Telle avait d'ailleurs été la démarche de l'Assemblée nationale et du Sénat lors de la discussion du projet de loi relatif au secteur de l'énergie, qui avaient adopté un article permettant une application assez large des tarifs réglementés en distinguant la notion de « site de consommation » et de « consommateur » (couple site/personne). Dans sa version initiale, cet article prévoyait que tout consommateur particulier faisant le choix de la concurrence dans un site de consommation donné (son logement) avait la possibilité de bénéficier à nouveau d'un tarif réglementé en cas de déménagement dans un autre logement. En outre, le nouvel occupant du même logement se voyait lui aussi conférer la possibilité de bénéficier du tarif réglementé à son entrée dans les lieux.

Or, la décision du Conseil constitutionnel sur ce projet de loi est venue complexifier une situation déjà confuse en raison des contentieux communautaires en cours. Le Conseil constitutionnel a en effet censuré ces dispositions au motif qu'elles méconnaissaient *« manifestement l'objectif d'ouverture des marchés concurrentiels de l'électricité et du gaz naturel fixé par les directives »* européennes.

Il résultait d'abord de cette censure que les nouveaux sites de consommation (cas des logements neufs) ne pouvaient plus bénéficier du tarif réglementé et devaient, dès leur première occupation, relever du marché libre. Cette situation a été clarifiée avec l'adoption d'un article dans la loi du 5 mars 2007 instituant le droit au logement opposable qui donne aux nouveaux sites de consommation le bénéfice du tarif réglementé en électricité jusqu'au 1^{er} juillet 2010.

L'auteur de la présente proposition de loi, tout en estimant bienvenue l'appréciable et nécessaire clarification juridique apportée par la loi du 5 mars 2007, **n'en considère pas moins que le cadre législatif applicable aux logements existants est porteur de graves menaces pour la sécurité juridique et le pouvoir d'achat des ménages français**. L'état du droit, tel qu'il résulte de cette décision juridictionnelle, a en effet pour conséquence de rendre **irréversible** le choix de la concurrence quand celle-ci est exercée pour l'approvisionnement électrique d'un logement donné.

Ainsi, la décision d'un ménage de choisir la concurrence dans un logement n'offre aucune possibilité de retour au tarif réglementé **pour ce ménage, ce qui paraît logique, mais aussi pour les occupants suivants, ce qui est moins justifiable**.

Une telle situation est aussi injuste qu'incohérente.

Elle est tout d'abord injuste car elle va exposer certains ménages à des hausses probables de leur facture d'électricité alors même qu'ils n'auront jamais souhaité explicitement faire le choix de la concurrence. **Il convient au demeurant de rappeler que les directives européennes précisent que l'exercice de l'éligibilité ne constitue qu'une faculté et en aucun cas une obligation**. Un ménage entrant dans un logement ayant définitivement perdu le bénéfice du tarif se trouvera *de facto* engagé par une décision qu'il n'aura pas lui-même prise. En revanche, le ménage qui, historiquement, aura pris la décision de faire perdre à ce logement le bénéfice du tarif réglementé pourra retrouver le bénéfice d'un contrat tarifaire s'il déménage dans un logement dans lequel aucun occupant n'aura jamais fait jouer la concurrence.

Cette situation va, à n'en pas douter, conduire à la création de deux marchés de l'immobilier : celui des logements pouvant bénéficier du tarif et celui des logements qui n'y ont plus droit. **Elle crée, de ce fait, une inégalité majeure entre ménages français : ceux qui auront droit au tarif réglementé et ceux qui n'y auront plus droit, bénéfice ou exclusion qui sera exclusivement lié au seul choix du logement**.

Elle est ensuite incohérente puisque l'état de la législation

immobilière et locative n'a pas évolué pour tirer toutes les conséquences de ce bouleversement juridique. En conséquence, rien dans la législation actuelle n'est prévu pour informer les locataires ou les acquéreurs de biens immobiliers de la situation du logement qu'ils comptent soit louer soit acquérir au regard du droit au tarif réglementé. Pour les logements locatifs, rien ne prévoit non plus que le propriétaire du logement sera associé au choix du locataire si ce dernier souhaite exercer son éligibilité, ce qui serait pourtant justifié compte tenu du caractère irréversible de la décision et de ses conséquences sur l'attractivité du bien immobilier.

En définitive, l'application de ces règles pourrait conduire à pénaliser gravement un grand nombre de ménages qui ne seraient pas pleinement conscients, soit des conséquences de leur choix, soit de la situation de leur logement au regard du droit au tarif. Rappelons à cet égard qu'on compte près de 800 000 mutations immobilières de logements anciens chaque année.

Au total, toutes ces raisons imposent de modifier le cadre législatif en vigueur et d'aligner la situation des logements anciens sur celle des logements neufs. Tant que les bénéfices de la libéralisation du marché de l'électricité ne sont pas plus clairement avérés et établis, **il convient de conserver un certain nombre de garde-fous pour protéger le consommateur particulier.**

Pour ces motifs, il est proposé de donner à tout consommateur particulier le bénéfice du tarif réglementé d'électricité pour un site de consommation donné dès lors qu'il n'aura pas fait le choix, pour lui-même, de la concurrence. De la sorte, tout nouvel occupant d'un logement pourra bénéficier d'un tel tarif, y compris si ce logement a, par le passé, fait l'objet d'un approvisionnement électrique fondé sur un contrat libre. Cette possibilité est, comme pour les logements neufs, proposée jusqu'au 1^{er} juillet 2010. Ce délai devrait permettre aux autorités françaises de poursuivre leur démonstration sur le caractère euro-compatible du système tarifaire national.

Tel est l'objet de la proposition de loi qu'il vous est proposé d'adopter.

PROPOSITION DE LOI

Article unique

Après l'article 66-2 de la loi n° 2005-781 du 13 juillet 2005 de programme fixant les orientations de la politique énergétique, il est inséré un article 66-3 ainsi rédigé :

« *Art. 66-3.* - Par dérogation à l'article 66, tout consommateur final domestique d'électricité bénéficiaire, jusqu'au 1^{er} juillet 2010, des tarifs réglementés de vente d'électricité mentionnés au premier alinéa du I de l'article 4 de la loi n° 2000-108 du 10 février 2000 précitée pour la consommation d'un site, à condition qu'il n'ait pas lui-même fait usage pour ce site de la faculté prévue au I de l'article 22 de la même loi. »