



HAL
open science

La programmation pluriannuelle de l'énergie : l'enjeu de souveraineté

Bernadette Le Baut-Ferrarese

► **To cite this version:**

Bernadette Le Baut-Ferrarese. La programmation pluriannuelle de l'énergie : l'enjeu de souveraineté. *Énergie - Environnement - Infrastructures : actualité, pratiques et enjeux*, 2020, dossier 22. hal-02888781

HAL Id: hal-02888781

<https://univ-lyon3.hal.science/hal-02888781v1>

Submitted on 20 Jun 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution - NoDerivatives 4.0 International License

La programmation pluriannuelle de l'énergie : l'enjeu de souveraineté

Bernadette LE BAUT-FERRARESE

Professeure de droit public,

EDIEC EA-4185,

Université Jean Moulin Lyon 3

1. **Programmation énergétique.** Venant préciser les orientations stratégiques de la politique énergétique de la France pour la période 2019-2028, le décret n° 2020-456 du 21 avril 2020 relatif à la Programmation pluriannuelle de l'énergie (ci-après PPE)¹, reflète la dimension temporelle, particulièrement forte, des politiques publiques de l'énergie. En s'intéressant à des enjeux de court terme, tels la sûreté du système énergétique², mais aussi de moyen et long termes, tels la sécurité d'approvisionnement³ et la transition énergétiques⁴, il confirme ainsi que le temps de l'énergie est résolument celui de la prévision et de l'anticipation,
2. **Programmation énergétique étatique.** Planifier des objectifs énergétiques dans l'espace et dans le temps n'est pourtant pas en soi une nouveauté puisque la PPE trouve son origine dans la « *programmation pluriannuelle des investissements de production* » électrique, telle que mise en œuvre par l'opérateur historique dans le domaine de l'électricité avant d'être officialisée par la loi du 10 février 2000 relative au service public de l'électricité⁵. Ce qui est plus nouveau est le renforcement continu du rôle de l'Etat sur le sujet. C'est ainsi que la loi du 10 février 2000 fait de la PPI électrique une prérogative d'Etat, dont elle attribue la charge au ministre de l'énergie⁶. C'est ainsi encore que les lois, du 3 janvier 2003 relative aux marchés du gaz et de l'électricité et au service public de l'énergie⁷, puis du 13 juillet 2005 de programme fixant les orientations de la politique énergétique (loi POPE)⁸, avaient elles-mêmes confié au ministre de l'énergie la responsabilité de l'élaboration, respectivement, pour le secteur gazier du « *plan indicatif pluriannuel* »⁹, et, pour celui de la chaleur, de la « *programmation pluriannuelle des investissements* » s'accompagnant « (d') *objectifs par filière de production d'énergies renouvelables et le cas échéant par zone géographique* »¹⁰. C'est ainsi encore, et *a fortiori*, que la PPE a été instituée par la loi du 17 août 2015 relative à

¹ En parallèle du décret y relatif, la PPE fait l'objet d'un document plus détaillé, disponible, de même que sa synthèse ainsi que d'un certain nombre de documents explicatifs et informatifs, sur le site internet du Ministère de la Transition Ecologique et Solidaire.

² V. D. 2020-456, art. 9 I.- (modifiant C. énergie, art. D. 141-12-6, relatif à la défaillance électrique).

³ V. D. 2020-456 : art. 9 II.- (relatif au critère de sécurité d'approvisionnement en gaz,) et art. 10 (relatif aux infrastructures de stockage souterrain de gaz naturel).

⁴ V. D. 2020-456, art. 2 à 8, relatifs au développement des énergies renouvelables et à la baisse de la consommation d'énergie (fossile en particulier) ; v. aussi Stratégie nationale pour l'énergie et le climat, Programmation pluriannuelle de l'énergie, 2019-2023, 2024-2028 (www.ecologique-solidaire.gouv.fr), sp. pp. 138-145 (relatives à la place du nucléaire dans le mix électrique).

⁵ L. n° 2000-108 : JO 11 févr. 2000.

⁶ V. L. 2000-108 préc., art. 6 : ledit ministre « *arrête et rend publique la programmation pluriannuelle des investissements de production qui fixe les objectifs en matière de répartition des capacités de production par source d'énergie primaire et, le cas échéant, par technique de production et par zone géographique* ».

⁷ V. L. n° 2003-8 : JO 4 janv. 2003.

⁸ V. L. n° 2005-781 : JO 14 juil. 2005.

⁹ V. L. n° 2003-8 préc., art. 18. Le plan en question devait décrire : « *d'une part, l'évolution prévisible de la demande nationale d'approvisionnement en gaz naturel et sa répartition géographique et, d'autre part, les investissements programmés pour compléter les infrastructures du réseau d'approvisionnement en gaz naturel (...)* »

¹⁰ V. L. n° 2005-781, préc., art. 50

la transition énergétique pour la croissance verte (ci-après LTECV)¹¹ en tant qu'outil de pilotage de la politique énergétique global – de fait « *commun à toutes les énergies* »¹² – et acte – décret – du Premier ministre¹³.

3. Le décret n° 2020-456 ne constitue pas la première traduction de ce pouvoir de programmation énergétique étatique confié à l'Etat : il fait suite en effet au décret n° 2016-1442 du 27 octobre 2016¹⁴, qui avait déjà donné des indications importantes mais, seulement, pour une première période triennale d'application (2019-2023)¹⁵.
4. Le constat suivant lequel les dispositions régissant la PPE sont situées dans le titre IV du Code de l'énergie relatif au « *rôle de l'Etat* » témoigne de la place éminente de ce dernier en matière de politique énergétique. De fait la PPE constitue un exercice prospectif par lequel l'Etat vient préciser les objectifs de celle de la Nation et, par là-même, afficher et affirmer sa souveraineté externe (1.) comme interne (2.) sur le sujet.

1. Souveraineté externe

5. **Souveraineté externe de l'Etat sur l'énergie.** Directement corrélée à la politique énergétique de la Nation, la PPE reflète la souveraineté externe de l'Etat sur l'énergie, ou plutôt ce qu'il en reste autrement dit une compétence qui, tout en lui étant réservée (A), n'en est pas moins encadrée (B).

A. Compétence étatique réservée

6. **Double réserve de compétence.** La PPE cristallise une réserve de compétence au profit de l'Etat admise par le droit international (1°) et reconnue par celui de l'UE (2°).

1°) Par le droit international

7. **Limites du droit international.** Pour ainsi dire, la PPE reflète l'absence de « *politique mondiale de l'énergie* »¹⁶.
8. **Objet des règles internationales sur l'énergie.** En premier lieu, la PPE doit son existence au fait qu'en matière d'énergie le droit international est particulièrement respectueux de la souveraineté de l'Etat, puisqu'il se limite à permettre la coopération entre Etats souverains sur, essentiellement, des questions sectorielles¹⁷ ou « *le commerce des matières et produits énergétiques, la promotion et la protection des investissements* »¹⁸.
9. **Principe de la souveraineté de l'Etat sur les ressources naturelles.** En second lieu, la PPE, en tant qu'elle permet à l'Etat d'orienter les investissements énergétiques sur le territoire national, peut aussi être mise en relation avec le principe de la souveraineté permanente de l'Etat sur les ressources naturelles situées sur son territoire¹⁹, duquel il est en effet possible de déduire sa compétence pour définir, notamment, le cadre juridique de l'exploitation des

¹¹ L. n° 2015-992, JO : 18 août 2015.

¹² V. en ce sens l'intitulé de la Section 1 du Chapitre 1^{er} du Titre IV du Code de l'énergie, au sein de laquelle cet outil s'inscrit.

¹³ V. LTECV, art. 176 et C. énergie, art. L. 141-1.

¹⁴ D. n° 2016- 142 relatif à la programmation pluriannuelle de l'énergie, JO : 28 oct. 2016.

¹⁵ En effet la LTECV avait prévu que la première PPE devait couvrir une période triennale (2016-2018), avant que les PPE suivantes n'obéissent à un rythme quinquennal.

¹⁶ P. Sablière, *Droit de l'énergie*, Dalloz, 2013, sp. p. 9.

¹⁷ Sont particulièrement représentatifs de cette approche les traités et accords internationaux concernant l'énergie nucléaire ; v. en ce sens not. P. Sablière, *Droit de l'énergie*, préc., *ibid.*

¹⁸ *Ibid.*, et les différents traités cités par l'auteur.

¹⁹ Principe consacré par une pléiade de résolutions de l'Assemblée générale de l'ONU ; v. not. : *Résolution 523 (VI) du 23 janv. 1952, Développement économique intégré et accords commerciaux ; Résolution (VII) du 21 déc. 1952, Droit d'exploiter librement les richesses et les ressources naturelles.*

ressources énergétiques répondant à cette caractéristique. En ce sens, si la qualité de « ressources naturelles » tient à la présence de ces dernières dans le milieu naturel, cette qualification paraît *de facto* pouvoir s'appliquer à de nombreuses sources d'énergie visées, soit directement²⁰ soit indirectement²¹, par la PPE.

2°) Par le droit de l'UE

10. **Réserve explicite de compétence étatique.** Alors que les principes gouvernant le fonctionnement de la politique énergétique de l'UE sont désormais fixés par l'article 194 du TFUE, le paragraphe 2 de ce dernier consacre une réserve explicite de compétence au profit de chaque Etat membre portant sur la détermination des « *conditions d'exploitation de ses ressources énergétiques, son choix entre différents sources d'énergie et la structure générale de son approvisionnement énergétique* ». En d'autres termes, le traité interdit par là-même à l'UE de constituer le bouquet (ou mix) énergétique national²².
11. **Limites de l'eupéanisation.** En retenant une vision « *traditionnelle et souverainiste de l'énergie* »²³, le TFUE limite aussi les ambitions de l'UE en matière de programmation énergétique. Plus précisément, il empêche de concevoir l'eupéanisation de cette programmation, autrement dit que l'UE intervienne que ce soit pour en définir, dans une plus ou moins grande mesure, les termes principaux pour chacun des Etats membres – dans le cadre d'une PPE qui resterait formellement nationale –, et encore moins pour l'établir à l'échelle de l'Union pour l'ensemble des Etats membres de l'UE – autrement dit à donner naissance à une PPE européenne *stricto sensu*.

B. Compétence étatique encadrée

12. **Contraintes externes.** Ce n'est pas parce que la PPE exprime les choix souverains de l'Etat en matière énergétique qu'elle constitue un document isolé de toute contrainte extérieure. Force est ainsi de constater que le contenu de la programmation énergétique nationale est déterminé par, en particulier, le droit international intéressant le climat (1°) et le droit de l'UE relatif à l'énergie (2°).

1° Cadre juridique international sur le climat

13. **Impact du droit international public.** L'impact du droit international sur le droit national tient de façon générale à sa prééminence sur le second, et, pour ce qui concerne celui du climat en particulier, à son antériorité à son égard. De fait le droit international occupe ainsi l'avant-scène dans la lutte contre le réchauffement climatique, depuis l'adoption, de la Convention cadre des Nations Unies sur le changement climatique (CNUCC) (1992), puis de ses protocoles additionnels, en particulier celui de Kyoto (1997) et l'Accord de Paris (2015).
14. **La PPE « objet » climatique.** L'objet PPE est intéressant par ce qu'il dit et révèle de la transformation du système énergétique national en tant que celui-ci se soumet à la contrainte

²⁰ Sont concernées les sources d'énergie renouvelables, visées par la PPE dans le cadre d'objectifs de développement de leur consommation : v. *D. 2020-546 : art. 3 à 5, et art. 7* ; à l'exception de celles qui constituent des ressources artificielles (déchets) valorisables énergétiquement dans le cadre du procédé de la méthanisation : v. *D. 2020-546 : art. 3 I.-*.

²¹ Sont cette fois concernées les sources d'énergie fossiles, visées par la PPE dans le cadre des objectifs de réduction de la consommation d'énergie qu'elle comporte : v. *D. 2020-546 : art. 2*.

²² Entendu comme « *l'ensemble des énergies, et de leurs meilleures proportions possibles, nécessaires pour couvrir les besoins d'un pays compte tenu de la consommation dans les secteurs des transports, de l'industrie, du commerce, de l'agriculture ainsi que dans le secteur public et le secteur des ménages* » (*P. Sablière, Droit de l'énergie, préc., sp. 3*).

²³ *Ibid.*

de l'enjeu climatique. En d'autres termes, telle qu'issue du décret n° 2020-456, la PPE s'inscrit dans l'ensemble entremêlé de politiques publiques internationales puis nationales ciblant l'économie « bas carbone »²⁴. Elle en acte ainsi les orientations les plus récentes, en particulier, celle consistant à atteindre la « *neutralité carbone* » à l'horizon 2050 afin de répondre à l'« *urgence écologique et climatique* », que la loi n° 2019-1147 du 8 novembre 2019 relative à l'énergie et au climat (ci-après LREC)²⁵ a reprise de l'Accord de Paris²⁶. Dans cette perspective, la PPE a vocation à compléter la « *stratégie nationale de développement à faible intensité de carbone* », ou « stratégie bas-carbone », telle qu'introduite par l'article 173 de la LTECV²⁷, et adoptée d'ailleurs par un décret en date du même jour que celui sur la PPE²⁸. Enfin, s'il en était besoin, le contenu de la PPE l'atteste aussi, soit, plus spécialement, en l'occurrence les objectifs de déploiement de sources (énergies renouvelables) et de formes (hydrogène) d'énergie peu ou pas carbonées qu'elle consacre.

2° Cadre juridique de l'UE sur l'énergie

15. **Dualité du droit UE dans le domaine de l'énergie.** Si l'énergie a été très tôt « saisie » par le droit de l'intégration européenne, son intégration par et au sein de ce dernier n'en a pas moins toujours relevé de deux démarches distinctes : l'une s'est en effet effectuée dans le cadre de traités sectoriels, désormais exclusivement représentés par le traité EURATOM, alors que l'autre a trouvé sa place dans les politiques sectorielles appartenant à son traité généraliste, incarné aujourd'hui par le TFUE. A l'aune du fait que « *le droit national de l'énergie est (...) aujourd'hui totalement inséparable de (cet) environnement communautaire* »²⁹, vient donc, inévitablement, se poser la question de la marge de manœuvre restant à l'Etat pour déployer, dans ce contexte, une programmation énergétique de type PPE,
16. **Européanisation de la promotion du développement des énergies renouvelables et de l'efficacité énergétique.** Parce que souvent le droit enregistre les évolutions sociales plus qu'il ne les précède, l'européanisation de la promotion du développement des énergies renouvelables et de l'efficacité énergétique s'est faite *ab initio* à partir de bases juridiques qui, sans avoir été détournées *stricto sensu* de leur objet, n'en ont pas moins été instrumentalisées : ainsi en a-t-il été du recours à celles de la politique de l'UE « *dans le domaine de la protection de l'environnement* » (TFUE, art. 192 et 193 ; ex-TCE, art. 174 et 175), qui n'en étaient pas moins objectivement justifiées dès lors que l'on vise le développement d'énergies moins polluantes et la baisse de la consommation d'énergies fossiles. Mais, depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, cette européanisation s'effectue sur le fondement de la politique

²⁴ L'Autorité environnementale a en ce sens indiqué que le principal enjeu environnemental de la PPE est « *la réduction de l'effet de serre et de l'utilisation des ressources mobilisées directement ou indirectement pour la production d'énergie* » (synthèse de l'avis).

²⁵ Pour une analyse de cet aspect de cette loi, v. notre étude : *Une nouvelle loi au soutien de la transition énergétique : la loi du 8 novembre 2019 relative à l'énergie et au climat – 1^{ère} Partie : De la transition énergétique en général, Droit de l'environnement, déc. 2019, n° 284, pp. 464-470.*

²⁶ La neutralité carbone y est définie en termes comparables : « *un équilibre entre les émissions anthropiques par les sources et les absorptions anthropiques par les puits de gaz à effet de serre au cours de la deuxième moitié du siècle* » (art. 4 de l'Accord) ; l'« *équilibre sur le territoire national, entre les émissions anthropiques par les sources et les absorptions anthropiques par les puits de gaz à effet de serre* » (art. 1 de la LREC, C. énergie, art. L. 100-4 I 1° b).

²⁷ V. C. env., art. L. 222-1 B I. : (cette stratégie) « *fixée par décret, définit la marche à suivre pour conduire la politique d'atténuation des émissions de gaz à effet de serre dans des conditions soutenables sur le plan économique à moyen et long termes afin d'atteindre les objectifs définis par la loi prévue à l'article L. 100-1 A du Code de l'énergie* ».

²⁸ V. D. n° 2020-457 du 21 avr. 2020 relatif aux budgets carbone nationaux et à la stratégie nationale bas-carbone : JO 23 avr. 2020.

²⁹ P. Sablière, *Droit de l'énergie, préc., sp. 10.*

« dans le domaine de l'énergie » consacrée par le traité de Lisbonne (TFUE, art. 194), laquelle a entre autre pour objectif « de promouvoir (...) le développement des énergies (...) renouvelables et l'efficacité énergétique » (TFUE, art. 194. c). L'évolution des bases juridiques de l'eupéanisation reflète aussi celle de ses enjeux, autrement dit le fait que si celui relatif au verdissement de l'énergie est de nature à la justifier, il n'est pas nécessairement le seul à pouvoir la fonder³⁰.

17. Il a été observé justement qu'une compétence consistant en une simple « promotion » procède, dans le contexte de la cause, d'une lecture pour le moins minimaliste du principe d'attribution des compétences³¹, jusqu'au point d'en arriver à suggérer l'« incompétence négative » de l'entité qui la détient³². Quand bien même, force est de constater que lorsque l'UE fait la promotion du développement des énergies renouvelables³³ ou de l'efficacité énergétique³⁴, elle en vient à réduire sensiblement la marge de manœuvre des Etats membres sur chacun de ces sujets. Il en est ainsi en raison du « cadre commun »³⁵ qui en est issu, dont l'objet n'est évidemment pas d'eupéaniser le mix énergétique national mais qui a inévitablement pour effet de le modifier partiellement. En effet, les textes dont s'agit contiennent invariablement des objectifs quantitatifs adressés aux Etats membres, qui, fussent-ils de portée variable³⁶, les conduisent inéluctablement : lorsqu'ils portent sur la consommation d'énergie renouvelable, à introduire des sources d'énergie renouvelables dans le mix énergétique national ; lorsqu'ils concernent l'amélioration de l'efficacité énergétique, à prendre des mesures de réduction de la consommation d'énergies fossiles. On conviendra en ce sens qu'il est en particulier difficile de considérer la composition du bouquet énergétique national, telle que la PPE sous commentaire la symbolise et la réactualise, comme relevant d'une démarche pleinement souveraine lorsque « la simple promotion des énergies renouvelables contraint tous les Etats membres à modifier leur bouquet »³⁷.
18. **Eupéanisation de la sécurisation de l'approvisionnement énergétique.** Sécuriser un bouquet énergétique, c'est, selon Jean-Marie Chevalier, garantir « un flux d'approvisionnement régulier en énergie finale, à un prix acceptable ; le concept concern(ant)

³⁰ V. not. *Dir. 2018/2001/UE du 11 décembre 2018 relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables*, cons. 3 : « L'augmentation de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables a également un rôle fondamental à jouer dans la promotion de la sécurité des approvisionnements en énergie, d'une énergie durable à des prix abordables, du développement technologique et de l'innovation, ainsi que de l'excellence technologique et industrielle (...) » ; sur ce texte, v. aussi notre analyse : *La directive 2018/2001/UE du 11 décembre 2018 relative à la promotion des énergies renouvelables : entre renouvellement de l'eupéanisation et eupéanisation renouvelée*, *Energie – Env. – Infr.*, 2019, étude 27

³¹ V. F. Péraldi Leneuf, *La politique européenne sur les ENR et l'efficacité énergétique : éclatement des responsabilités ou politique intelligente ?*, in *Vers une politique européenne de l'énergie*, Bruylant 2012, pp. 81-107, sp. 88.

³² *Ibid.*

³³ V. en dernier lieu *Dir. 2018/2001/UE*, préc.

³⁴ V. en dernier lieu *Dir. 2018/2002 du 11 décembre 2018 modifiant la Dir. 2012/27/UE relative à l'efficacité énergétique*.

³⁵ V. not. *Dir. 2018/2001/UE*, art. 1, et *Dir. 2012/27/UE* modifiée, art. 1.

³⁶ L'évolution du « cadre commun » de promotion du développement des énergies renouvelables donne à voir sur ce plan un assouplissement de l'eupéanisation. En effet, alors que la directive précédente (*Dir. 2009/28/CE du 23 avril 2009 relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables et modifiant puis abrogeant les Dir. 2001/77/CE et 2003/30/CE*) avait accompagné l'objectif européen de consommation d'énergies renouvelables (20 % d'ici 2020) d'« objectifs contraignants nationaux globaux » (art. 3), la *Dir. 2018/2001/UE* consacre et retient exclusivement pour sa part un objectif « global et contraignant » (art. 3) de consommation des mêmes énergies (32 % d'ici 2030).

³⁷ F. Berrod et A. Ullestad, *La mutation des frontières dans l'espace européen de l'énergie*, Larcier, coll. *Paradigme*, 2016, sp. 125.

l'ensemble des filières énergétiques, de l'amont à l'aval »³⁸. Le paragraphe 1 de l'article 194 TFUE en fait un objectif à part entière de la politique de l'Union dans le domaine de l'énergie, tout en obligeant cette organisation à retenir sur le sujet une approche prudente ou pragmatique de la part de cette organisation puisqu'il évoque la garantie de la sécurité d'approvisionnement en énergie « dans » l'UE » et non pas celle « de » l'UE. Par là-même le traité paraît par donc vouloir faire reposer la charge de cet enjeu sur les États membres, essentiellement³⁹, sans interdire à l'UE d'adopter des règles qui, dans une plus ou moins grande mesure⁴⁰, viendront déterminer les démarches nationales de sécurisation de l'approvisionnement énergétique.

19. **Euratomisation du droit national du nucléaire.** Les traités énergétiques sectoriels des origines (traité CECA de 1951 et traité Euratom de 1957) ont doté la Communauté européenne d'éléments d'une politique énergétique fondée sur le respect des choix énergétiques des différents États membres. Le traité EURATOM qui, aujourd'hui, en est le seul et unique reliquat, a, certes, confié aux institutions en relevant « *le soin de promouvoir la recherche et l'utilisation pacifique de l'énergie nucléaire (...), cependant, il n'implique pas que les États membres utilisent l'énergie nucléaire et il n'autorise pas [davantage] le législateur communautaire à prescrire l'utilisation de l'énergie nucléaire* »⁴¹.
20. Si le droit EURATOM n'impose pas la nucléarisation du mix électrique, symétriquement il n'a pas non plus d'incidence sur les décisions de dénucléarisation, totale ou partielle, qu'un État membre peut être amené à prendre, ainsi que sur leur rythme. Partant, il est permis de considérer que celles prises récemment par la France procèdent de choix énergétiques qui, de ce point de vue⁴², sont pleinement souverains. Si ces choix ne sont pas abordés directement par le décret PPE⁴³, ils sont à tout le moins relayés par elle, en particulier traités dans les documents gouvernementaux de présentation qui l'accompagnent : ainsi celui dit de « *synthèse* » de la PPE renvoie à l'objectif « *de réduction de la part du nucléaire dans la*

³⁸ V. « *Les 100 mots de l'énergie* », *Que sais-je ?*, 2008, sp. 66.

³⁹ Mais non exclusivement, puisque la responsabilité est plutôt, en l'espèce, partagée. S'agissant de la sécurité d'approvisionnement en gaz, v. en ce sens, par ex., l'art. 3 (Responsabilité de la sécurité de l'approvisionnement en gaz) du *Rt (UE) n° 994/2010 du 20 octobre 2010 du 20 octobre 2010 concernant des mesures visant à garantir la sécurité de l'approvisionnement en gaz naturel et abrogeant la directive 2004/67/CE du Conseil : « 1. La sécurité de l'approvisionnement en gaz est une responsabilité partagée des entreprises de gaz naturel, des États membres, notamment de leurs autorités compétentes, et de la Commission, dans leurs domaines d'activité et de compétence respectifs »*.

⁴⁰ S'agissant du secteur du gaz naturel en particulier, qui est en particulier évoqué par la PPE, on relève que dans l'attente d'un nouveau règlement, les obligations des États membres en matière d'anticipation et de gestion des crises d'approvisionnement sont fixées par le *Rt. (UE) n° 994/2010 du 20 octobre 2010 préc.* Ces obligations portent, entre autres, sur l'accès aux stockages souterrains de gaz naturel ; pour une application et une confrontation aux règles du droit français (en l'occurrence le *D. n° 2014-328 du 12 mars 2014 modifiant D. n° 2006-1034 du 21 août 2006 relatif à l'accès aux stockages souterrains de gaz naturel*), v. CJUE, 20 déc. 2017, aff. C-226/16, *ENI e.a/Premier ministre et min. Environnement Énergie et Mer*.

⁴¹ G. Winter, *L'ascension et la chute de l'utilisation de l'énergie nucléaire en Allemagne : les processus, les explications et le rôle du droit*, *RJE* 2014/2, pp. 231-261, sp 238.

⁴² Les décisions nationales intéressant le nucléaire n'échappent pas en effet au respect des règles issues du TFUE. En ce sens, la CJUE a jugé que la loi belge prolongeant de 10 ans la durée de la production industrielle d'électricité par les centrales nucléaires de Doel 1 et 2 est assujettie aux dispositions sur l'évaluation des incidences environnementales découlant, de la directive EIE (*Dir. 2011/92/UE du 13 déc. 2011 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement*), et de la directive Habitats (*Dir. 92/43/CE du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, modifiée par la dir. 2013/17/UE du 13 mai 2013*) : v. *Gr. Ch.*, 29 juil. 2019, *Inter Environnement Wallonie et Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, note M. Moliner-Dubost et B. Le Baut-Ferrarese, *Energie Env. – Infrastr.*, 2019, n° 12, comm. 59

⁴³ Il l'aborde au moins indirectement en évoquant le développement des énergies renouvelables et de la mobilité électriques.

production d'électricité pour atteindre l'objectif de 50 % en 2035 » issu de la LREC, qu'il présente au passage comme « *crédible et réaliste* » ; évoque aussi l'arrêt de 14 réacteurs nucléaires (sur les 58 existants) ; annonce enfin, dans un style aux effets juridiques imprécis et incertains, « *la préparation au cours de la première période de la PPE* » de « *décisions structurantes sur le mix électrique de long terme* ».

21. A de multiples égards, la PPE apparaît par conséquent comme un document définissant un cadre programmatique permettant à la France de respecter ses engagements internationaux et/ou européens.

2. Souveraineté interne

22. **Puissance publique.** Suivant l'article L. 141-1 du Code de l'énergie, la PPE « *fixée par décret, définit les modalités d'action des pouvoirs publics pour la gestion de l'ensemble des formes d'énergie sur le territoire métropolitain continental* ». En d'autres termes, la PPE ressortit d'un acte unilatéral de l'Etat par lequel celui-ci fait connaître ses choix en matière de programmation énergétique sur et pour l'ensemble du territoire métropolitain national, autrement dit incarne aussi la souveraineté de l'Etat en matière d'énergie sur le plan interne. Ce faisant, à partir du moment où « *la puissance publique est (...) à l'Administration ce que la souveraineté est à l'Etat : sa manière d'être* »⁴⁴, la PPE apparaît aussi par suite comme l'expression de la puissance publique étatique pour/dans le domaine qui est le sien ; ce qui permet alors d'expliquer pourquoi elle est adoptée par des autorités **(A.)** et bénéficie de l'autorité des actes **(B.)** qui en relèvent.

A. Autorités étatiques

23. **Autorités centrales.** La PPE est un document de portée nationale, affilié étroitement à la tradition française d'une politique de l'énergie centralisée. De fait, son élaboration est confiée aux autorités centrales de l'Etat, en l'occurrence à celles qui, relevant de son pouvoir exécutif **(1°)**, n'en sont pas moins encadrées par celles appartenant à son pouvoir législatif **(2°)**.

1° Adoption par le pouvoir exécutif

24. **Evolution du régime juridique.** Si la PPE se distingue des outils de programmation énergétique qui l'ont précédée, ce n'est pas seulement matériellement – *i.e.* par son caractère transversal – mais aussi formellement.
25. **Décret.** La LTECV a élevé la PPE au plus haut niveau des actes de l'exécutif en la faisant ressortir d'un décret du Premier ministre, alors que jusque-là la loi prévoyait que les programmations sectorielles soient adoptées par simple arrêté ministériel⁴⁵. Si, juridiquement parlant, la PPE constitue donc un acte qui *stricto sensu* découle du pouvoir réglementaire du Premier ministre, cela ne veut pas dire que ce dernier en soit forcément l'auteur exclusif. D'une part, par son objet la PPE concerne ainsi forcément le ministre en charge de l'énergie, et, par son contenu, le ministre en charge de l'environnement, dont les périmètres sont actuellement regroupés au sein d'un seul ministère⁴⁶. D'autre part, et en regard sans doute de son importance pour le processus de transition énergétique, la PPE intéresse aussi le plus haut

⁴⁴ B. Plessix, *Droit administratif général*, LexisNexis, 2016, sp. 235.

⁴⁵ V. A. du 7 mars 2003 relatif à la programmation pluriannuelle des investissements de production d'électricité, JO : 18 mars 2003 ; A. du 7 juil. 2006 relatif à la programmation pluriannuelle des investissements de production d'électricité, JO : 9 juil. 2006 ; A. du 15 déc. 2009 relatif à la programmation pluriannuelle des investissements de production d'électricité, JO : 10 janv. 2010.

⁴⁶ Le décret PPE est contresigné par le ministre de la Transition Ecologique et Solidaire. Par ailleurs l'ensemble des documents constitutifs de la PPE sont publiés sur le site de son ministère.

niveau de l'Etat, plus précisément Président de la République lequel, dans un discours de novembre 2018, n'a pas hésité à présenter en avant-première ses grandes lignes⁴⁷, la PPE venant ainsi refléter l'ambiguïté du partage de la fonction exécutive dans le cadre de la dyarchie issue de la Constitution de la V^{ème} République⁴⁸. Mais il est vrai aussi que la PPE exprime des choix profondément politiques, qui ne peuvent d'ailleurs comme tels être contestés devant le juge de l'excès de pouvoir que sur le terrain de l'erreur manifeste d'appréciation⁴⁹.

26. **Consultations.** La PPE procède d'un processus consultatif relativement sophistiqué et qui, surtout, reflète l'ambivalence de son contenu : la consultation du comité du système de distribution publique d'électricité, du conseil supérieur de l'électricité et du comité de gestion des charges de service public de l'électricité reflète sa dimension énergétique, cependant que celle du Conseil national de la transition écologique – et non (plus) celle du Comité d'experts pour la transition énergétique (CETE) qui avait été institué également par la LTECV⁵⁰ – révèle sa dimension climatique⁵¹.
27. **Evaluation environnementale.** La PPE a été adoptée après que l'autorité environnementale a donné également un avis⁵². La consultation de cette instance intervient aussi dans le cadre même de l'élaboration de la PPE soit, en l'occurrence, afin de prendre en compte son impact sur l'environnement et de chercher à le limiter. Elle découle de la soumission de la PPE à la procédure d'évaluation environnementale des plans et programmes dite « Evaluation Environnementale Stratégique » telle que régie par la directive n° 2001/42/CE du 27 juin 2001 et l'article R. 122-10 du Code de l'environnement.
28. **Participation.** Si la PPE a fait l'objet de nombreuses consultations, elle a également fait appel au processus de participation citoyenne. En ce sens, considérant qu'« *il convient d'associer les citoyens à l'élaboration des priorités d'action des pouvoirs publics dans le domaine de l'énergie* »⁵³, le Gouvernement a décidé d'organiser le débat public formalisé, c'est-à-dire celui prévu par l'article L. 121-8 du Code de l'environnement et orchestré par la Commission nationale du débat public⁵⁴. Cette décision apparaît relativement innovante dans son principe,

⁴⁷ V. Elysée, 27 nov. 2018, *Discours du Président de la République relatif à la stratégie et à la méthode pour la transition écologique* (discours prononcé à l'occasion de l'installation du Haut Conseil pour le Climat).

⁴⁸ *Ibid.* : v. not. : « (...) le cap est donné. (...). Le cap est clair et les choix sont faits. Je viens de vous les présenter. Un ensemble de solutions concrètes et des propositions pratiques doivent maintenant en découler ». Le Président de la République intervenait ici non dans le cadre de l'exercice de son pouvoir réglementaire mais dans le cadre de son rôle arbitral, dans un contexte de remise en cause des choix de la nation en matière de fiscalité énergétique.

⁴⁹ V. CE, 11 avr. 2018, *assoc. Greenpeace France et assoc. Réseau Sortir du nucléaire*, n° 404959 : le CE rejette le recours de 2 associations tendant, d'une part, à l'annulation du décret du 27 oct. 2016 et, d'autre part, à l'injonction aux ministres compétents de compléter le volet de la PPE concernant l'énergie nucléaire. Il répond que, contrairement à ce que soutenaient les requérants, les hypothèses retenues pour l'évolution des paramètres relatifs à la production et à la consommation d'électricité jusqu'en 2023 n'étaient pas manifestement erronées au regard de la marge d'incertitude inhérente à ce type d'exercice prospectif. Il estime qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que la baisse de la production d'électricité d'origine nucléaire prévue par cette programmation d'ici 2023 serait manifestement incompatible avec l'atteinte de l'objectif de réduction de la part de l'électricité d'origine nucléaire à 50 % de la production totale d'électricité à 2025 tel que fixé dans la loi.

⁵⁰ La consultation du CETE avait été prévue par la LTECV, mais la LREC a supprimé cette instance pour la remplacer par le Haut Conseil pour le Climat, sans imposer pour autant la consultation de ce dernier pour l'adoption de la PPE.

⁵¹ Cependant, différemment de la SNBC, la PPE n'est pas adoptée après avis du Haut Conseil pour le Climat *préc.*.

⁵² V. AE : avis délibéré n° 2019-28 du 24 avr. 2019.

⁵³ V. lettre de saisine de la CNDP par la Directrice de l'énergie du ministère de la Transition écologique et solidaire du 10 août 2017.

⁵⁴ Ce débat public s'est déroulé du 29 mars au 30 juin 2018.

dès lors que les débats publics organisés sur le fondement de la disposition susmentionnée le sont en général pour la construction d'infrastructures publiques ou privées. En ce sens encore, par le fait d'avoir intégré la « *transition écologique* » au Grand Débat National décidé le 15 janvier 2019 par le Président de la République, pour permettre, dans le contexte du mouvement revendicatif des Gilets jaunes, « *à toutes et tous de débattre de questions essentielles pour les Français* », le Gouvernement a inscrit, au moins *de facto*, la PPE, non pas au cœur, mais à tout le moins dans le cadre de ses discussions. Toujours dans le même esprit, il sera rappelé ici que le rapport PPE, ainsi que sa synthèse et le décret associé ont été mis à disposition du public par ministère de la transition écologique et solidaire, en application des articles L. 121-1, 121-18, L. 123-19-1 du code de l'environnement, afin de recueillir les observations du public.

29. **Information du public.** Force est encore de signaler que, cette fois conformément à la récente LREC⁵⁵, la PPE a fait « *l'objet d'une synthèse pédagogique accessible au public* », sur le site également du ministère de la Transition Ecologique et Solidaire, ce qui est théoriquement de nature à en favoriser l'acceptabilité sociale.

2° Encadrement par le pouvoir législatif

30. **Ex ante.** Le contenu de la PPE est encadré en amont par le législateur. S'il en est ainsi, c'est en premier lieu parce que ce document est au service de la réalisation des « *objectifs définis aux articles L. 100-1, L. 100-2 et L. 100-4* » du Code de l'énergie, autrement dit objectifs fixés par la loi. Mais il en sera aussi ainsi, en second lieu, et *a fortiori*, lorsque les futures PPE seront enchaînées à une loi *ad hoc*. Cette évolution a été voulue par la LREC, qui a retiré au Gouvernement la responsabilité de l'établissement des « *priorités d'action* » des pouvoirs publics en matière de gestion des différentes formes d'énergie sur le territoire métropolitain continental, pour la confier au Parlement dans le cadre d'une loi devant être votée « *avant le 1^{er} juillet 2023, puis tous les 5 ans* », et qui n'entend donc plus laisser au Gouvernement que la charge consistant à en « *défini(r) les modalités d'action* »⁵⁶. L'idée n'est pas d'attribuer à la loi la programmation énergétique mais de restaurer (instaurer ?) le Parlement en tant que chef d'orchestre des grandes orientations de la transition énergétique, et de réduire symétriquement le Gouvernement à la fonction de simple maître d'œuvre : en ce sens la loi susmentionnée devra engager, dans le cadre d'un rapport de compatibilité⁵⁷, non seulement le décret PPE mais, aussi, le décret SNBC, ainsi que des documents requis par le droit UE relatif à l'énergie et au climat : « *plan national intégré en matière d'énergie et de climat* », « *stratégie à long terme* »⁵⁸, « *stratégie de rénovation à long terme* »⁵⁹.
31. **Ex post.** La PPE est en outre soumise au Parlement une fois adoptée : en effet, conformément aux dispositions issues de la LTECV⁶⁰, « *une fois approuvée (elle) fait l'objet d'une présentation au Parlement* ».

⁵⁵ V. L. n° 2019-1147 du 8 nov. 2019 préc., art. 4 (C. énergie, art. L. 141-1 modifié).

⁵⁶ V. L. n° 2019-1147 du 8 nov. 2019 préc., art. 2 et C. énergie, art. L. 100-1 A I. nouveau et L. 141-1 modifié.

⁵⁷ V. C. énergie, art. L. 100-1 A II.

⁵⁸ Imposés, respectivement, par les art. 3 et 15 du règlement 2018/1999 du 11 déc. 2018 sur la gouvernance de l'union de l'énergie et de l'action pour le climat JOUE.

⁵⁹ Prévu à l'art. 2 bis de la Dir. 2010/31/UE du 19 mai 2010 sur la performance énergétique des bâtiments.

⁶⁰ La loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement (Grenelle 2) avait déjà prévu que la PPI électrique fasse « *l'objet d'un rapport présenté au Parlement par le ministre chargé de l'énergie dans l'année suivant tout renouvellement de l'Assemblée nationale et d'un avis des commissions des deux assemblées compétentes en matière d'énergie ou de climat* », mais cette disposition avait été abrogée par l'ordonnance n° 2011-504 du 9 mai 2011 portant codification de la partie législative du code de l'énergie.

32. **Déficit démocratique.** Malgré cet accroissement du rôle du Parlement en matière de programmation énergétique, la PPE n'en reste pas moins un acte essentiellement gouvernemental qui n'est ni voté par le Parlement ni soumis au vote de celui-ci après qu'elle a été adoptée par le Gouvernement. Censée refléter la souveraineté de la Nation en matière énergétique⁶¹, la PPE pourrait bien révéler ce faisant le déficit démocratique de la France en matière d'expression des choix y afférents⁶².

B. Autorité étatique

33. **Puissance publique spécialisée.** La PPE traduit les choix de la puissance publique d'Etat dans le domaine spécifique de l'énergie ; elle apparaît de la sorte comme l'expression d'une prérogative de puissance publique spécialisée.

34. **Portée.** La PPE est issue d'un décret, autrement dit procède d'un acte unilatéral par lequel l'administration est en situation d'imposer sa volonté. Norme émanant de la puissance publique, elle est destinée à modifier l'ordonnancement juridique mais elle ne constitue pour autant pas, *stricto sensu*, un procédé de puissance publique. En effet le décret PPE ne crée pas de droits et n'impose pas davantage des obligations : il remplit la « *fonction technique de prévision, d'harmonisation (...) (et) de programmation des activités économiques* » propres aux documents de planification⁶³. Quand bien même la PPE ne constitue-t-elle par suite qu'un document à caractère sectoriel et, qui plus est, seulement de portée⁶⁴, il ne s'agit pas moins d'un acte qui, par son contenu, interfère avec de nombreux documents ou mesures pris au sein de l'Etat au niveau national (1°) ou local (2°)

1° Nationale

35. **Outils de planification.** Si, selon l'article L. 141-1 du Code de l'énergie, la PPE doit être « *compatible* » avec la Stratégie Nationale Bas Carbone et les budgets carbone, elle vient aussi de son côté déterminer le contenu de nombreux plans et programmes avec lesquels le sien possède des interfaces. L'Autorité environnementale a rappelé en ce sens que « *bien que n'étant pas tenus par un lien juridique il est utile, afin de garantir l'efficacité de l'action publique, de vérifier la cohérence de la PPE avec les différents exercices de planification* »⁶⁵. Ce lien juridique existe toutefois pour certains documents intéressant le secteur de l'énergie. Ainsi en est-il du « *schéma décennal de développement du réseau de transport d'électricité* » mis à la charge du gestionnaire de celui-ci, et qui est tenu à une obligation de « *prise en compte* » de la PPE⁶⁶. Ainsi en est-il également du « *plan stratégique* » qu'EDF, en tant que principal producteur d'électricité sur le territoire national, doit présenter, qui doit de son côté

⁶¹ Ce alors que « *la souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants (...)* » (Cons. 4 oct. 1958, art. 3).

⁶² V. en ce sens la Tribune « *Le Parlement doit être en première ligne pour définir la politique énergétique* » (Le Monde, 29 juin 2018), signée par cent députés de La République En marche, s'insurgeant contre l'insuffisance du rôle réservé au Parlement dans le domaine de la programmation énergétique. V. aussi H. Goulard, Hortense Goulard, *Le Parlement français, grand absent du débat sur l'énergie*, Les Echos, 20 janv. 2020.

⁶³ J.-P. Colson, P. Idoux, *Droit public économique*, LGDJ, 2010, sp. p. 495

⁶⁴ La PPE peut à ce double point de vue être comparée aux « *schémas de service collectifs de l'énergie* » (SSCE), régis par la loi n° 99-533 du 25 juin 1999 d'orientation pour l'aménagement et le développement durable modifiant la loi n° 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire, qui, pour leur part, avaient été inscrits dans une logique d'aménagement du territoire ; sur ces schémas, v. J.-M. Pontier, *Les schémas de service collectifs et l'ordonnancement juridique*, RRJ 2002, n° 4, p. 1693 ; *Faut-il oublier les schémas de service collectifs ?*, AJDA 2005, p. 1705.

⁶⁵ Dans son avis délibéré n° 2019-28 du 24 avril 2019 préc., l'AE a inventorié huit documents de planification concernés par cette prise en compte de la PPE.

⁶⁶ V. C. énergie, art. L. 321-6.

« respecter les objectifs de sécurité d'approvisionnement et de diversification de la production d'électricité fixés dans la programmation pluriannuelle de l'énergie »⁶⁷.

36. **Décisions administratives.** Par ailleurs, une fois adoptée, la PPE constitue un cadre réglementaire qui a aussi vocation à éclairer les choix décisionnels de l'administration d'Etat en matière énergétique. Ainsi en est-il dans les situations suivantes : lorsque l'Etat élabore les objectifs quantitatifs des procédures de mise en concurrence pour les installations de production d'électricité⁶⁸, pour les capacités d'effacement de consommation électrique⁶⁹, ou pour les investissements permettant l'injection de biométhane dans les réseaux de gaz⁷⁰ ; lorsqu'il octroie une autorisation d'exploiter une nouvelle installation de production électrique⁷¹ ; ou bien encore lorsqu'il décide de suspendre l'aide économique nationale prévue par la loi au bénéfice de certaines installations de production d'électricité⁷².

2° Locale

37. **Verticalité.** En tant qu'elle constitue un acte qui vient décliner et mettre en œuvre la politique énergétique de la Nation, la PPE est le symbole même d'une politique verticale ; ce qui n'empêche d'ailleurs pas qu'en tant qu'acte émanant d'un Etat unitaire déconcentré et décentralisé, elle intéresse aussi le niveau local.
38. **Autonomie à l'égard des PPE locales.** Si la PPE reflète une programmation exclusivement nationale de l'énergie, elle n'exprime cependant pas un pouvoir dont l'Etat a l'exclusivité sur le territoire national. Force est ainsi de rappeler qu'alors que les collectivités locales disposent de compétences ou de prérogatives importantes en matière d'énergie, et sont mêmes associées par la loi à l'atteinte des résultats de la politique énergétique nationale⁷³, depuis la LTECV, certains territoires (Corse, Guadeloupe, Guyane, Martinique, Mayotte et Réunion)⁷⁴ font l'objet d'une programmation pluriannuelle de l'énergie distincte de celle décidée par l'Etat pour le territoire métropolitain continental⁷⁵. Pour autant, l'influence sinon le poids de l'Etat sur ces PPE qui ne sont d'une certaine façon locales qu'en apparence restent prégnants : ainsi sont-elles, d'une part construites sur le modèle de la PPE nationale⁷⁶, d'autre part adoptées dans le cadre d'un processus semi-décentralisé⁷⁷ qui *in fine* aboutit aussi à un décret⁷⁸.
39. **Cadre de référence pour la planification énergétique et climatique de niveau local.** *De jure*, il n'existe aucun lien entre la PPE de l'Etat et les documents de planification énergétique ou environnementale intéressant le niveau local, mais il est permis d'admettre qu'elle puisse les concerner à tout le moins *de facto*. Force est de considérer en ce sens que ladite PPE constitue probablement un cadre privilégié de référence pour l'élaboration des documents,

⁶⁷ V. C. énergie, art. L. 311-5-7.

⁶⁸ C. énergie, art. L. 311-10.

⁶⁹ C. énergie, art. L. 271-4.

⁷⁰ C. énergie, art. L. 446-5.

⁷¹ L'autorisation d'exploiter doit, suivant l'art. L. 311-5 du Code de l'énergie, être « compatible » avec la PPE.

⁷² Aide sous forme d'obligation d'achat : v. C. énergie, art. L. 314-6 ; aide sous forme du complément de rémunération : v. C. énergie, art. L. 314-23.

⁷³ V. C. énergie, art. L. 100-2.

⁷⁴ Qui constituent toutes des zones insulaires non connectées au réseau métropolitain.

⁷⁵ V. C. énergie, art. L. 141-5-I.

⁷⁶ Suivant l'art. L. 141-5 *préc.*, « sauf mention contraire », la PPE locale contient les mêmes volets, et peut être révisée selon les mêmes modalités, que ceux, et celles, prévu(e)s pour la PPE nationale.

⁷⁷ V. l'art. L. 141-5 *préc.* : « le président de la collectivité et le représentant de l'Etat dans la région élaborent conjointement le projet de programmation pluriannuelle de l'énergie » ; ultérieurement, « le projet de programmation pluriannuelle est soumis à l'approbation de l'organe délibérant de la collectivité ».

⁷⁸ V. par ex. la première programmation pluriannuelle de l'énergie de la Corse issue du D. n° 2015-1697 du 18 décembre 2015.

ciblés en particulier sur le développement des énergies renouvelables – SRCAE⁷⁹ ; S3rEnR⁸⁰ ; schéma régional biomasse⁸¹ –, dont elle porte, elle aussi, le projet.

⁷⁹ Prévu à l’art. L. 222-1 C. env., le SRCAE, arrêté par le préfet de région, décline aux échelles régionales les objectifs des politiques énergétiques européenne et nationale sur le climat et l’énergie.

⁸⁰ Prévu à l’art. L. 321-7 C. énergie, le S3rEnR, élaboré par le gestionnaire du réseau de transport électrique et approuvé par le préfet de région, définit au niveau régional les capacités réservées pour l’accueil de la production d’énergie renouvelable permettant d’atteindre les objectifs définis par les SRCAE.

⁸¹ Prévu à l’art. L. 222-3-1 C. env., le schéma régional biomasse, élaboré conjointement par le représentant de l’Etat dans la région et le président du conseil régional définit, « *en cohérence* » avec, notamment, « *les objectifs relatifs à l’énergie et au climat fixés par l’UE ainsi que ceux en matière de valorisation du potentiel énergétique renouvelable et de récupération* », fixés par le SRCAE ou par le SRADETT, « *des objectifs de développement de l’énergie biomasse* ».