

Décrets, arrêtés, circulaires

TEXTES GÉNÉRAUX

MINISTÈRE DE L'ENVIRONNEMENT, DE L'ÉNERGIE ET DE LA MER, EN CHARGE DES RELATIONS INTERNATIONALES SUR LE CLIMAT

Décret n° 2016-1129 du 17 août 2016 relatif à la procédure de dialogue concurrentiel pour les installations de production d'électricité

NOR : DEVR1608834D

Publics concernés : exploitants d'installations de production d'électricité.

Objet : capacités de production d'électricité ; procédures de mise en concurrence.

Entrée en vigueur : le texte entre en vigueur le lendemain de sa publication.

Notice : le décret crée une nouvelle procédure de mise en concurrence susceptible d'être mise en œuvre lorsque les capacités de production ne répondent pas aux objectifs de la programmation pluriannuelle de l'énergie, dénommée « dialogue concurrentiel ». Les candidats seront d'abord présélectionnés sur la base de leurs capacités techniques et financières. Une phase de dialogue sera ensuite organisée entre l'Etat et les candidats présélectionnés afin de définir les conditions auxquelles devront répondre leurs offres. A l'issue de cette phase, le cahier des charges définitif sera élaboré et les candidats seront invités à soumettre leur offre. Après instruction et examen de ces offres, les lauréats seront désignés par le ministre chargé de l'énergie.

Références : le décret est pris pour l'application de l'ordonnance n° 2016-1059 du 3 août 2016 relative à la production d'électricité à partir d'énergies renouvelables. Le code de l'énergie peut être consulté, dans sa rédaction issue de cette modification, sur le site Légifrance (<http://www.legifrance.gouv.fr>).

Le Premier ministre,

Sur le rapport de la ministre de l'environnement, de l'énergie et de la mer, chargée des relations internationales sur le climat,

Vu le code de l'énergie, notamment ses articles L. 311-10 à L. 311-12, R. 121-27, R. 311-5, R. 311-12, R. 311-12-1, R. 311-13 à D. 311-27-11, R. 314-44, D. 361-7-3, D. 361-7-5, D. 361-11, R. 521-2 et R. 521-3 ;

Vu le code général de la propriété des personnes publiques, notamment ses articles L. 2124-3, R. 2124-8 et R. 2124-9 ;

Vu l'avis du Conseil supérieur de l'énergie en date du 29 mars 2016 ;

Le Conseil d'Etat (section des travaux publics) entendu,

Décrète :

Art. 1^{er}. – La section 1 du chapitre I^{er} du titre I^{er} du livre III du code de l'énergie est ainsi modifiée :

1° Au dernier alinéa de l'article R. 311-5, les mots : « , à la société EDF ou à une entreprise locale de distribution, dans le cadre d'appels d'offres, du dispositif d'obligation d'achat ou d'autres relations contractuelles » sont remplacés par les mots : « ou la vente dans le cadre d'une procédure de mise en concurrence ou du dispositif d'obligation d'achat » ;

2° L'article R. 311-12 devient l'article R. 311-11-1 ;

3° L'article R. 311-12-1 est déplacé à la section 2, après l'article R. 311-12 rétabli au 2° de l'article 2.

Art. 2. – La section 2 du chapitre I^{er} du titre I^{er} du livre III du même code est ainsi modifiée :

1° L'intitulé de la section est remplacé par l'intitulé : « Procédures de mise en concurrence » ;

2° Avant la sous-section 1, il est rétabli un article R. 311-12 ainsi rédigé :

« Art. R. 311-12. – Les procédures de mise en concurrence prévues à l'article L. 311-10 auxquelles peut recourir le ministre chargé de l'énergie sont :

« 1° Soit la procédure d'appel d'offres décrite à la sous-section 1, par laquelle le ministre chargé de l'énergie choisit l'offre économiquement la plus avantageuse sans négociation sur la base de critères objectifs préalablement portés à la connaissance des candidats ;

« 2° Soit la procédure de mise en concurrence avec dialogue concurrentiel décrite à la sous-section 2, par laquelle le ministre chargé de l'énergie dialogue avec les candidats admis à participer à la procédure en vue de définir ou

développer les solutions de nature à répondre à ses besoins et sur la base desquelles ces candidats sont invités à remettre une offre. » ;

3° Les sous-sections 2, 3 et 4 deviennent respectivement les sous-sections 3, 4 et 5 ;

4° A la sous-section 1 :

a) A l'article R. 311-13, avant le premier alinéa, sont insérés deux alinéas ainsi rédigés :

« Lorsqu'il recourt à la procédure d'appel d'offres prévue au 1° de l'article R. 311-12, le ministre chargé de l'énergie élabore un cahier des charges.

« Cet appel d'offres peut comprendre une ou plusieurs périodes successives. » ;

b) Après l'article R. 311-13, il est inséré un article R. 311-13-1 ainsi rédigé :

« *Art. R. 311-13-1.* – Lorsque l'installation objet de la procédure est située sur le domaine public maritime, le cahier des charges peut prévoir, outre les clauses mentionnées à l'article R. 311-13 :

« 1° La répartition des risques entre l'Etat et l'exploitant, notamment les conditions d'indemnisation de l'exploitant relatives à l'occupation domaniale ;

« 2° La constitution de garanties financières ou une consignation auprès de la Caisse des dépôts et consignations, aux fins d'assurer la réversibilité effective des modifications apportées au milieu naturel. Le montant de ces garanties ou consignation est établi compte tenu du coût estimé des opérations de remise en état, de restauration ou de réhabilitation du site. Il peut être modifié en cas de constatation, dans le suivi initial des lieux, d'une modification des impacts sur le milieu naturel. Les conditions de la mise en œuvre de ces garanties ou consignation sont précisées par le cahier des charges.

« Par dérogation à l'article R. 2124-8 et au quatrième alinéa de l'article R. 2124-9 du code général de la propriété des personnes publiques, les clauses mentionnées aux 1° à 2° sont reprises dans la concession d'utilisation du domaine public maritime délivrée en application de l'article L. 2124-3 du même code. » ;

c) A l'article R. 311-22 :

i) Au 2°, les mots : « lorsque le cahier des charges le prévoit » sont remplacés par les mots : « à la demande du ministre » ;

ii) Au 4°, les mots : « l'appel d'offres » sont remplacés par les mots : « l'analyse des offres » ;

iii) Après le 4°, il est ajouté un 5° ainsi rédigé :

« 5° A la demande du ministre, les offres déposées. » ;

iv) Le dernier alinéa est supprimé ;

d) A l'article R. 311-23 :

i) A la première phrase du deuxième alinéa, le mot : « motivé » est supprimé ;

ii) Au dernier alinéa, les mots : « désignés sur le site de candidature » sont remplacés par les mots : « retenus ainsi qu'une version non confidentielle du rapport de synthèse sur l'analyse des offres sur son site » ;

e) A l'article R. 311-25 :

i) Les mots : « l'appel d'offres » sont remplacés par les mots : « la procédure » et la seconde phrase est supprimée ;

ii) Il est ajouté deux alinéas ainsi rédigés :

« La Commission de régulation de l'énergie publie cette information sur son site.

« Cette décision n'ouvre droit à aucun remboursement des dépenses engagées par les candidats pour la procédure. » ;

5° Après la sous-section 1, il est inséré une nouvelle sous-section 2 ainsi rédigée :

« Sous-section 2

« La procédure de dialogue concurrentiel

« *Art. R. 311-25-1.* – Lorsqu'il recourt à la procédure de dialogue concurrentiel prévue au 2° de l'article R. 311-12, le ministre chargé de l'énergie élabore un document de consultation.

« Le document de consultation précise notamment :

« 1° L'objet du dialogue concurrentiel ;

« 2° Le calendrier prévisionnel de la procédure ;

« 3° Les exigences concernant les capacités techniques et financières du candidat ainsi que les pièces justificatives attendues lors de la phase de sélection des candidatures ;

« 4° Les modalités d'évaluation des capacités techniques et financières des candidats ;

« 5° Les critères, par ordre décroissant d'importance, de sélection des offres à l'issue du dialogue concurrentiel.

« *Art. R. 311-25-2.* – Le ministre chargé de l'énergie soumet le document de consultation à l'avis de la Commission de régulation de l'énergie.

« La commission dispose d'un délai d'un mois à compter de sa saisine, au-delà duquel son avis est réputé donné. Elle publie son avis sur son site internet.

« Art. R. 311-25-3. – Après avoir reçu l’avis de la Commission de régulation de l’énergie mentionné à l’article R. 311-25-2, le ministre chargé de l’énergie adresse un avis d’appel public à la concurrence à l’Office des publications de l’Union européenne en vue de sa publication au *Journal officiel de l’Union européenne*. Cet avis décrit les modalités de la procédure de dialogue concurrentiel. A cet effet, il mentionne notamment :

« 1° L’objet du dialogue concurrentiel ;

« 2° Les conditions de participation à la procédure ;

« 3° Le calendrier prévisionnel de la procédure ;

« 4° Les modalités de présentation des candidatures au dialogue concurrentiel ;

« 5° Le cas échéant, le nombre minimum, qui ne peut être inférieur à trois, et maximum de candidats admis à participer à la procédure ainsi que les critères objectifs et non discriminatoires de réduction du nombre de candidats ;

« 6° La date et l’heure limites de dépôt des dossiers de candidature au dialogue concurrentiel ; le délai entre la date de publication de l’avis au *Journal officiel de l’Union européenne* et la date limite de dépôt des dossiers de candidature ne peut être inférieur à trente jours ;

« 7° L’adresse électronique à partir de laquelle le document de consultation prévu à l’article R. 311-25-1 peut être téléchargé.

« Art. R. 311-25-4. – Avant une date limite fixée dans le document de consultation, chaque candidat peut adresser, par voie électronique, des demandes d’informations à la Commission de régulation de l’énergie.

« La commission transmet ces demandes sans délai au ministre chargé de l’énergie. Elle publie sur son site les réponses apportées par le ministre.

« Art. R. 311-25-5. – Les dossiers de candidature sont transmis par voie électronique à la Commission de régulation de l’énergie qui en accuse réception.

« Avant de procéder à l’examen des candidatures, la commission, qui constate que des pièces dont la production était réclamée sont absentes ou incomplètes, peut demander aux candidats de compléter leur dossier, dans un délai approprié et identique pour tous.

« Art. R. 311-25-6. – Dans un délai fixé par le document de consultation, qui ne peut être inférieur à un mois ni supérieur à deux mois à compter de la date limite de dépôt des dossiers de candidature, la Commission de régulation de l’énergie examine les capacités techniques et financières des candidats au regard des modalités d’évaluation définies dans le document de consultation.

« La commission adresse au ministre chargé de l’énergie la liste des candidatures qu’elle propose de sélectionner et celle des candidats non sélectionnés assortie des motifs de rejet. Ces listes ne sont pas publiques.

« Art. R. 311-25-7. – Le ministre chargé de l’énergie désigne les candidats sélectionnés et avise tous les autres candidats du rejet de leurs candidatures en précisant les motifs de ce rejet.

« Dans le cas où le choix envisagé par le ministre n’est pas conforme à la proposition de la Commission de régulation de l’énergie, le ministre recueille préalablement l’avis de la commission sur le choix qu’il envisage. Elle dispose pour ce faire d’un délai de quinze jours au-delà duquel son avis est réputé donné.

« Lorsque le nombre de candidats satisfaisant aux critères de sélection est inférieur au nombre minimum prévu au 5° de l’article R. 311-25-3, le ministre peut poursuivre la procédure avec les candidats ayant les capacités requises.

« Art. R. 311-25-8. – Le ministre chargé de l’énergie invite les candidats sélectionnés à participer au dialogue concurrentiel.

« L’invitation à participer au dialogue concurrentiel comprend notamment :

« 1° Un projet de cahier des charges ;

« 2° Les références de l’avis d’appel public à la concurrence ;

« 3° Un règlement de consultation qui précise :

« a) Les modalités de déroulement du dialogue concurrentiel, notamment l’obligation d’utiliser la langue française pendant toute la durée de la procédure ;

« b) L’obligation, pour les candidats sélectionnés, de s’engager pendant toute la durée de la phase de dialogue concurrentiel sur le maintien de leurs capacités techniques et financières à un niveau au moins équivalent à celui exigé au stade de la sélection des candidatures. Par dérogation, le règlement précise les conditions et les modalités selon lesquelles la modification de la composition des candidats ou des groupements candidats peut être agréée par le ministre chargé de l’énergie ;

« 4° Le calendrier prévisionnel de la phase de dialogue concurrentiel.

« Art. R. 311-25-9. – Le ministre chargé de l’énergie organise et conduit le dialogue concurrentiel.

« Il peut associer au dialogue concurrentiel toutes personnes qu’il estime nécessaire, notamment la Commission de régulation de l’énergie, le gestionnaire de réseau public d’électricité auquel sont raccordés les installations objets de la procédure ou des établissements publics.

« Art. R. 311-25-10. – Durant la phase de dialogue concurrentiel, les candidats sont entendus dans des conditions garantissant le respect d’une stricte égalité entre eux. Le ministre chargé de l’énergie ne peut révéler des

solutions proposées ou des informations confidentielles communiquées par un candidat dans le cadre de ces échanges sans l'accord de celui-ci.

« Des précisions d'ordre technique, liées notamment aux études techniques de qualification des sites d'implantation, peuvent être apportées au cours de la procédure par le ministre chargé de l'énergie.

« Toute information susceptible de modifier l'offre finale des candidats est communiquée à l'ensemble des candidats.

« *Art. R. 311-25-11.* – Durant la phase de dialogue concurrentiel, un candidat ne peut pas être exclu. En revanche, il peut retirer sa candidature à tout moment de cette phase.

« *Art. R. 311-25-12.* – A l'issue du dialogue concurrentiel, le ministre chargé de l'énergie établit un cahier des charges qui comporte notamment :

« 1° La description des installations faisant l'objet de la procédure et des conditions qui leur sont applicables, notamment :

« a) Les caractéristiques énergétiques et techniques du type d'installations concerné ;

« b) Les conditions économiques et financières de leur exploitation, notamment la durée et les modalités financières du contrat d'achat ou du contrat de complément de rémunération conclu, le cas échéant, en application de l'article L. 311-12 ;

« c) Les prescriptions de toute nature qui s'imposeront avant la mise en service de l'installation, pendant son exploitation ou lors de son démantèlement ou de la remise en état du site d'implantation, et, le cas échéant, l'obligation de constituer des garanties financières dont la nature et le montant sont précisés ;

« d) Le délai de mise en service industrielle de l'installation ;

« e) Le cas échéant, la zone géographique d'implantation de l'installation ;

« f) La puissance recherchée ;

« g) Le cas échéant, les prescriptions nécessaires à la prise en compte des contraintes liées à la coexistence de l'installation avec d'autres activités dans la zone d'implantation ;

« h) Lorsque l'installation objet de la procédure est située sur le domaine public maritime, le cas échéant, les clauses mentionnées à l'article R. 311-13-1. Dans ce cas, le dernier alinéa de cet article est applicable ;

« 2° La liste exhaustive des critères de notation des offres, leur pondération ou leur hiérarchisation ; les critères quantitatifs doivent, le cas échéant, représenter au moins 50 % de la pondération totale ;

« 3° La liste exhaustive des indications et des pièces à produire par les candidats pour permettre l'appréciation des offres au regard de ces critères ; le cas échéant, sont indiquées celles des pièces qui doivent obligatoirement être rédigées ou traduites en français et celles dont l'absence entraîne l'élimination du dossier ;

« 4° Les informations relatives au déroulement de la procédure, notamment :

« a) La date et l'heure limites de dépôt des offres. Cette date laisse aux candidats un délai pour déposer leurs offres d'au moins six mois à compter de la date de publication de l'avis d'appel public à la concurrence au *Journal officiel de l'Union européenne* ;

« b) L'adresse électronique à laquelle le candidat fait parvenir son offre ;

« c) Les modalités d'instruction des offres, notamment les délais de cette instruction.

« *Art. R. 311-25-13.* – Le cahier des charges mentionné à l'article R. 311-25-12 est transmis par le ministre chargé de l'énergie à la Commission de régulation de l'énergie.

« La commission dispose d'un délai d'un mois à compter duquel son avis est réputé donné.

« *Art. R. 311-25-14.* – Le ministre chargé de l'énergie notifie le cahier des charges aux candidats ayant participé au dialogue concurrentiel jusqu'à son terme.

« Il les invite à remettre à la Commission de régulation de l'énergie leur offre dans le délai fixé par le cahier des charges.

« La transmission des offres s'effectue selon les modalités prévues à l'article R. 311-25-5.

« *Art. R. 311-25-15.* – Les articles R. 311-18, R. 311-20, R. 311-22, R. 311-23 et R. 311-25 sont applicables. » ;

6° A la nouvelle sous-section 3, à l'article R. 311-26, les mots : « l'appel d'offres » sont remplacés par les mots : « la procédure de mise en concurrence » ;

7° A la nouvelle sous-section 4 :

a) Aux premier et deuxième alinéas de l'article R. 311-27-1 et à l'article R. 311-27-8, les mots : « l'appel d'offres » sont remplacés par les mots : « la procédure de mise en concurrence » ;

b) A l'article R. 311-27-7, les mots : « des appels d'offres » sont remplacés par les mots : « de la procédure de mise en concurrence » ;

8° A la nouvelle sous-section 5 :

a) Dans l'intitulé et au premier alinéa de l'article D. 311-27-11, les mots : « appels d'offres » sont remplacés par les mots : « procédures de mise en concurrence » ;

b) A l'article D. 311-27-9 :

i) Au premier alinéa, les mots : « un appel d'offres » sont remplacés par les mots : « une procédure de mise en concurrence » ;

ii) Au 1^o, les mots : « l'appel d'offres » sont remplacés par les mots : « la procédure de mise en concurrence » ;

iii) Au 2^o, les mots : « cet appel d'offres » sont remplacés par les mots : « cette procédure de mise en concurrence ».

Art. 3. – Le code de l'énergie est ainsi modifié :

1^o A l'article R. 121-27 :

a) Au I *ter*, les mots : « un appel d'offres » sont remplacés par les mots : « une procédure de mise en concurrence » ;

b) Au premier alinéa du II, les mots : « d'un appel d'offres prévu » sont remplacés par les mots : « d'une procédure de mise en concurrence prévue » ;

c) Au second alinéa du II, les mots : « l'appel d'offres » sont remplacés par les mots : « la procédure de mise en concurrence » ;

2^o Aux premier et deuxième alinéas de l'article R. 314-44, les mots : « l'appel d'offres » sont remplacés par les mots : « la procédure de mise en concurrence » ;

3^o A la section 3 du chapitre I^{er} du titre VI du livre III :

a) Dans l'intitulé, au premier alinéa de l'article D. 361-7-5 et à l'article D. 361-11, les mots : « appels d'offres » sont remplacés par les mots : « procédures de mise en concurrence » ;

b) A l'article D. 361-7-3 :

i) Au premier alinéa, les mots : « un appel d'offres » sont remplacés par les mots : « une procédure de mise en concurrence » ;

ii) Au 1^o, les mots : « l'appel d'offres » sont remplacés par les mots : « la procédure de mise en concurrence » ;

iii) Au 2^o, les mots : « cet appel d'offres » sont remplacés par les mots : « cette procédure de mise en concurrence » ;

4^o Au quatrième alinéa de l'article R. 521-2, les mots : « la sous-section 1 de la section 2 du chapitre I^{er} du titre I^{er} du livre III de la partie réglementaire du présent code » sont remplacés par la référence : « l'article R. 311-12 » ;

5^o Au II de l'article R. 521-3, les mots : « d'appel d'offres » sont remplacés par les mots : « de mise en concurrence ».

Art. 4. – La ministre de l'environnement, de l'énergie et de la mer, chargée des relations internationales sur le climat, est chargée de l'exécution du présent décret, qui sera publié au *Journal officiel* de la République française.

Fait le 17 août 2016.

MANUEL VALLS

Par le Premier ministre :

*La ministre de l'environnement,
de l'énergie et de la mer,
chargée des relations internationales
sur le climat,*
SÉGOLÈNE ROYAL