

Mathieu Simona

Loi sur l'électricité : nouveautés en matière d'autoconsommation collective

RCP virtuels et Communautés électriques locales

Avec l'adoption de la Loi sur l'électricité du 29 septembre 2023, le législateur a donné une nouvelle impulsion au développement de l'autoconsommation collective, en élargissant le périmètre admis pour l'autoconsommation. Dans un futur proche, mais encore à déterminer (2025 ou 2026), le droit suisse connaîtra un 3e modèle qui viendra s'ajouter aux CA et RCP, les Communautés électriques locales (CEL), qui pourra s'étendre au territoire entier d'une commune. Le périmètre des RCP sera pour sa part élargi grâce à la possibilité de prévoir des points de mesure virtuels (RCP virtuels) et d'utiliser pour se faire les lignes de raccordement des GRD.

Catégories d'articles : Contributions

Domaines juridiques : Droit de l'énergie et de l'environnement

Proposition de citation : Mathieu Simona, Loi sur l'électricité : nouveautés en matière d'autoconsommation collective, in : Jusletter 28 octobre 2024

Table des matières

1. Introduction
2. La situation actuelle
 - 2.1. Communauté d'autoconsommation
 - 2.2. Regroupements dans le cadre de la consommation propre
3. Le concept d'autoconsommation virtuelle (CEL et RCP Virtuel)
4. Communautés Electriques Locales (CEL)
 - 4.1. Définition
 - 4.2. Conditions de participation
 - 4.2.1. Le cercle des personnes visées
 - 4.2.2. L'utilisation du réseau de niveau 7 (basse tension) et 5 (moyenne tension)
 - 4.2.3. Volume minimal
 - 4.2.4. Proximité géographique
 - 4.3. Réduction du tarif d'utilisation du réseau
 - 4.4. Fonctionnement de la communauté
 - 4.4.1. Forme juridique
 - 4.4.2. Facturation sur le plan interne de l'électricité autoconsommée
 - 4.4.3. Adhésion et sortie des participants des locataires
5. Regroupements dans le cadre de la consommation propre (RCP) virtuels
 - 5.1. Les nouveautés
 - 5.2. Le lieu de production
 - 5.2.1. L'élargissement aux lignes de raccordement
 - 5.2.2. Définition de la « ligne de raccordement » et du « point de raccordement »
 - 5.2.3. Niveau de tension inférieur à 1kV
 - 5.3. La facturation des coûts liés à la constitution du RCP (microgrid)

1. Introduction

[1] Le peuple suisse a accepté le 9 juin 2024 la Loi fédérale du 29 septembre 2023 relative à un approvisionnement en électricité sûr reposant sur des énergies renouvelables (ci-après, par simplification, la « **Loi sur l'électricité** »). Prenant un peu d'avance, le DETEC a ouvert le 21 février 2024 déjà la procédure de consultation concernant la mise en œuvre de cette loi, au niveau des ordonnances concernées, en particulier de l'Ordonnance sur l'énergie (OEne) et de l'Ordonnance sur l'approvisionnement en électricité (OApEl). L'entrée en vigueur de la Loi sur l'électricité et des ordonnances est prévue selon ces projets le 1^{er} janvier 2025.

[2] La procédure de consultation a couru jusqu'au 28 mai 2024. Elle a donné lieu à plus de 300 prises de positions (cantons, parties, acteurs du secteur électrique, associations, etc.), sur 6'773 pages. Si la majorité des propositions semblent saluées, le secteur a exprimé sa préoccupation quant à la complexité de la mise en œuvre des changements législatifs, en particulier des implications tarifaires qu'ils impliquent. Une entrée en vigueur plus tardive est demandée (mars 2025 et janvier 2026 selon les thèmes).

[3] A la date où sont écrites ces lignes (septembre 2024), le DETEC n'a pas encore publié le rapport de résultat de la procédure de consultation. L'Office fédéral de l'énergie est en train de remanier les ordonnances afin de tenir compte des remarques reçues¹. La publication des nouveaux textes

¹ Cf. publication du 16 septembre 2024 de l'OFEN sur son blog *energeia*, <https://energeiaplus.com/2024/09/16/verordnungen-zur-umsetzung-des-stromgesetzes-sind-auf-der-zielgeraden/?translateto=de>.

n'est a priori pas prévue avant le mois de novembre 2024, voire plus tard en fonction des sujets. Une entrée en vigueur échelonnée dans le temps se profile.

[4] Les modifications relatives à l'approvisionnement de base, à la solidarisation des coûts de renforcement ainsi qu'à la réglementation *Sunshine* pourraient entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2025, comme prévu (mais avec des dispositions transitoires). Les modifications liées aux tarifs d'utilisation du réseau et aux communautés électriques locales devraient, elles, entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2026.

[5] Il n'est pas encore clair dans quelle mesure les modifications liées aux Regroupements dans le cadre de la consommation propre (RCP virtuels, utilisation des lignes de raccordement, facturation des coûts du microgrid) pourraient entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2025 déjà, dès lors que ces sujets n'ont que des effets limités sur les tarifs.

[6] La présente contribution présente les nouveautés apportées par la Loi sur l'électricité en matière de consommation propre. Elles concernent principalement les sujets suivants :

- (1) Regroupement dans le cadre de la consommation propre (« **RCP** »), avec la possibilité de créer des RCP virtuels grâce à l'élargissement du périmètre du RCP aux lignes de raccordement du gestionnaire de réseau de distribution (GRD) et l'abandon du point de mesure unique ;
- (2) Introduction d'une nouvelle forme de communauté d'autoconsommation, les *Communautés électriques locales* (« **CEL** »).

[7] Les RCP sont régis par la Loi fédérale sur l'énergie (art. 16 à 18 *LEne*), tandis que les CEL ont été introduites dans la Loi fédérale sur l'approvisionnement en électricité (art. 17d et 17e *LApEl*). Ce qui amène à une première remarque : deux lois fédérales distinctes traitent de deux institutions pourtant très proches, et certainement guère différenciables dans l'esprit du consommateur, principal concerné. Il y a là un enchevêtrement législatif complexe, auquel s'ajoutent encore des sous-variantes (modèle du RCP classique, modèle du RCP virtuel, périmètre possible du RCP qui reste flou) ainsi que la survie d'un autre modèle encore, la Communauté d'autoconsommation (modèle de pratique du GRD), qui n'est même pas réglé par la loi. Le contenu matériel de la réglementation, quand elle existe, est de surcroît très compliquée à comprendre, en particulier – et encore une fois – pour le consommateur². Pour faire écho aux critiques émises par une partie de la branche durant la procédure de consultation, maintenir un tel arsenal de modèles d'autoconsommation n'est pas forcément utile, ni souhaitable, et pourrait compliquer – plutôt que favoriser – le développement des énergies renouvelables. Trop de choix tue le choix. Ces acteurs en concluent que les RCP virtuels devraient être abandonnés et ne plus figurer dans le texte final de l'Ordonnance sur l'énergie (*OEn*) qui sera adopté³.

[8] Ce qui précède illustre la difficulté à laquelle l'OFEN et le Conseil fédéral font actuellement face dans la mise au point des ordonnances d'application de la Loi sur l'électricité. Nous pouvons affirmer sans trop de risque que le texte final des ordonnances (en particulier Ordonnance

² Mais pas seulement. Certains gestionnaires de réseau de distribution se sont par exemple interrogés sur l'impact des RCP virtuels sur le contenu, voire la subsistance même, des Communautés d'autoconsommation. Avis exprimés durant la procédure de consultation 2024/2 du DETEC, p. 4878.

³ Voir par exemple prise de position de l'AES, Avis exprimés durant la procédure de consultation 2024/2 du DETEC, p. 4536.

sur l'énergie (OEne) et Ordonnance sur l'approvisionnement en électricité (OApEl) différera des projets mis en consultation le 21 février 2024. Reste à en connaître l'ampleur.

[9] La présente contribution se limite à présenter les dispositions légales de l'OEne et de l'OApeI dans leur version mise en consultation, sans anticiper le contenu des possibles adaptations.

2. La situation actuelle

2.1. Communauté d'autoconsommation

[10] Le droit actuel connaît deux formes d'autoconsommation collective, la *Communauté d'autoconsommation* (CA ou « modèle de pratique »), qui a été développé depuis une dizaine d'années par les GRD sans reposer directement sur une base légale expresse, et les *Regroupements dans le cadre de la consommation propre* (RCP), qui font eux l'objet d'une réglementation détaillée depuis leur introduction dans la Loi fédérale sur l'énergie du 30 septembre 2016 (LEne).

[11] De manière très synthétique, la participation à une CA est volontaire. Le GRD reste responsable de l'approvisionnement des différents consommateurs finaux. Contrairement au RCP, les consommateurs finaux possèdent chacun leurs propres points de mesure. Les prix de revente de l'électricité autoproduite peuvent être fixés librement, y compris en cas de participation de locataires ou fermiers. Aucun plafonnement au tarif standard n'est imposé⁴. Ce modèle est particulièrement populaire pour les bâtiments d'habitation individuels et présente moins de risque pour les bailleurs.

2.2. Regroupements dans le cadre de la consommation propre

[12] Les RCP existent depuis le 1^{er} janvier 2018, date d'entrée en vigueur de la Loi fédérale sur l'énergie du 30 septembre 2016. Ils font l'objet d'une réglementation détaillée (art. 17 ss LEne et art. 15 ss OEne).

[13] Contrairement aux CA, le RCP est considéré comme un seul consommateur final dans son rapport avec le GRD (même si, sur le plan interne, il existe une multitude d'utilisateurs). Selon le droit actuel, le RCP ne dispose que d'un seul point de mesure, qui sert essentiellement à calculer la quantité d'énergie soutirée au réseau (lorsque les besoins du RCP excèdent la quantité d'électricité autoproduite) et, inversement, celle injectée (en cas de surplus).

[14] Toujours en droit actuel, les RCP peuvent regrouper plusieurs propriétaires voisins, pour autant que l'infrastructure du RCP ne requiert pas d'emprunter le réseau de distribution du GRD.

[15] Les locataires et fermiers qui acceptent d'adhérer à un RCP ne peuvent plus le quitter (sous réserve d'exceptions). Les prix de revente de l'électricité autoproduite sont strictement encadrés, dans un souci de protection des abus.

⁴ Communication ElCom du 13 juillet 2020, complétée les 4 septembre 2020 et 30 juin 2021, p. 1.

3. Le concept d'autoconsommation virtuelle (CEL et RCP Virtuel)

[16] Le droit positif suisse limite jusque-là l'autoconsommation aux seules communautés de producteurs-consommateurs qui peuvent fonctionner sans faire transiter l'électricité produite par le réseau de distribution basse tension du GRD. Ce qui *de facto* maintient ces communautés dans un périmètre restreint, soit dans une échelle comprise entre un unique bâtiment (Communauté d'autoconsommation, petits RCP) et l'écoquartier (pour les RCP les plus larges). La distance maximale entre deux participants ne saurait donc guère excéder quelques centaines de mètres. Un tel modèle atteint ainsi vite ses limites et reste timide en comparaison internationale.

[17] En France, l'autoconsommation fait l'objet des articles L315-1 à L315-8 (partie législative) et D315-1 à D315-11 (partie réglementaire) du Code de l'énergie. Depuis 2017 déjà, le concept d'autoconsommation collective *étendue* vise le cas de la fourniture d'électricité entre :

« un ou plusieurs producteurs et un ou plusieurs consommateurs finals liés entre eux au sein d'une personne morale dont les points de soutirage et d'injection sont situés sur le réseau basse tension et respectent les critères, notamment de proximité géographique, fixés par arrêté du ministre chargé de l'énergie⁵. »

[18] L'autoconsommation collective étendue permet aux producteurs-consommateurs situés en aval d'un même poste de transformation moyenne tension / basse tension (MTBT) de se regrouper au sein d'une personne morale pour organiser la consommation de l'électricité produite⁶. Les conditions à observer sont relativement limitées, puisqu'il suffit pour ce regroupement de s'organiser en la forme d'une personne morale et de respecter le critère dit de la proximité géographique. La distance maximale autorisée entre deux participants est de 2 km. Depuis 2023, des dérogations peuvent en outre être obtenues en zone urbaine et périurbaine (10 km) et en zone rurale (20 km).

[19] Dans ces conditions, cette communauté de producteurs et consommateurs peut utiliser le réseau public de distribution d'électricité (basse tension).

[20] En revanche, l'utilisation du réseau public n'est certainement pas gratuite. La Commission de régulation de l'énergie établit en effet des tarifs d'utilisation des réseaux publics de distribution d'électricité spécifiques pour ce type d'opérations afin que ces consommateurs ne soient pas soumis à des frais d'accès aux réseaux qui ne reflètent pas les coûts supportés par les gestionnaires de réseaux⁷.

[21] Bien que les consommateurs doivent s'organiser au sein d'une personne morale, ce qui pourrait laisser penser que celle-ci est le seul interlocuteur ou client du gestionnaire de réseau, chaque consommateur continue bien à conclure son propre contrat avec le gestionnaire de réseau pour l'achat de l'énergie soutirée au réseau⁸. En ce sens, la construction se distingue des Regroupements dans le cadre de la consommation propre (RCP), virtuels ou non, tels que connus en Suisse.

⁵ Art. L315-2 al. 1^{er} du Code de l'énergie (partie législative).

⁶ Art. L315-2 al. 1^{er} du Code de l'énergie (partie législative). Qui précise également que les points de soutirage et d'injection peuvent être situés sur le réseau public de distribution d'électricité.

⁷ Art. L315-3 du Code de l'énergie (partie législative).

⁸ Art. D-315-9 al. 4 du Code de l'énergie (partie réglementaire).

[22] A l'échelle européenne, le concept d'autoconsommation collective s'inscrit dans la mouvance vers une décentralisation énergétique et est une forme de « Communautés Locales d'Energies » (*Local Energy Communities*) au sens du *Clean Energy Package* de 2019 de l'Union Européenne⁹.

[23] Avec l'adoption de la Loi sur l'électricité, la Suisse adopte et adapte une nouvelle fois les règles introduites au niveau de l'Union européenne, ici en matière d'autoconsommation collective étendue.

[24] Comme nous le verrons ci-après, les *Communautés électriques locales (CEL)* prévues par les art. 17d et 17e LApEl ainsi que les *RCP virtuels* permis, sans les nommer, par les art. 16 et 18 OEn ne sont rien d'autres que des formes d'autoconsommation collectives étendues au sens du droit français, ou plus largement d'autoconsommation virtuelle selon le sens communément admis.

[25] La formulation *autoconsommation virtuelle* ne signifie rien d'autre que de pouvoir recourir à un point de mesure virtuel comme interface avec le réseau¹⁰. Elle ne fait donc que décrire le système de mesure et implique que la production et la consommation soient relevées par des compteurs intelligents, dont les données seront regroupées et agrégées au niveau de la communauté. Le point de mesure virtuel permet de déterminer quelle part de la consommation d'électricité de la communauté relève du soutirage du réseau et quelle part relève de la consommation propre. Ces considérations valent tant pour les RCP virtuels que pour les communautés électriques locales. Les distinctions entre ces deux modèles ne sont en effet guère techniques, mais essentiellement d'ordre :

- géographique : Le périmètre du RCP est limité (réseau de distribution exclu, sous réserve des lignes de raccordement) tandis que celui des CEL peut s'étendre au territoire d'une commune (avec usage du réseau basse tension du GRD).
- juridique : Le RCP, virtuel ou non, est traité comme un seul consommateur final par le GRD, qui n'adresse au RCP qu'une seule facture pour l'électricité soutirée au réseau. Le reste se déroulant « en coulisse »¹¹. A l'inverse, chaque membre de la CEL est traité par le GRD comme un consommateur final distinct, si bien que les autres membres ne sont débiteurs envers le GRD que de leur propre consommation d'électricité soutirée au réseau.
- économique : Les règles concernant la refacturation aux membres (notamment locataires et fermiers) diffèrent entre la CEL (pas de règles) et les RCP (réglementation complexe). Les CEL participent entre autres aux frais de renforcement et d'entretien du réseau au-travers de la rémunération versée pour l'utilisation du réseau basse tension (a priori 70% du prix du timbre).

[26] Mais vu de l'extérieur, les CEL et les RCP virtuels ne sont que deux variantes très proches d'un même modèle, et dont les frontières se chevauchent¹². Ceci explique les critiques émises par la branche quant à la subsistance en parallèle de ces deux concepts.

⁹ Voir par exemple les *Renewable Energy Community (REC)* au sens de l'Article 2(16) de la Directive Renouvelables et les *Citizen Energy Community (CEC)* au sens de l'Article 2(11) de la Directive Electricité.

¹⁰ Message du Conseil fédéral, FF 2021 1666, p. 59.

¹¹ Pour reprendre l'expression utilisée par le Conseil fédéral, Message du Conseil fédéral, FF 2021 1666, p. 68.

¹² Les Communautés électriques locales étaient vues par le Parlement comme une « extension des regroupements pour la consommation propre », permettant l'usage du réseau public à condition de rester à proximité ; session du Conseil national du 13 mars 2023, intervention R. Nordmann, in BOCN 2023 p. 403.

4. Communautés Électriques Locales (CEL)

4.1. Définition

[27] Les Communautés électriques locales (CEL) font l'objet de la section 2c (art. 17d et art. 17e) de la Loi sur l'approvisionnement en électricité (LApEl). Ces dispositions ne figuraient pas dans le projet de loi préparé par le Conseil fédéral en 2021. Il est donc vain de rechercher des explications à ce sujet dans le message accompagnant ce projet de loi. C'est à l'occasion des travaux en commission de la CEATE¹³ que ce nouveau mécanisme a été retenu et renvoyé en 2022 aux Chambres.

[28] Les communautés électriques locales ont vocation à permettre de commercialiser l'électricité autoproduite localement, au sein d'un quartier ou d'une commune, via le réseau public. L'objectif poursuivi est clairement de permettre une meilleure utilisation des surfaces de toitures (ou autre) disponibles pour la production photovoltaïque¹⁴.

[29] Les conditions de participation à une CEL sont fixées par l'art. 17d al. 2 LApEl, reproduit ci-après :

« Les participants doivent :

- a. Être raccordés au réseau d'électricité dans la même zone de desserte, au même niveau de réseau et être proche localement ;
- b. Être tous équipés d'un système de mesure intelligent, et
- c. Présenter ensemble un volume minimum fixé par le Conseil fédéral pour la production d'électricité par rapport à la puissance de raccordement. »

[30] Ces différentes conditions sont exposées plus en détail ci-après.

4.2. Conditions de participation

4.2.1. Le cercle des personnes visées

[31] Le spectre des personnes pouvant participer à une CEL est très large : producteurs et consommateurs évidemment, mais aussi gestionnaires d'installations de stockage (dans le but d'optimiser le taux d'autoconsommation). Comme tout consommateur final peut participer à une CEL, cela signifie qu'un ou plusieurs RCP peuvent eux-mêmes être membres d'une CEL (communauté d'autoconsommation en cascade). Par contre, un consommateur final ne peut participer qu'à une seule CEL par site de consommation.

[32] Contrairement aux Regroupements dans le cadre de la consommation propre (RCP), la CEL n'est pas traitée comme un consommateur final unique par le GRD. Ce dernier continue à entretenir des relations directement avec chaque membre concerné, qui restent individuellement les

¹³ Commissions de l'environnement, de l'aménagement du territoire et de l'énergie du Conseil national (CEATE-N) et du Conseil des Etats (CEATE-E).

¹⁴ Rapport explicatif du DETEC du 21 février 2024 concernant le projet d'Ordonnance sur l'approvisionnement en électricité, p. 7.

consommateurs finaux. La CEL ne modifie donc pas le pool de clients du GRD, qui continuent à adresser une facture d'électricité à chaque membre¹⁵.

[33] Avec comme corollaire naturel que chaque membre ne saurait être débiteur envers le GRD que de sa propre consommation d'électricité, sans qu'il n'existe de solidarité en cas d'insolvabilité d'un autre membre. Le législateur a toutefois jugé utile d'insister dans la loi (art. 17e LApEl) à pas moins de trois reprises sur le fait qu'une telle solidarité était exclue¹⁶. Cet excès de précaution est sans doute le résultat des critiques exprimées ces dernières années par rapport au modèle RCP, qui prévoit indirectement une telle solidarité.

[34] Pour faire écho à certains dossiers qui ont occupé l'ElCom en 2022 en matière de RCP et de droit d'accès au réseau, puis à l'adoption par le Conseil fédéral d'un nouvel art. 11 al. 2^{bis} le 23 novembre 2022 (encadrant, en cas d'adhésion à un RCP, le droit de retour à l'approvisionnement de base pour le consommateur ayant préalablement exercé son droit d'accès au réseau), l'adhésion à une CEL n'entraîne aucun effet sur la thématique du droit d'accès au réseau. Ceux qui ont exercé un tel droit peuvent adhérer à une CEL, mais ne retournent pas de la sorte à l'approvisionnement de base¹⁷. De même, la participation à une CEL ne limite pas, pour le consommateur à l'approvisionnement de base, sa faculté d'exercer son droit d'accès au réseau si sa consommation annuelle excède 100 MWh.

4.2.2. L'utilisation du réseau de niveau 7 (basse tension) et 5 (moyenne tension)

[35] Afin que l'électricité produite par la CEL puisse être commercialisée au sein de celle-ci, l'infrastructure du GRD doit pouvoir être utilisée. L'art. 17e al. 1^{er} LApEl prévoit ainsi que le réseau de distribution peut être utilisé à cette fin.

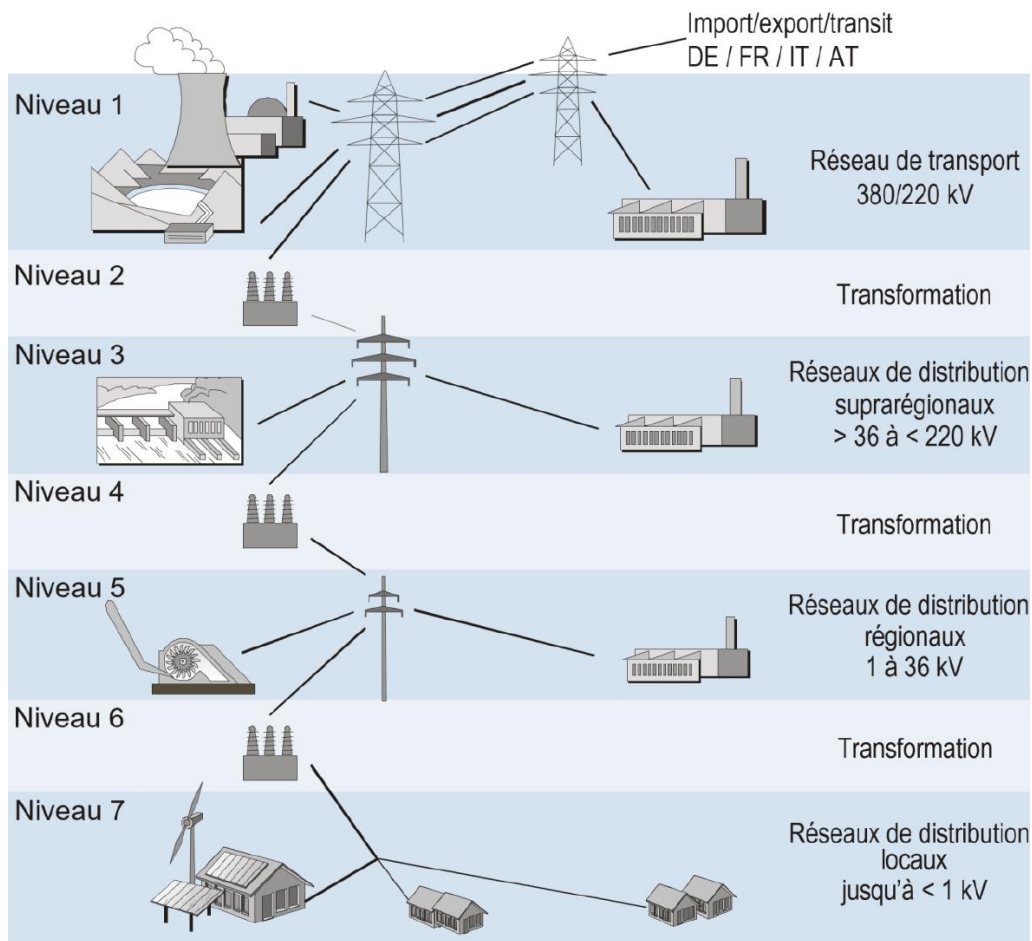
[36] La notion de réseau de distribution est fréquemment utilisée dans la législation sur l'énergie sans pour autant ne recevoir de définition légale. Sa signification ne souffre cependant pas de doute et est par exemple illustré par le schéma suivant tiré des publications de l'Association des entreprises électriques suisses AES¹⁸ :

¹⁵ Sauf dans le cas où, afin de simplifier le processus, la CEL et le GRD conviennent que ce dernier adressera une facture globale à la CEL, mais ventilée de façon transparente (art. 17e al. 6 LApEl).

¹⁶ Art. 17e al. 3 LApEl : *La rémunération (...) sont dues (...) par les différents consommateurs finaux.* Art. 17e al. 5 LApEl : (...) [le GRD] *détermine les montants dus par chacun des consommateurs finaux pour leur prélèvement respectif.* Art. 17e al. 6 LApEl : (...) la facture (...) est adressée à la communauté (...). Les consommateurs finaux restent les débiteurs du gestionnaire de réseau.

¹⁷ Rapport explicatif du DETEC du 21 février 2024 concernant le projet d'Ordonnance sur l'approvisionnement en électricité, p. 8.

¹⁸ <https://www.strom.ch/fr/connaissances-sur-lenergie/reseaux-electriques>.



[37] Le réseau de distribution concerne donc tout le réseau électrique suisse, à l'exclusion du réseau de transport (très haute tension, niveau 1), lequel appartient à Swissgrid SA. Le réseau de distribution est constitué pour l'essentiel du réseau de distribution local en basse tension (niveau 7), mais pas seulement. Il englobe également les réseaux de distributions régionaux en moyenne tension (niveau 5) et les réseaux de distribution suprarégionaux en haute tension (niveau 3).

[38] A rigueur de texte, l'art. 17e al. 1^{er} LAPeI permet théoriquement à une CEL d'utiliser le réseau haute tension (niveau 3). Le Conseil fédéral rappelle toutefois qu'aucun consommateur ne pourrait dans les faits se raccorder à un tel niveau de réseau. En outre, le recours au niveau haute tension serait directement en contradiction avec le critère de la proximité géographique. C'est donc tout à fait logique qu'il a exclu dans l'Ordonnance sur l'approvisionnement en électricité les niveaux de réseau 1 à 4¹⁹. L'art. 19e al. 3 OApEI prévoit par conséquent que les consommateurs finaux et les installations de production ne peuvent pas être raccordés à des niveaux de tension supérieur à 36 kV (limite supérieure du niveau de réseau 5). Ce qui reste largement suffisant.

[39] Les membres d'une CEL pourront donc commercialiser l'électricité produite en utilisant le réseau basse tension ainsi que le réseau moyenne tension du GRD. Il s'agit là d'une différence

¹⁹ Rapport explicatif du DETEC du 21 février 2024 concernant le projet d'Ordonnance sur l'approvisionnement en électricité, p. 37.

importante entre les CEL et les RCP virtuels, ces derniers étant cantonnés au niveau de réseau basse tension.

[40] Si la branche salue généralement la limitation à 36kV proposée par le DETEC, certains acteurs souhaitent qu'il soit indiqué clairement dans l'ordonnance qu'une CEL ne peut exister que sur un seul niveau de réseau à la fois²⁰ (i.e. exclure que le réseau basse tension et le réseau moyenne tension du GRD soit utilisé par une même CEL). L'art. 19h al. 3 OApEl permet à certaines conditions à une CEL de transformer l'électricité autoproduite.

4.2.3. Volume minimal

[41] L'art. 17d al. 2 lit. c LApEl exige des participants à une CEL qu'ils présentent ensemble un volume minimum fixé par le Conseil fédéral pour la production d'électricité par rapport à la puissance de raccordement.

[42] L'art. 19e al. 1^{er} OApEl fixe ce volume minimal à 20%, c'est-à-dire au double de ce qui est exigé en cas de Regroupement dans le cadre de la consommation propre (art. 15 al. 1^{er} OEne). Ce taux est jugé approprié par la branche²¹. Un taux inférieur, tel celui de 10% valant pour les RCP, serait par contre fermement rejeté.

[43] Selon le DETEC, il se justifie d'être plus exigeant avec une CEL qu'avec un RCP dans la mesure où la première est un instrument bien plus souple qui n'est plus lié au lieu de production. Il est donc beaucoup plus simple qu'avec un RCP d'ajouter des installations de production²². Il ne s'agit toutefois là que d'une demi-vérité : l'extension géographique du modèle a également pour vocation à accueillir un nombre beaucoup plus important de participants que pour le cas d'un RCP. La fixation d'un ratio à 20% pourrait donc constituer une réelle barrière à l'entrée pour de nouveaux participants. Il est de toute façon clair que les premières années après l'entrée en vigueur de la Loi sur l'électricité feront office de phase test. Des remaniements de l'Ordonnance sur l'approvisionnement en électricité ne seraient donc guère surprenants.

[44] Précisons également ici que l'électricité autoproduite doit être vendue en priorité aux participants. Ce n'est qu'en cas de surplus, et non pas en réaction aux opportunités offertes par le marché, que la CEL peut commercialiser cette électricité à l'extérieur de la CEL (art. 19f al. 2 OApEl)²³.

4.2.4. Proximité géographique

[45] Les communautés électriques locales étendent les limites du périmètre autorisé jusque-là en matière d'autoconsommation collective (bâtiment individuel à quartier limité). Le législateur a posé un cadre assez large, en se limitant à exiger que les participants soient raccordés dans la même zone de desserte et que ceux-ci soient « proches localement » (art. 17d al. 2 lit. a LApEl).

²⁰ Prise de position AES, Avis, p. 4733 : *Es soll klar sein, dass eine LEG gemäss Art. 17d Abs. 2 Bst. a StromVG nur im gleichen Netzgebiet, auf der gleichen Netzebene und örtlich nahe beieinander gebildet werden kann.*

²¹ Prise de position AES, Avis, p. 4733.

²² Rapport explicatif du DETEC du 21 février 2024 concernant le projet d'Ordonnance sur l'approvisionnement en électricité, p. 37.

²³ Rapport explicatif du DETEC du 21 février 2024 concernant le projet d'Ordonnance sur l'approvisionnement en électricité, p. 38.

[46] Le critère de l'appartenance à une même zone de desserte est clair et ne devrait guère souffrir de problème d'interprétation en pratique.

[47] Le législateur a laissé le soin au Conseil fédéral de définir le critère de la proximité géographique, en excluant toutefois que ce périmètre puisse excéder le territoire d'une commune (art. 17d al. 3 LApEl). Le projet d'ordonnance ne contient en réalité aucune définition de l'étendue géographique autorisée, et donc aucune distance maximale admise entre deux participants (contrairement aux 2 km prévus par le droit français par exemple). Ce silence signifie que la distance maximale prévue par la loi s'applique, c'est-à-dire le territoire d'une commune. Le critère de la distance est par ailleurs indirectement influencé par la limitation aux niveaux de tension 5 et 7 (cf. 4.2.2 supra).

4.3. Réduction du tarif d'utilisation du réseau

[48] Les différentes organisations fondées sur l'autoconsommation collective, qu'elle qu'en soit le nom ou la forme, ont pour principal intérêt économique de permettre aux participants de réduire la quantité d'électricité soutirée au réseau, et par voie de conséquence les frais d'acheminement y relatifs.

[49] Or, les frais d'acheminement (timbre, coûts d'utilisation du réseau) peuvent représenter près de la moitié de la facture d'électricité.

[50] Le réseau n'étant pas du tout utilisé par la Communauté d'autoconsommation et par les RCP pour distribuer parmi les participants l'énergie produite en interne, l'exemption sur le timbre est ici totale (les frais d'utilisation du réseau continuant à être payés normalement pour l'électricité qui est soutirée au réseau).

[51] Une exemption totale ne se conçoit pas pour les CEL, dès lors que le réseau basse ou moyenne tension est emprunté pour distribuer aux participants l'électricité autoproduite (réseau qui a été financé par le GRD et non par les consommateurs finaux grâce à la taxe de raccordement). Mais un tarif d'utilisation réduit doit exister afin que les conditions-cadres entourant les CEL soient favorables, et surtout parce que les CEL sont supposées permettre de réaliser des économies de coûts de réseau. Le législateur a en conséquence prévu dans la loi que les membres d'une CEL peuvent prétendre à une réduction pour le soutirage d'électricité autoproduite (art. 17e al. 3 LApEl). La loi n'est pas très bien rédigée sur cette question, puisqu'il est question d'un « tarif d'utilisation du réseau réduit » assorti « d'une réduction pour le soutirage d'électricité autoproduite ». Il s'agit bien d'une seule et même réduction portant sur l'électricité autoproduite uniquement. Aucune réduction ne s'applique pour la composante soutirée au réseau.

[52] La loi ne fixe pas de réduction minimale, mais plafonne cette réduction à 60% du tarif standard (comprendre : le consommateur doit payer au minimum 40% du tarif usuel). Il appartient au Conseil fédéral de déterminer le montant de la réduction. Le principe d'une réduction étant acté, le Conseil fédéral ne saurait y renoncer.

[53] Le DETEC a proposé une réduction qui équivaut à 30% du tarif standard du GRD, soit la moitié de la réduction maximale autorisée. Une réduction plus importante ne serait pas appro-

priée en raison du fait que les CEL ne devraient en réalité ne permettre de réaliser que de très faibles économies de coûts de réseau²⁴.

[54] Si deux niveaux de réseau sont utilisés par la CEL, la réduction est ramenée pour tous les participants à 15% (art. 19h al. 3 OApEl).

[55] L'art. 19h al. 4 précise enfin que la réduction ne s'applique qu'aux coûts de réseau imputables au sens strict, ce qui n'englobe pas les postes mentionnés dans ladite disposition (services-système, réserve d'électricité, supplément visé par l'art. 35 LEné, redevances et prestations dues aux collectivités publiques).

[56] Le sujet du financement de l'infrastructure basse et moyenne tension des GRD est un thème central de la stratégie Réseaux électriques. Comme le rappelle la branche à intervalles réguliers, toute réduction accordée à certains consommateurs finaux sur les frais d'utilisation du réseau ne fait que reporter les coûts (qui évoluent peu) sur les consommateurs restants, et qui devraient voir leur facture augmenter. Il s'agit d'un jeu à somme nulle, qui ne pourra être indéfiniment développé.

4.4. Fonctionnement de la communauté

4.4.1. Forme juridique

[57] Aucune forme juridique n'est imposée ni suggérée par la LApEl, qui laisse le soin au Conseil fédéral de régler toutes les modalités (art. 17d al. 6 LApEl).

[58] La Communauté électrique locale (CEL) peut être constituée librement. Comme pour les RCP, le DETEC n'a pas jugé utile de prévoir une forme juridique particulière pour constituer une CEL (art. 19f OApEl a contrario). Une CEL peut donc, par exemple, prendre la forme d'une société simple (art. 530 ss CO), d'une association, d'une coopérative, d'une autre forme de personne morale ou encore être créée au-travers de servitudes réelles (art. 730 CC) ou personnelles (art. 781 CC).

[59] La seule exigence légale formelle est la forme écrite (art. 19f al. 1^{er} OApEl).

[60] Le choix de la forme juridique appropriée dépendra des circonstances et notamment de la volonté de rendre opposable la CEL à tout nouvel arrivant, en cas de déménagement, et de pérenniser ainsi la structure.

[61] Les relations internes entre participants au sein d'une CEL relèvent sans doute possible du droit privé. Tout éventuel litige devra être soumis aux tribunaux civils. Dans sa prise de position, l'ElCom a invité l'OFEN à préciser expressément cette règle de compétence à l'art. 19f OApEl²⁵. Cela ne nous paraît pas nécessaire, même si un tel ajout serait naturellement bienvenu.

4.4.2. Facturation sur le plan interne de l'électricité autoconsommée

[62] La LApEl laisse ouverte la question de la facturation en interne de l'électricité autoconsommée, notamment lorsque les membres sont des locataires ou fermiers. Il s'agit, selon notre lecture

²⁴ Rapport explicatif du DETEC du 21 février 2024 concernant le projet d'Ordonnance sur l'approvisionnement en électricité, p. 8.

²⁵ Prise de position ElCom, Avis, p. 487.

de la loi ainsi que des travaux préparatoires, d'un silence qualifié qui ne permet pas au Conseil fédéral de légiférer par la bande sur le sujet. L'approche de l'Assemblée fédérale se distingue ainsi de ce qui a été prévu dans la Loi fédérale sur l'énergie du 30 septembre 2016 en matière de regroupement dans le cadre de la consommation propre, qui délègue expressément au Conseil fédéral la compétence de légiférer en vue de prévenir les locataires et les fermiers (art. 18 al. 2 lit. 2 LEnE).

[63] La CEL se rapproche de ce point de vue des Communautés d'autoconsommation développées depuis de nombreuses années par les GRD, qui permettent également une fixation libre du prix de l'électricité produite en interne²⁶. Pour les CA comme pour les CEL, les règles de protection du locataire prévues par l'art. 16 OEnE ne sauraient en aucun cas s'appliquer par analogie. Comme le rappelle l'ElCom, les parties contractantes déterminent librement le prix de l'électricité fournie, ce qui signifie que le prix peut être supérieur ou inférieur au tarif de l'électricité fixé par le gestionnaire de réseau²⁷.

[64] Une CEL peut donc fixer librement le prix de l'électricité qu'elle produit en interne. Tout comme elle peut fixer ses propres règles pour la facturation de la rémunération pour l'utilisation du réseau du GRD²⁸.

[65] L'art. 19f al. 1^{er} lit. A OApEl se limite ainsi à exiger des participants qu'ils conviennent par écrit des taux de rétribution de l'électricité produite et consommée en interne, sans prévoir de cadre particulier pour la détermination du prix. Le projet d'ordonnance rappelle même expressément que les participants à une CEL peuvent prévoir librement de convenir d'une répartition différente de la facturation des coûts d'utilisation du réseau (pour l'électricité autoconsommée ainsi que l'énergie soutirée au réseau) ou des coûts d'électricité soutirée au réseau (art. 19f al. 1^{er} lit. e OApEl).

[66] Le projet d'ordonnance va donc très loin sur ce sujet, au point qu'il est possible, à rigueur de texte, de prévoir pour les locataires et fermiers une facturation de l'électricité qui n'est plus nécessairement fonction de la consommation effective. Le droit du bail ne saurait imposer une solution différente, puisque son champ d'application ne s'étend pas aux relations au sein de la CEL. L'ElCom redoute par contre des difficultés d'interprétation en lien avec cette disposition et appelle l'OFEN à la formuler de façon plus précise, s'agissant notamment de prévoir un système de facturation interne qui pourrait différer de la consommation²⁹.

4.4.3. Adhésion et sortie des participants des locataires

[67] Le législateur a laissé au Conseil fédéral le soin de déterminer les conditions d'entrée et de sortie d'une CEL. Le projet d'ordonnance sur l'approvisionnement en électricité du DETEC laisse à ce sujet carte blanche aux participants d'une CEL, qui peuvent déterminer librement (mais par écrit) les prérequis et les conditions d'entrée et de sortie de la communauté (art. 19f al. 1^{er} lit. d OApEl).

²⁶ Communication ElCom du 13 juillet 2020, complétée les 4 septembre 2020 et 30 juin 2021, p. 2.

²⁷ Ibid.

²⁸ Rapport explicatif du DETEC du 21 février 2024 concernant le projet d'Ordonnance sur l'approvisionnement en électricité, p. 8.

²⁹ Prise de position de l'AES, Avis exprimés durant la procédure de consultation 2024/2 du DETEC, p. 487.

[68] Une telle liberté devrait avoir une influence positive sur la constitution et le maintien de CEL dans la mesure où le droit de sortie des participants (y compris des locataires ou fermiers) pourra être exclu ou limité, ce qui permettra de garantir un taux d'autoconsommation suffisant pour rentabiliser les installations de production.

5. Regroupements dans le cadre de la consommation propre (RCP) virtuels

5.1. Les nouveautés

[69] Le législateur a introduit trois nouveautés touchant les Regroupements dans le cadre de la consommation propre (RCP) :

- Elargissement de la notion de « lieu de production » (art. 16 al. 1^{er} LEne)
- Abandon du point de mesure unique vis-à-vis du GRD, au profit de possibles points de mesure multiples (art. 17 al. 1^{er} LEne)
- Possibilité d'inclure les coûts de constitution du RCP (soit notamment le microgrid) dans la détermination des « coûts internes » qui servent à fixer le prix de facturation de l'électricité aux locataires et fermiers (art. 17 al. 4 LEne).

5.2. Le lieu de production

5.2.1. L'élargissement aux lignes de raccordement

[70] L'essence même du concept de consommation propre est de permettre à celui qui produit de l'électricité de la consommer sur le lieu de production. Ce qui permet audit *prosommateur* d'échapper au monopole du gestionnaire de réseau de distribution à hauteur de l'électricité autoconsommée et de ne payer en conséquence aucun frais pour l'utilisation du réseau. Ce qui précède s'applique a fortiori aux Regroupements dans le cadre de la consommation propre, définis eu égard au partage d'un même lieu de production (art. 17 al. 1^{er} LEne).

[71] La définition du « lieu de production » présente donc des enjeux importants, avec une tendance envers une interprétation extensive ou restrictive, selon de quel côté l'on se trouve.

[72] Avec l'adoption de la Loi sur l'énergie du 30 septembre 2016, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2018, le législateur a délégué au Conseil fédéral le soin d'édicter les dispositions visant à définir, et à délimiter, la notion de lieu de production (art. 16 al. 1^{er} in fine LEne).

[73] D'une délimitation initialement étroite, la notion de lieu de production n'aura eu de cesse de s'élargir au gré des différentes révisions de l'Ordonnance sur l'énergie entre 2018 et 2024. A l'origine, le lieu de production consistait en la propriété sur laquelle se situait l'installation, ainsi que les terrains contigus³⁰. Dès le 1^{er} avril 2019, ont été ajoutés les terrains qui ne sont séparés que par une rue, une voie ferrée ou un cours d'eau³¹. A compter du 1^{er} janvier 2023, le concept de « terrain contigu » a été abandonné : le lieu de production peut inclure toute propriété autre

³⁰ Art. 14 OEne, en vigueur dès le 1 janvier 2018.

³¹ Art. 14 OEne, en vigueur dès le 1 avril 2019.

que celle sur laquelle se situe l'installation de production, à (la seule) condition que le réseau de distribution ne soit pas utilisé³².

[74] Avec cette dernière nouvelle, le Conseil fédéral avait atteint la limite de la marge de manœuvre qui était sienne. Et ceci alors que les premières expériences tirées de la pratique enseignaient qu'un élargissement de ce périmètre était souhaitable pour permettre le développement de certains projets et accélérer le déploiement des centrales solaires en toiture.

[75] C'est donc le législateur qui a introduit dans la Loi sur l'énergie directement (nouvelle du 29 septembre 2023) une nouvelle extension de la notion de *lieu de production* (texte nouveau en gras) :

Art. 16 Consommation propre

¹ Tout exploitant d'installation peut consommer, sur le lieu de production, tout ou partie de l'énergie qu'il a lui-même produite. Il peut aussi vendre tout ou partie de cette énergie pour qu'elle soit consommée sur le lieu de production. Ces deux types d'affectation de l'énergie sont considérés comme consommation propre. Le Conseil fédéral édicte les dispositions visant à définir et à délimiter le lieu de production ; **il peut autoriser l'usage de lignes de raccordement.**

[76] Le principal objectif poursuivi ici est d'éviter, pour les bâtiments existants, la construction de coûteuses lignes parallèles et de réduire des désavantages par rapport aux nouvelles constructions³³. Cette modification doit être lue en lien avec le nouvel art. 18 al. 1^{er} LEne, qui abandonne le principe selon lequel le RCP doit avoir un point de mesure unique et qui permet dorénavant de déterminer la quantité d'électricité autoconsommée au moyen d'un point de mesure virtuel³⁴.

[77] Le législateur continue à laisser au Conseil fédéral le soin de définir le lieu de production, mais cette fois en lui permettant expressément d'autoriser l'usage des lignes de raccordement. Il est important de souligner qu'il ne s'agit-là que d'une disposition potestative (*Kann-Vorschrift*), et que rien n'oblige donc le Conseil fédéral à saisir cette nouvelle opportunité d'élargir le lieu de production.

[78] Le Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication DETEC a ouvert le 21 février 2024 la procédure de consultation 2024/2 concernant les modifications des ordonnances concernées par la nouvelle loi sur l'électricité. Le délai imparti pour la consultation a été fixé au 28 mai 2024. A la date où sont écrites ces lignes, le DETEC n'a pas encore publié le rapport de résultats. Dans son projet d'Ordonnance sur l'énergie mis en consultation, le DETEC a fait le choix d'élargir le lieu de production, avec l'ajout de l'art. 14 al. 3 suivant :

Art. 14

(...)

³ Lorsqu'un regroupement dans le cadre de la consommation propre présente un niveau de tension inférieur à 1 kV, la ligne de raccordement ainsi que le point de raccordement correspondant peuvent être utilisés pour la consommation propre.

³² Art. 14 OEne, en vigueur dès le 1 janvier 2023.

³³ Message du Conseil fédéral, FF 2021 1666, p. 65.

³⁴ Ibid.

[79] Cette proposition s'est heurtée à de nombreuses critiques de la part des milieux intéressés, en particulier de l'Association des entreprises électriques suisses (AES), de Swisspower et de nombreux GRD³⁵. Ces acteurs sont d'avis que le Conseil fédéral ne devrait pas faire usage de sa faculté à permettre l'utilisation des lignes de raccordement, au motif que la pertinence de cette modification législative n'est plus évidente. En effet, l'art. 16 al. 1^{er} *in fine* LEnE (« [le Conseil fédéral] peut autoriser l'usage de lignes de raccordement ») a été proposé avec la première version du projet de loi, à une époque où le concept de Communautés électriques locales n'avait pas encore été étudié par le législateur. L'ajout de ces dernières lors des débats parlementaires permettant de créer des communautés d'autoconsommation à l'échelle d'une commune, elles permettent de facto aux membres d'un candidat RCP d'utiliser les lignes de raccordement.

[80] Reste que les objectifs poursuivis par ces deux institutions ne se confondent pas et que les implications financières sont très différentes. Dans le cas d'une CEL, les membres participent aux coûts d'utilisation du réseau (y compris donc des lignes de raccordement) à hauteur de 70% des tarifs publiés (selon le projet d'OApEl mis en consultation le 21 février 2024). Dans le cas d'un RCP, l'utilisation des lignes de raccordement resterait a priori gratuite pour les consommateurs. Cette distinction entraîne une différence considérable dans la fixation des prix de l'électricité autoconsommée.

[81] Il est logique que le législateur n'ait prévu aucune responsabilité financière du RCP pour l'utilisation des lignes de raccordement. Certes, d'un point de vue juridique, cette infrastructure reste la propriété du GRD, qui continue donc à en assumer l'entretien. Ces lignes sont toutefois réputées avoir été financées à titre individuel par le consommateur concerné au-travers de la taxe de raccordement payée au GRD³⁶. Il serait donc contraire à l'esprit de la loi de faire payer le consommateur une deuxième fois, y compris pour les frais d'entretien ultérieurs. La délégation législative accordée par le législateur au Conseil fédéral ne permettrait à notre sens pas à ce dernier de conditionner l'utilisation des lignes de raccordement au paiement par le RCP d'une indemnité équitable. En revanche, comme le rappelle le Conseil fédéral dans son message accompagnant le projet de Loi sur l'électricité, il lui appartiendra de décider si une éventuelle autorisation s'appliquera à toutes les lignes de raccordement, ou seulement à celles qui ont bel et bien été payées individuellement³⁷.

[82] Quelle que soit la solution qui sera finalement retenue par le Conseil fédéral dans la modification de l'Ordonnance sur l'énergie, nul doute que le débat sur l'utilisation des lignes de raccordement ne sera pas clos.

[83] Le texte de l'Ordonnance sur l'énergie mis en consultation (2024/2) prévoit en l'état deux conditions cumulatives pour l'utilisation des lignes de raccordement dans le cadre de la consommation propre :

1. L'infrastructure concernée doit effectivement correspondre à la « ligne de raccordement » ou au « point de raccordement ».
2. Le niveau de tension doit être inférieur à 1kV.

³⁵ Voir par exemple prise de position de l'AES, Avis exprimés durant la procédure de consultation 2024/2 du DETEC, p. 4529 (en particulier p. 4536 et p. 4654).

³⁶ Message du Conseil fédéral, FF 2021 1666, p. 65.

³⁷ Ibid.

5.2.2. Définition de la « ligne de raccordement » et du « point de raccordement »

[84] Il convient en premier lieu de circonscrire quels sont les éléments de l'infrastructure du GRD qui correspondent à la « ligne de raccordement » (*Anschlussleitung*) prévue par le législateur, supposée inclure le « point de raccordement » correspondant (*Netzanschlusspunkt*) ajouté par le DETEC.

[85] La directive « Raccordement au réseau » de l'AES, auquel il peut être ici référé, contient le schéma de principe suivant concernant le raccordement au niveau de réseau 7 (soit, par convention, celui qui concerne le niveau de tension inférieur à 1kV, dite basse tension) :

1.1 Schéma de principe: raccordement au niveau de réseau 7

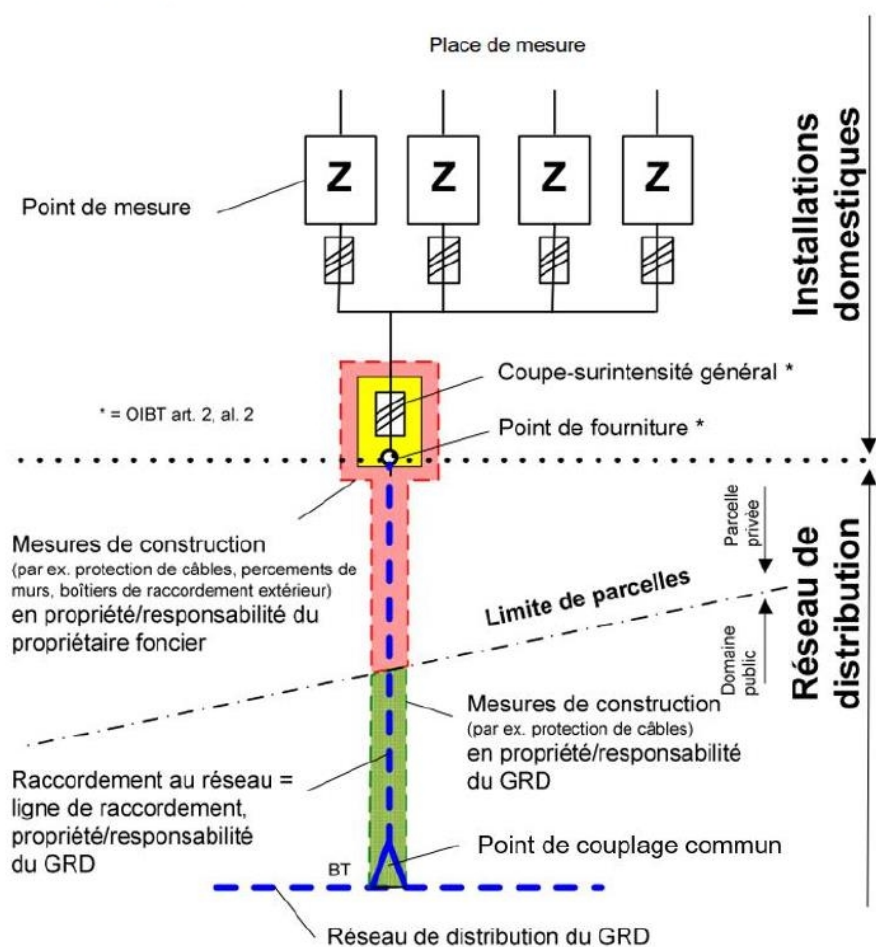


Figure 1 Raccordement au niveau de réseau 7

[86] Comme le précise le DETEC dans son Rapport explicatif concernant le projet d'Ordonnance sur l'énergie mis en circulation, le droit d'utiliser le « point de connexion » (ou point de couplage commun) implique l'utilisation tant du point de raccordement au réseau en tant que tel (borne de sortie de la distribution à basse tension dans la station transformatrice, bornes de sortie dans l'armoire de distribution ou les bornes de dérivation sur les lignes aériennes en câbles) que des barres collectrices et des dispositifs de sécurité dans une armoire de distribution ou d'autres

éléments similaires du réseau de distribution équipant les mêmes barres collectrices dans un transformateur³⁸.

[87] Il n'en demeure pas moins que la proposition de nouvel art. 14 al. 3 OEna reste sujette à interprétation, raison pour laquelle une partie de la branche appelle à le reformuler de façon plus précise³⁹.

[88] Il semble en revanche acté que de cette base légale ne permet pas de créer un RCP virtuel en présence d'un réseau à manchon (*gemufftes Netz*)⁴⁰.

5.2.3. Niveau de tension inférieur à 1kV

[89] La seconde condition touche au niveau de tension du réseau, qui doit être inférieur à 1kV. Sont donc privés de la possibilité d'utiliser les lignes de raccordement tous les RCP alimentés en moyenne tension. Cette exclusion est loin d'être anodine puisque les RCP d'une certaine taille (nouveaux quartiers, industries) sont généralement alimentés en moyenne tension. Il est donc vraisemblable que cette nouvelle n'aura véritablement d'effet que pour les PPE et les villas mitoyennes existantes. Ce qui est d'ailleurs en ligne avec la volonté du législateur :

« La possibilité d'utiliser ces lignes simplifie surtout, au regard d'une mesure virtuelle, la mise en œuvre de la consommation propre en coopération dans des bâtiments existants, car les transformations parfois coûteuses visant à respecter les dispositions actuelles en matière de RCP ne seront plus nécessaires⁴¹. »

[90] Nous signalons ici que les acteurs de la branche qui s'opposent à l'adoption de l'art. 14 al. 3 OEna proposent la formulation alternative suivante⁴² :

Art. 14

(...)

³ Für die Netzebene 7 kann die Anschlussleitung für den Eigenverbrauch genutzt werden.

[91] L'idée derrière cette proposition est d'exclure le niveau de réseau 6 (niveau des transformateurs entre la moyenne et la basse tension), qui opère pour partie à un niveau de tension inférieur à 1kV. Cette proposition concerne les RCP virtuels et vise à exclure que ceux-ci puissent être constitués en utilisant la distribution basse tension ou le jeu de barres basse tension d'une station de transformation.

³⁸ Rapport explicatif du DETEC du 21 février 2024 concernant le projet d'Ordonnance sur l'énergie, p. 21.

³⁹ Voir par exemple proposition de Groupe E : « Lorsqu'un regroupement dans le cadre de la consommation propre présente un niveau de tension inférieur à 1 kV, la ligne de raccordement ainsi que le point de raccordement correspondant peuvent être utilisés pour la consommation propre sans remboursement des coûts de réseau. Dans le cas d'un réseau à manchon, cela inclut également le câble principal concerné. » (Avis, p. 2864).

⁴⁰ Selon l'AES et d'autres GRD (notamment EKZ), qui s'appuient sur le Rapport explicatif du DETEC. Voir par exemple Avis, p. 1663, p. 3345, p. 4131, p. 4537.

⁴¹ Message du Conseil fédéral, FF 2021 1666, p. 59.

⁴² Prise de position de l'AES, Avis, p. 4654. Proposition formulée en allemand uniquement, qui peut être traduite comme suit : « La ligne de raccordement de niveau de réseau 7 peut être utilisée pour la consommation propre ».

5.3. La facturation des coûts liés à la constitution du RCP (microgrid)

[92] Le point sans doute le plus sensible lié aux Regroupements dans le cadre de la consommation propre est celui du tarif de l'électricité pouvant être facturé aux locataires. Le siège de la matière se trouve à l'art. 16 OEné. Le Conseil fédéral a prévu des règles détaillées à ce sujet, qu'il a modifiées à quatre reprises déjà depuis 2018 au gré des retours de la pratique.

[93] Malgré cela, le traitement des microgrids (infrastructure électrique privée reliant plusieurs bâtiments appartenant au même RCP) n'avait pas été abordé jusqu'ici. Cette infrastructure représente des coûts significatifs pouvant représenter 10–20% du prix de l'électricité, en particulier pour les larges projets approvisionnés en moyenne tension, pour lesquels un poste MT/BT doit être prévu. Si guère personne ne contestait que ces coûts devaient d'une manière ou d'une autre être supportés par les consommateurs finaux (locataires), restait à définir la méthode. Et deux concepts, difficilement conciliables au stade de la mise sur pied contractuelle du projet, s'opposent ici :

- a. Soit ces coûts sont assimilés aux coûts de construction de l'immeuble, auquel cas ils sont réputés couverts par le loyer (et sont, le cas échéant, comptabilisés dans le calcul du rendement autorisé, art. 269 CO);
- b. Soit ces coûts sont reportés dans la facture d'électricité adressée aux locataires, en proportion de leur consommation effective, au même titre que les frais d'amortissement de la centrale solaire.

[94] Aucune réponse claire n'avait été apportée jusqu'ici à cette question, y compris par le *Guide pratique de la consommation propre* publié par SuisseEnergie. En bonne logique, la facturation de l'amortissement du microgrid aurait dû être possible au travers des coûts de l'énergie⁴³. Ce point de vue ne reçoit toutefois pas le soutien d'une partie de la doctrine⁴⁴. Le rapport explicatif du DETEC concernant le projet d'Ordonnance sur l'énergie (OEné) mis en consultation repose également sur la prémisse que les coûts du réseau pour la distribution interne de l'électricité (microgrid) ne pouvaient pas, selon le droit actuel, être répercutés sur les participants via le prix de l'électricité⁴⁵.

[95] Le projet d'ordonnance sur l'énergie préparé par le DETEC clarifie cette question. Il sera dorénavant acté que le bailleur peut, au titre des coûts de capitaux liés à l'installation, facturer au locataire « les coûts d'un réseau pour la distribution interne d'électricité ». Ces coûts doivent être ventilés en fonction de la consommation effective entre la composante autoconsommée (coûts internes, art. 16b OEné) et la composante électricité soutirée au réseau (coûts externes, art. 16a OEné).

[96] Cette nouvelle concerne également les bailleurs qui choisissent de facturer l'électricité selon le forfait de 80% du tarif standard prévu par l'art. 16b al. 2 OEné (art. 16 al. 1^{er} lit. b OEné en droit actuel). Une partie de l'amortissement du microgrid peut en effet être incluse dans les frais de refacturation de l'électricité soutirée au réseau.

MATHIEU SIMONA, associé, Chabrier Avocats Sàrl.

⁴³ Solution défendue notamment par DAVID SIFONIOS, *La consommation propre d'électricité*, Lausanne 2023, p. 114.

⁴⁴ IRÈNE SPIRIG, *Eigenverbrauch von Solarstrom in Mietliegenschaft*, in mp 2019, p. 103.

⁴⁵ Rapport explicatif du DETEC du 21 février 2024 concernant le projet d'Ordonnance sur l'énergie (OEné), p. 3.