



20 novembre 2024

**Loi fédérale relative à un approvisionnement en
électricité sûr reposant sur des énergies renouve-
lables :**
Modification de l'ordonnance sur une réserve d'hiver

Rapport explicatif



Table des matières

1.	Contexte	1
2.	Présentation du projet	1
2.1	Bases dans la loi	1
2.2	Mise en œuvre dans l'ordonnance	1
3.	Conséquences financières, conséquences sur l'état du personnel et autres conséquences pour la Confédération, les cantons et les communes	2
4.	Conséquences économiques, environnementales ou sociales	2
5.	Relation avec le droit de l'Union européenne	2
6.	Commentaire des dispositions	3

1. Contexte

Le 29 septembre 2023, le Parlement a adopté la loi fédérale relative à un approvisionnement en électricité sûr reposant sur des énergies renouvelables (FF 2023 2301), qui doit entrer en vigueur à compter du 1^{er} janvier 2025, apportant ainsi une base légale spécifique pour une réserve d'énergie dans la loi du 23 mars 2007 sur l'approvisionnement en électricité (LApEI ; RS 734.7). La réserve d'électricité (réserve d'hiver) instaurée à partir de 2022 à titre d'assurance afin de parer aux situations critiques touchant l'approvisionnement ainsi que les dispositions créées à cet effet de l'ordonnance du 25 janvier 2023 sur une réserve d'hiver (OIRH ; RS 734.722) reposaient jusqu'à présent sur l'art. 9 LApEI, formulé d'une façon très générale. En ce qui concerne la réserve hydroélectrique, l'un des deux principaux piliers de la réserve, le Parlement a décidé de changer de système avec le nouvel art. 8a LApEI. La présente modification de l'OIRH doit permettre de le mettre en œuvre.

2. Présentation du projet

2.1 Bases dans la loi

Le changement de système consiste à conserver la réserve hydroélectrique dans tous les lacs d'accumulation majeurs par une obligation légale, et non plus à la constituer en procédant à des appels d'offres. Les exploitants de centrales hydroélectriques reçoivent pour cela une indemnité forfaitaire modérée.

La loi prévoit par ailleurs des appels d'offres pour d'autres types de stockage et pour les gros consommateurs disposant d'un potentiel de réduction de la charge. Le Conseil fédéral a la possibilité de renoncer de façon temporaire à constituer certaines parties de la réserve.

L'OIRH s'appuie désormais sur des normes spécifiques de la LApEI, pas uniquement pour la réserve hydroélectrique en tant que telle mais aussi pour la réserve de manière générale (l'art. 8a règle p. ex. les compétences et l'art. 15 règle le financement via l'imputation au titre de coûts de réseau, etc.). Pour les installations de la réserve complémentaire qui ne sont concernées que par des modifications mineures, l'art. 9 LApEI reste pour le moment la base légale. La base légale spécifique pour cette partie de la réserve se trouve encore dans le processus politique.

2.2 Mise en œuvre dans l'ordonnance

Le passage des appels d'offres au modèle contraignant pour la réserve hydroélectrique est décrit dans l'OIRH. La Commission fédérale de l'électricité (EiCom) continue de fixer les valeurs-clés pour la réserve hydroélectrique. L'obligation de conserver de l'énergie (exprimée en pourcentage) pour tous les lacs d'accumulation d'une capacité d'au moins 10 gigawattheures (GWh) fait désormais partie des valeurs-clés. Les valeurs-clés sont supprimées pour les appels d'offres tandis qu'elles restent inchangées pour la période de conservation et la répartition de l'énergie. Il en va de même pour les dispositions concernant le dimensionnement. L'ordonnance doit ensuite expliquer dans le modèle contraignant la façon dont cette obligation est appliquée dans le cas des centrales partenaires.

L'indemnité forfaitaire est calculée sur la base de la différence de prix entre le trimestre d'hiver et le trimestre de printemps sur le marché à terme suisse. Cette base est multipliée par un facteur afin d'indemniser la flexibilité.

Pour l'hiver 2024/2025, la réserve hydroélectrique fera l'objet d'un dernier appel d'offres conformément au droit en vigueur. Si l'appel d'offre permet de produire une quantité suffisante d'énergie à conserver, une obligation supplémentaire de conserver de l'énergie ne sera pas nécessaire pour l'hiver en cours.

Il faut donc partir du principe que le modèle contraignant ne sera utilisé pour la première fois que pendant l'hiver 2025/2026.

Il convient également de renoncer à la deuxième partie de la réserve d'énergie (appels d'offres pour d'autres installations de stockage et réductions de la consommation). Outre la force hydraulique, la Suisse ne dispose actuellement pas d'installations de stockage permettant de conserver les quantités d'énergie appropriées. Conformément à la décision du Conseil fédéral du 28 juin 2023, la branche de l'électricité doit développer et proposer des produits de conservation correspondants en lieu et place d'une réserve liée à une réduction de la consommation ancrée dans la loi.

3. Conséquences financières, conséquences sur l'état du personnel et autres conséquences pour la Confédération, les cantons et les communes

La nouvelle réglementation et la présente modification de l'OIRH n'ont aucune conséquence majeure pour la Confédération, les cantons et les communes.

4. Conséquences économiques, environnementales ou sociales

Le passage des appels d'offres au modèle contraignant devrait légèrement réduire les coûts pour la réserve hydroélectrique. La conservation a coûté en moyenne 740 euros par mégawattheure (EUR/MWh) pour l'hiver 2022-2023 et en moyenne 139 EUR/MWh pour l'hiver 2023-2024. Depuis, les prix du marché ont de nouveau fortement chuté. Dans la situation actuelle du marché, l'indemnité forfaitaire modérée s'élèverait environ à 50 EUR/MWh (voir Commentaire des dispositions concernant l'art. 5a). Si 300 GWh étaient conservés, les coûts totaux seraient d'environ 15 millions de francs.

5. Relation avec le droit de l'Union européenne

La présente révision d'ordonnance fixe les dispositions d'exécution concernant le passage des appels d'offres au modèle contraignant prévu par la loi pour la réserve hydroélectrique. Pour une classification générale de la réserve d'électricité dans le cadre juridique de l'Union européenne (UE), il convient de se référer aux rapports explicatifs concernant l'introduction de l'OIRH ainsi qu'aux messages relatifs à la révision de la LApEI. Pour ce qui est de la présente modification, on constate que dans l'UE, les règles sur les aides étatiques, notamment les lignes directrices de 2022 concernant les aides d'État au climat, à la protection de l'environnement et à l'énergie, sont pertinentes pour des instruments tels que la réserve hydroélectrique en particulier. Elles prévoient que les appels d'offres publics prévalent sur les indemnités fixées dans la loi dans la mesure où ils devraient entraîner moins de coûts et de distorsions du marché. L'expérience a montré qu'au contraire, la situation a tendance à s'inverser pour la réserve hydroélectrique suisse en raison du nombre limité de prestataires. Les appels d'offres publics ont entraîné des coûts plus élevés. Les réserves suisses font actuellement l'objet de discussions avec l'UE dans le cadre des négociations concernant l'accord sur l'électricité, qui vise à fixer le cadre des réserves suisses et à en modifier les besoins.

6. Commentaire des dispositions

Art. 2, al. 3

La constitution de la réserve par le biais des valeurs-clés fixées par l'EiCom permet de rapidement tenir compte des conditions attendues pour chaque hiver à venir. Les valeurs-clés éprouvées restent donc un instrument central et concerneront les mêmes thèmes qu'auparavant (dimensionnement, période de conservation, etc.). L'art. 2, qui concerne ces valeurs-clés, doit être modifié pour traiter du nouveau modèle contraignant et non plus du modèle d'appels d'offres. La quantité d'énergie à conserver correspond désormais au nouveau pourcentage applicable à tous les lacs d'accumulation suisses d'une capacité d'au moins 10 GWh. Les centrales partenaires en font évidemment partie, tout comme les centrales de production du courant de traction, qui étaient aussi autorisées jusqu'à présent à participer aux appels d'offres. Le volume de l'obligation de participer correspond exactement à ce pourcentage pour chaque acteur obligé de participer (art. 3a, al. 3). Cela signifie que ces derniers doivent conserver la quantité correspondante dans leurs lacs soumis à l'obligation. La quantité maximale d'énergie effectivement disponible contenue dans les lacs d'accumulation sert à déterminer la quantité d'énergie constituant la réserve. La notification de la teneur énergétique correcte est soumise à l'obligation de renseignement visée à l'art. 24, al. 1. Le manquement à l'obligation de constituer une réserve (p. ex. une conservation moindre) est puni par une sanction financière, notamment à titre préventif. Dans le droit actuel, la sanction consiste en une peine conventionnelle. Le nouvel art. 8a LApEI change la nature juridique (art. 5b).

Suite au changement de système en faveur du modèle contraignant, de nombreux éléments qui faisaient jusqu'à présent partie des valeurs-clés disparaissent. Le nouveau système sans appel d'offres ne nécessite plus de regroupement d'offres ni de plafonnement tarifaire (mais laisse place à l'indemnité forfaitaire fixée par les autorités). Pour ce qui est du facteur temps, seule la période (de conservation) est mentionnée, et non plus également la durée puisque cette notion n'apporte aucune information supplémentaire particulière. À cela s'ajoute une défaillance imprévue de centrales ou de certains de leurs éléments (*let. f*). Il serait par exemple envisageable que la quantité d'énergie manquante soit conservée dans un autre lac d'accumulation pour autant qu'un lac soit disponible.

Art. 3 Centrales hydroélectriques concernées

Les centrales pouvant être directement utilisées pour l'approvisionnement suisse en électricité sont appropriées pour la réserve. Il ne s'agit pas d'une limitation géographique mais d'une limitation par zone de réglage de sorte que les centrales transfrontalières puissent être prises en compte correctement (cf. art. 3a, al. 2).

Art. 3a Participants à la réserve et volume de l'obligation

L'obligation de participer découle de la loi elle-même. Elle doit cependant être précisée (voir aussi art. 8a, al. 7, let. b, LApEI) en ce qui concerne les centrales partenaires. Selon l'*al. 1, let b*, tous les partenaires sont obligés de participer. D'autres approches auraient été envisageables, à savoir que l'obligation incombe au partenaire le plus important (l'entreprise exploitante), car ce dernier joue un rôle majeur dans la mise en œuvre pratique de la réserve. Avec la solution retenue, l'obligation principale n'incombe toutefois pas à cette entreprise-clé. Ce sont par contre les petits partenaires tels que les communes qui sont en principe obligés de constituer une réserve. Dans les faits, ils ne seront que très peu concernés car dans de tels cas, le pilotage de la centrale incombe régulièrement à l'entreprise chargée de conduire l'exploitation (cf. art. 5, al. 3).

La teneur énergétique ainsi que les régimes de propriété et de participation devraient être relativement stables. En cas de cession ou de transfert, l'*al. 2* explique que la situation à la fin de l'hiver doit être prise en compte afin que l'EiCom puisse prendre en compte la situation du moment lors de la fixation

des valeurs-clés. Si un exploitant acquiert une centrale hydroélectrique à accumulation par exemple au 1^{er} mars, alors la réserve est également concernée par le changement, et ce dans la mesure où la durée de conservation restante incombe au nouvel exploitant. Cela devrait influencer le prix d'achat. La marge de manœuvre pour que l'accord entre les parties prévoie une réglementation dérogatoire est très limitée ; le nouveau propriétaire est quoi qu'il arrive responsable vis-à-vis de la réserve. Il est en outre précisé que, pour les centrales transfrontalières, seule la part suisse est pertinente. Enfin, le traitement des cascades de centrales est précisé. Au sein d'un complexe de centrales, l'eau est souvent turbinée en plusieurs étapes dans différentes centrales. Pour déterminer la teneur énergétique d'un lac d'accumulation, il faut prendre en compte l'ensemble de la cascade jusqu'à la fin du complexe de centrales. On entend par complexe de centrales un système relié sur le plan hydraulique et optimisé conjointement. Cette délimitation est identique à celle de la prime de marché pour la grande hydraulique (art. 88, al. 1, let. a, de l'ordonnance sur l'encouragement de la production d'électricité issue d'énergies renouvelables).

Conformément à l'al. 3, le pourcentage annuel fixé par l'EiCom pour le dimensionnement de la réserve hydroélectrique (art. 2, al. 3, let. a) doit être réparti à l'identique entre les différents acteurs obligés de participer à la réserve, ce qui implique des parts proportionnellement égales pour chacun d'entre eux ; ces quantités sont mentionnées dans le contrat visé à l'art. 5. La situation peut changer après la fixation des valeurs-clés de sorte qu'une adaptation, vraisemblablement une augmentation, de la quantité d'énergie constituant la réserve est nécessaire (en plus de la fixation des valeurs-clés). L'EiCom peut ordonner cette adaptation pendant la durée de conservation en cours. L'adaptation s'applique proportionnellement à tous les acteurs obligés de participer, et donc uniformément pour tous.

Al. 4 : Pour ce qui est de la réserve hydroélectrique, il s'agit de conserver de l'énergie, mais une réserve de puissance peut être nécessaire à titre exceptionnel, par exemple si une part trop importante de la puissance de la centrale était bloquée pour d'autres produits de réserve ou si le bon fonctionnement de la réserve hydroélectrique était autrement menacé, de sorte que le maintien de l'approvisionnement en électricité ne puisse plus être garanti. Il s'agit d'une situation exceptionnelle si imprévisible et qui peut prendre des formes si diverses qu'elle n'est guère descriptible. L'EiCom peut difficilement ordonner des mesures compte tenu du caractère exceptionnel d'une telle situation. C'est pourquoi il ne doit pas y avoir de mise en réserve de puissance si celle-ci permettait (uniquement) d'étendre les objectifs de couverture au-delà de la mesure nécessaire. La constitution d'une réserve de puissance ne se déroulerait plus par le biais d'appels d'offres, mais serait établie en tant qu'obligation par l'EiCom, de manière analogue à la conservation d'énergie. L'EiCom peut ordonner une mesure ciblée et ne doit pas obliger tous les participants à la réserve à participer, ou pas dans la même mesure. Toute différence doit cependant être objectivement justifiée. Une réserve de puissance représente une contrainte plus importante pour les exploitants de centrale qu'une réserve d'énergie pure et devrait en outre être rémunérée en conséquence (art. 5a).

Al. 5 : Le modèle actuel d'appels d'offres présentait le risque qu'une quantité insuffisante (à des prix abordables) soit contractée, raison pour laquelle l'EiCom avait la possibilité d'obliger un exploitant à participer. Le nouvel art. 8a inscrit l'obligation de participer dans la loi, rendant superflue la possibilité d'obligation actuelle. Le nouveau modèle peut lui aussi donner lieu à des litiges concernant la participation elle-même ou son volume. Dans de tels cas, l'EiCom doit clairement décider ce qui s'applique, c'est-à-dire si un acteur est obligé de participer à la réserve et pour quel volume. Il s'agit enfin d'appliquer le droit matériel à l'aide des instruments administratifs usuels. L'EiCom peut intervenir sur demande ou d'office.

Art. 4 Répartition entre les différents lacs d'accumulation et échange de quantités d'énergie à conserver

Al. 1 : Souvent, les exploitants ou les partenaires de centrales partenaires obligés de participer possèdent plusieurs centrales hydrauliques à accumulation soumises à l'obligation de participer à la réserve

hydroélectrique. La loi les laisse décider de la répartition entre leurs lacs d'accumulation (pour les centrales partenaires, cela inclut la répartition au sein du même lac d'accumulation). Le Conseil fédéral peut cependant limiter cette liberté (art. 8a, al. 7, let. b, LApEI). Il s'agit d'empêcher que la conservation d'énergie – au moyen de l'ensemble de la réserve hydroélectrique et par exploitant – soit répartie de manière trop unilatérale entre des lacs trop peu nombreux, ce qui mettrait en danger une disponibilité optimale en cas de recours à la réserve. L'EiCom avait déjà établi des dispositions concernant les valeurs-clés pour la répartition, par exemple une quantité maximale de conservation par complexe hydroélectrique relié sur le plan hydraulique. Des dispositions s'appliquent également pour la puissance minimale. Ces dispositions (ou d'autres dispositions adaptées) restent nécessaires pour limiter la liberté de base de l'exploitant. L'al. 1 permet aux exploitants de remplir leur obligation de conservation également avec des lacs d'accumulation d'une capacité inférieure à 10 GWh. Ces derniers doivent cependant s'y prêter, ce qui est rarement le cas des lacs en Suisse. L'EiCom prend la décision en cas de litige.

Comme le prévoit la loi, les exploitants peuvent procéder à des échanges entre eux. De manière analogue à l'al. 1, ils sont soumis à des limitations (aucune répartition trop unilatérale). L'al. 2 précise toutefois clairement que dans le cas d'échanges, ces derniers ne modifient en rien les responsabilités vis-à-vis de la réserve hydroélectrique. Les participants à la réserve qui étaient au départ responsables vis-à-vis de cette dernière (participants initiaux à la réserve) le restent pour l'accomplissement des obligations liées à la réserve. Si les obligations de réserve ne sont pas respectées, les acteurs obligés de participer à la réserve doivent s'attendre à des interventions de l'EiCom et à payer des sanctions financières (art. 5b), etc.

Conformément à l'al. 3, les répartitions et échanges prévus doivent au préalable être annoncés à l'EiCom. La marge de manœuvre qu'offre la loi n'implique pas pour autant que l'organisation puisse être modifiée librement pendant la période de conservation en cours. Certains garde-fous doivent assurer à tout moment le fonctionnement de la réserve hydroélectrique. L'autorisation de l'EiCom joue le rôle de soupape de contrôle. L'EiCom délivre en principe les autorisations. Un refus n'est opportun que si le bon fonctionnement de la réserve hydroélectrique est mis en danger, par exemple au motif que les dispositions concernant la répartition de l'énergie ou la puissance minimale ne sont pas respectés.

Art. 5 Contrat portant sur la participation à la réserve hydroélectrique

Dans le modèle actuel d'appels d'offres, les contrats entre la société nationale du réseau de transport (Swissgrid) et les participants à la réserve intervenaient au terme des appels d'offres, suite à l'adjudication. Dans le nouveau modèle contraignant, les contrats restent nécessaires car de nombreux détails techniques ou concernant la mise en œuvre restent à régler. Le contrat constitue pour cela un instrument adapté. Tandis que les détails de la plupart des points découlent du contrat, ce dernier reproduit seulement ce qui a été arrêté officiellement pour les éléments principaux, qui changent chaque année et sont par conséquent dynamiques, tels que la quantité d'énergie constituant la réserve, la période de conservation et l'indemnité forfaitaire. L'énumération de l'al. 2 n'est pas exhaustive, tout comme celle de la let. a (cf. «au moins» dans la phrase introductive de l'al. 2). Il convient de régler notamment les travaux de révision (let. c) autorisés pour lesquels la retenue est cependant de mise. Par exemple, le bon fonctionnement de la réserve a été remis en question pour le cas où des révisions ont lieu simultanément dans plusieurs centrales. Les limitations découlant des éventuelles prescriptions de l'EiCom concernant la mise en réserve de puissance jouent également un rôle important. L'EiCom pourrait interdire des révisions prévues contrairement aux accords ou portant atteinte à la réserve (les travaux de révision prévus devant lui être annoncés) en s'appuyant sur son rôle d'autorité de surveillance générale (art. 25). En ce qui concerne les renseignements et les documents à transmettre (let. d, ch. 1), il ne s'agit pas de données personnelles au sens de la loi sur la protection des données.

Les al. 3 et 4 sont motivés par la volonté de réduire la charge administrative incombant préalablement à Swissgrid. Ils visent à offrir une certaine flexibilité quant aux parties contractantes et à la durée du contrat. L'al. 3 est conçu pour les centrales partenaires dont les partenaires délèguent l'exploitation à l'un des partenaires comme centrales assumant cette tâche. Cette entreprise exploitante sera au centre

de la réalisation de la réserve. L'équilibre interne est régulièrement réglé de manière à ce qu'une activité telle que la gestion de la réserve soit couverte par ce que les (autres) partenaires ont délégué au partenaire ou à l'entreprise en charge de l'exploitation (l'al. 3 vise à permettre la conclusion d'un accord avec l'entreprise en charge de l'exploitation ; même si la conduite de l'exploitation devait une fois ne pas être assurée par une entreprise partenaire, l'al. 3, à prendre au sens large, couvrirait ce cas de figure). En raison de l'importance des entreprises en charge de la conduite de l'exploitation, il paraît judicieux que Swissgrid puisse conclure ce contrat concernant la participation à la réserve directement avec elle (demeure réservé le cas où un partenaire s'oppose au fait que l'entreprise en charge de la conduite de l'exploitation agisse à sa place pour ce qui est de la réserve – le cas échéant, aucun contrat ne peut être conclu entre Swissgrid et l'entreprise en charge de la conduite de l'exploitation). De cette manière, un même contrat peut de cette manière intégrer les aspects techniques de l'exploitation qui doivent de toute façon être réglés avec l'entreprise assurant l'exploitation. Si un tel regroupement dans le même contrat n'est pas possible, il convient de régler ces aspects séparément (voir dernière phrase). Le deuxième allègement pour la pratique est réglé à l'al. 4, qui dispose que les contrats de plusieurs années sont possibles, bien que la conservation soit annuelle. On tient compte du fait que les régimes de propriété et de participation devraient être stables avec peu voire de rares modifications. L'exigence d'uniformité implique que les contrats de plusieurs années sont en principe identiques quant à la durée et aux divers contenus. Les contrats de plusieurs années doivent par ailleurs prévoir que certains éléments sont dynamiques et peuvent varier d'une année à l'autre. C'est le cas notamment de l'indemnité forfaitaire, outre des éléments tels que la quantité d'énergie constituant la réserve et la période de conservation. Le contrat doit être suffisamment ouvert en cas de sortie de la réserve, par exemple si un exploitant ne remplit plus les critères de l'obligation.

L'al. 5 renvoie à l'art. 3, al. 5, qui explique qu'en cas de litige, l'EiCom définit qui est soumis à l'obligation et dans quelle mesure. Le contrat (al. 1 et 2) s'applique également dans ces cas de figure.

Art. 5a Indemnité forfaitaire et rémunération pour la mise en réserve de puissance

Al. 1 : Le législateur a décidé d'introduire une indemnité forfaitaire modérée dans le modèle contraignant (let. a). La rémunération pour la conservation est ainsi supprimée du modèle actuel d'appels d'offres. Pour le cas où une mise en réserve de puissance est ordonnée à titre exceptionnel (art. 3, al. 4), une rémunération distincte est versée (let. b).

Al. 2 et 3 : La loi stipule que l'indemnité pour la conservation doit être modérée et forfaitaire, c'est-à-dire qu'elle ne doit pas prendre en compte les particularités individuelles des diverses centrales hydroélectriques à accumulation. Elle se calcule selon le schéma suivant : la valeur de base est la différence de prix moyenne sur 30 jours entre le trimestre d'hiver (janvier à mars) et le trimestre de printemps suivant (avril à juin) sur le marché à terme Suisse. La période de 30 jours garantit que les fluctuations du marché à court terme ne puissent pas faire pencher la balance. Le trimestre a été choisi de manière à ce que le marché soit le plus liquide possible sur le marché à terme sur lequel s'appuie la tarification. Si les informations concernant les prix étaient insuffisantes, l'EiCom peut se tourner vers des alternatives. Elle effectue le calcul de l'indemnité forfaitaire modérée chaque année et publie la valeur. La valeur de base est multipliée par le facteur 1,3 pour indemniser la flexibilité. L'EiCom a déterminé cette valeur grâce à la modélisation d'une centrale hydroélectrique à accumulation générique. Les recettes sur le marché day-ahead ont été simulées une fois avec réserve et une fois sans. La différence de recettes a été mise en relation avec la différence de prix entre le premier et le deuxième trimestre calendaire. Il en a résulté un facteur moyen compris entre 1,2 et 1,3 au cours des cinq dernières années. Le modèle s'est appuyé sur une prévision de prix parfaite sur le marché day-ahead, de manière à se rapprocher des conditions de commercialisation effectives sur l'ensemble des marchés à court terme. En cas de modifications importantes du parc de centrales ou de la structure du marché de l'électricité, il convient d'examiner le facteur de flexibilité. Au final, l'EiCom établit le taux en EUR/MWh. Pour les différents participants à la réserve, il est multiplié par la quantité d'énergie constituant la réserve, ce qui permet d'établir l'indemnité forfaitaire individuelle. Si cette méthode avait été appliquée pour l'hiver 2022 / 2023, les coûts totaux auraient été d'environ 232 millions d'euros ; dans l'appel d'offres, les coûts se

sont élevés à 296 millions d'euros. Pour l'hiver 2023 / 2024, l'indemnisation forfaitaire aurait été de 55,0 millions d'euros ; les appels d'offres ont coûté 55,5 millions d'euros.

L'*al. 4* fixe la façon dont est déterminée l'indemnité forfaitaire en cas d'adaptation ultérieure de la quantité d'énergie à conserver (art. 3, al. 3, dernière phrase). En cas d'augmentation de la quantité d'énergie à conserver, une indemnité forfaitaire supplémentaire calculée selon la même méthode est due. La période pertinente pour déterminer la valeur de base pour la conservation supplémentaire est la période de 30 jours calendaires précédant l'annonce des valeurs-clés adaptées (de la nouvelle quantité d'énergie à conserver). Cela permet de garantir que l'indemnité forfaitaire reflète la situation actuelle du marché. Si la quantité d'énergie à conserver est réduite, cela correspond à une dissolution partielle de la réserve, par analogie à la dissolution complète visée à l'art. 25, al. 5. L'eau ainsi libérée est mise à disposition de manière régulière. Dans une telle situation, il faut partir du principe que la situation d'approvisionnement est très détendue et que les prix du marché sont par conséquent bas. En raison de la valeur relativement faible de l'eau libérée, aucun remboursement n'est dû.

L'*al. 5* traite de la rémunération pour une éventuelle mise en réserve de puissance. L'EICOM ne fixe pas en avance cette rémunération de manière abstraite mais en fonction de la situation si un tel cas devait se présenter. Du fait de la grande diversité de raisons (exceptionnelles) possibles justifiant une mise en réserve de puissance, il est difficile de fixer des critères de calcul concrets dans l'OIRH. Comme l'indemnité forfaitaire pour la conservation d'énergie, la rémunération pour une éventuelle mise en réserve de puissance doit être modérée. L'EICOM doit tenir compte de la situation du moment ; il n'est pas impossible que la rémunération ne soit pas fixée de manière uniforme pour les différents exploitants (p. ex. en raison d'un degré d'implication différent).

Art. 5b Sanction administrative et remboursement de bénéfiques

La principale obligation de la réserve hydroélectrique est de conserver de l'eau ou de l'énergie. Tout manquement à cette obligation (et à une obligation ordonnée de mise en réserve de puissance) est passible d'une sanction. Cette dernière vise à avoir un effet dissuasif et revêt la nature juridique d'une sanction administrative. L'*al. 1* fixe le cadre de la sanction administrative avec une limite supérieure, axé sur le chiffre d'affaires de l'entreprise, de manière analogue aux réglementations comparables dans le domaine des cartels, des correspondances par poste et des télécommunications. Pour les cas où les prix du marché sont extrêmement élevés, il est pratiquement impossible de fixer un maximum raisonnable pour la sanction administrative. C'est pourquoi elle est assortie d'un versement des bénéfiques (al. 2) si les participants à la réserve ne respectent pas l'obligation de conservation pour revendre (à prix d'or) leur production sur le marché à la place. Le versement des bénéfiques permet la restitution d'un enrichissement injustifié. La sanction administrative et le versement des bénéfiques constituent donc un ensemble de sanctions – cumulatives – inscrites dans la loi (al. 2). L'*al. 1* dispose également que la sanction administrative doit être fixée dans le cadre défini selon la gravité du manquement. Parmi les critères retenus, on compte notamment la quantité d'énergie qui n'a pas été conservée et les raisons du manquement ; plus le manquement est excusable, plus la sanction peut être basse.

Le versement des bénéfiques prévu à l'*al. 2* s'ajoute à la sanction administrative. Bien que cet élément supplémentaire a été conçu pour des situations où les prix du marché sont extrêmement élevés, il s'applique également dans les cas où les prix correspondants se situent encore dans le cadre défini pour l'indemnisation forfaitaire (cinq fois le forfait). Si un versement de bénéfiques entre en ligne de compte, il s'ajoute alors à la sanction administrative. L'argent va dans le pot commun des moyens qui financent la réserve d'électricité, d'où le remboursement à Swissgrid.

Les *al. 3, 4 et 5* règlent la procédure. L'EICOM peut ouvrir une procédure d'office, sur dénonciation ou sur annonce, notamment de la part de Swissgrid, qui a l'obligation d'annoncer les cas de suspicion dont elle a connaissance. La procédure doit être ouverte dans les trois années suivant le manquement. Pour déterminer le moment du manquement, il faut s'appuyer sur la fin de la période de conservation au cours de laquelle le manquement a eu lieu. Par exemple, si la période de conservation s'achève fin mai, il reste alors à l'EICOM trois ans pour ouvrir la procédure en première instance. L'EICOM dispose d'une

certaine marge de manœuvre pour renoncer à des poursuites dans des cas justifiés. Cela ne vaut que pour la sanction administrative et non pour le prélèvement des bénéfices, qui a lieu dans tous les cas. Un manquement est excusable s'il trouve sa justification dans les processus d'un système interne à la centrale. Comme dans ses autres procédures, l'EiCom applique la loi fédérale du 20 décembre 1998 sur la procédure administrative (PA ; RS 172.021) et non le Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP, RS 312.0).

Il convient de noter que les participants à la réserve fautifs doivent le cas échéant supporter des obligations supplémentaires si leur manquement à l'obligation de réserve – un comportement contraire au droit – a entraîné des dommages. Dans un cas extrême, cela peut aller jusqu'à la pénurie avec les conséquences graves que cela entraîne. À lui seul, l'art. 5b ne suffit pas à asseoir un tel fondement de la responsabilité ; un tel fondement résulterait de responsabilités normées ailleurs.

Art. 7, al. 5 et 6

Les groupes électrogènes de secours et les installations de couplage chaleur-force (installations CCF) produisent de l'électricité de manière décentralisée. Pour que l'électricité soit disponible pour la réserve à l'échelle de la Suisse et que les processus de gestion de l'énergie se déroulent correctement en cas de recours à la réserve, une multitude d'acteurs sont impliqués. En plus de l'agrégateur et de Swissgrid, le gestionnaire du réseau de distribution du site de l'installation, le fournisseur d'électricité de l'exploitant de l'installation et son groupe-bilan sont potentiellement impliqués dans les processus de traitement. Dans le cadre de leur rôle, ils doivent veiller à ce que les processus se déroulent sans problème. Après vérification par l'OFEN, d'éventuels coûts supplémentaires disproportionnellement élevés peuvent être facturés à l'agrégateur, qui reçoit un forfait pour prestations augmenté du même montant. Les coûts supplémentaires occasionnés doivent bien entendu avoir un lien de causalité direct avec un (éventuel) recours à la réserve, que ce soit à des fins de test ou pour répondre à un besoin réel. En ce qui concerne les données fournies dans ce contexte, il ne s'agit pas de données personnelles au sens de la loi sur la protection des données.

Art. 10, al. 2

L'art. 10 ne fait l'objet d'aucune modification matérielle. Il s'agit seulement d'une harmonisation avec l'art. 5 modifié, qui est mentionné. Le renvoi aux « contenus » (*let. f*) signifie qu'une réglementation doit être reprise dans le contrat pour les contenus et rubriques correspondants. Il ne s'agit pas – comme cela était déjà le cas auparavant – d'établir une réglementation identique sur le fond, mais plutôt de prendre en compte la diversité des types d'installations lorsque cela est nécessaire. Ainsi d'autres conditions peuvent s'appliquer pour le recours à la force hydraulique que pour le recours à la réserve complémentaire. La base légale spécifique pour la réserve complémentaire est encore en suspens. On s'en tient donc pour le moment à une peine conventionnelle et on renonce à une sanction pécuniaire officielle (comme pour la réserve hydroélectrique). Il serait exagéré de reprendre explicitement dans la liste des valeurs-clés de l'OIRH de l'art. 2, al. 3, la peine conventionnelle qui s'applique à ces cas. Le cas échéant, l'EiCom doit cependant pleinement soutenir Swissgrid dans la fixation de cette dernière.

Art. 15, al. 1 et 2

La participation de petites installations CCF à la réserve complémentaire est gérée par un agrégateur. Les installations CCF de plus grande taille signent en règle générale un contrat directement avec Swissgrid. Il est précisé à la dernière phrase de l'al. 1 que la participation n'est gérée directement que si l'exploitant de la CCF est en mesure de le faire. Pour le déroulement des processus nécessaires, il faut notamment un échange de données établi et automatisé avec Swissgrid et une disponibilité assurée des ressources humaines et techniques 24 heures sur 24.

On précise à l'al. 2 que le forfait pour prestations comprend, en plus des éléments actuels, les coûts supplémentaires non couverts de tiers au titre des processus de traitement.

Art. 22, al. 1 à 3

L'actuelle rémunération pour la conservation est remplacée par l'indemnité forfaitaire dans le nouveau modèle contraignant ; la sanction administrative et le remboursement de bénéficiaires sont eux aussi une nouveauté (du côté des recettes). On précise en outre que les éventuelles recettes des exploitants, par exemple obtenues par la dissolution de réserves de pétrole ou la vente d'électricité lors de tests de fonctionnement, contribuent au financement de la réserve. La révision comprend les autres modifications du contenu et rédactionnelles nécessaires.

Art. 22a Exécution du paiement aux participants à la réserve, aux agrégateurs et à d'autres acteurs

Les deux dernières phrases de l'actuel art. 22, al. 3, sont révisées et transférées dans un article distinct. Le processus de paiement des factures de la réserve complémentaire (composée de centrales de réserve, de groupes électrogènes de secours et, le cas échéant, d'installations CCF) doit être adapté sur la base des prescriptions de la législation sur la TVA. Désormais, l'OFEN paie en principe les factures et Swissgrid lui rembourse les montants correspondants. Il n'est toutefois pas possible d'exclure avec certitude les cas où les factures basées sur des contrats entre Swissgrid et des tiers doivent également être payées par l'OFEN. On peut par exemple imaginer le cas où des problèmes surviennent lors de la détermination des coûts imputables et qu'il y a urgence. La disposition est donc conçue de manière à couvrir tous les cas imaginables et à donner la compétence de payer les factures dans tous les cas.

La nouvelle réglementation est de nature formelle. Rien ne change quant au financement de la réserve complémentaire. Pour la Confédération, la réserve complémentaire est neutre sur le plan budgétaire.

Art. 27

La loi comprend désormais une disposition pénale concernant la réserve d'énergie (art. 29, al. 1, let. f et ^fbis, LApEI). Celle-ci peut par conséquent être supprimée de l'OIRH.