



# Compte de commerce 914

---

Note d'analyse de l'exécution  
budgétaire

2017

## **Avant-propos**

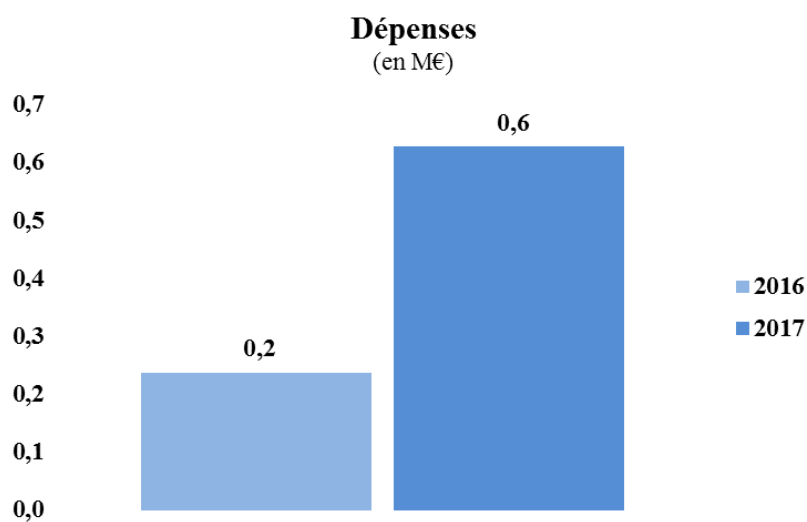
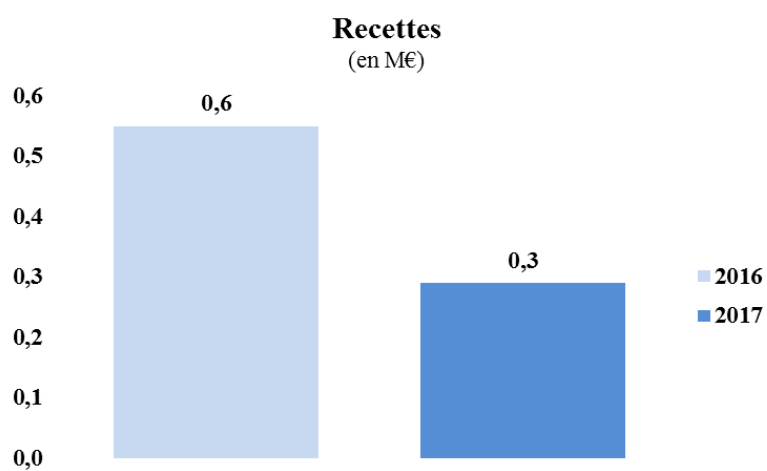
En application des dispositions des articles L. 143-1 et L. 143-4 du code des juridictions financières, la Cour rend publiques ses observations et ses recommandations, au terme d'une procédure contradictoire qui permet aux représentants des organismes et des administrations contrôlés, aux autorités directement concernées, notamment si elles exercent une tutelle, ainsi qu'aux personnes éventuellement mises en cause de faire connaître leur analyse.

La divulgation prématurée, par quelque personne que ce soit, des présentes observations provisoires, qui conservent un caractère confidentiel jusqu'à l'achèvement de la procédure contradictoire, porterait atteinte à la bonne information des citoyens par la Cour. Elle exposerait en outre à des suites judiciaires l'auteur de toute divulgation dont la teneur mettrait en cause des personnes morales ou physiques ou porterait atteinte à un secret protégé par la loi.

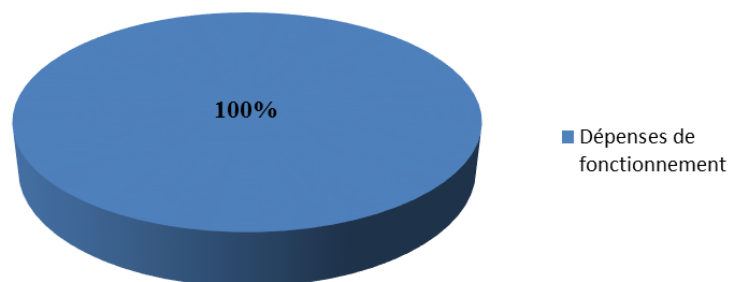
## Synthèse

### Les principales données du compte

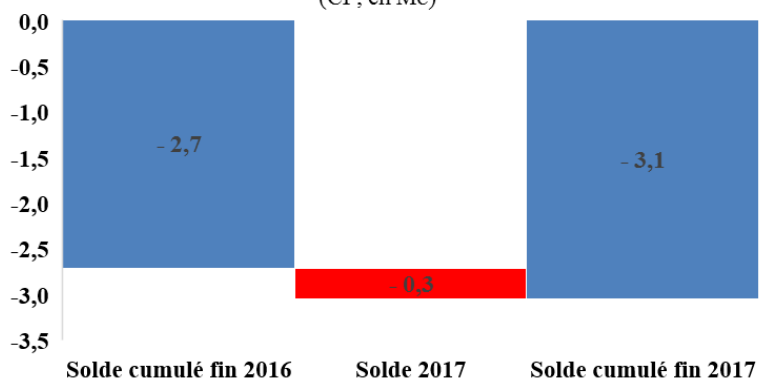
---



### Répartition de la dépense (en % des CP)



### Soldes (CP, en M€)



### Les principales observations

Le cadre réglementaire de renouvellement des concessions hydroélectriques a été stabilisé en 2016. Les premiers renouvellements auraient donc pu avoir lieu en 2017. Néanmoins les difficultés de négociation rencontrées avec la Commission européenne ont conduit à maintenir le *statu quo* une année supplémentaire, a minima, sur ce dossier.

Cette inaction est préjudiciable pour l'État dans la mesure où elle le prive de la perception de redevances proportionnelles aux recettes des concessions, ce qui est susceptible d'engendrer des situations de rentabilité indue pour les concessionnaires sortants, mais exploitant toujours.

Le protocole transactionnel conclu avec un des titulaires des marchés d'assistance à maîtrise d'ouvrage pour le renouvellement des concessions a illustré à nouveau les difficultés rencontrées par la DGEC pour piloter ces prestations dans le respect des règles de la commande publique.

Le recours à un compte de commerce est critiquable au vu de l'objet des dépenses qui consiste uniquement à gérer un décalage de trésorerie dans les opérations de renouvellement d'une concession sur le domaine public.

---

### **Les recommandations de la Cour**

---

#### **Le suivi des recommandations formulées au titre de la gestion 2016**

---

La majorité des recommandations de la NEB 2016 restent pertinentes. Leur mise en œuvre est, au mieux, en cours. Elles sont donc maintenues, sauf celle concernant la gestion des intérêts moratoires, qui concerne des montants extrêmement faibles.

#### **Les recommandations formulées au titre de la gestion 2017**

---

Les recommandations consolidées à l'issue de l'examen de la gestion 2017 sont les suivantes :

**Tableau n° 1 : Récapitulatif des recommandations 2017**

Nouvelle numérotation	Recommandation	Ancienne numérotation
1.	Chercher une autre solution que le compte de commerce, non-conforme à la LOLF, pour enregistrer ces mouvements financiers.	1.(modification de formulation)
2.	Facturer immédiatement aux concessionnaires sortants les dépenses d'analyse des dossiers de fin de concessions que la loi met à leur charge.	2.(modification de formulation)
3.	Mettre en place une redevance, d'effet au moins équivalent à la redevance proportionnelle, pour les concessions échues en attente de renouvellement.	3.(modification de formulation)
4.	Réunir les compétences existant au sein de l'État dans une logique « mission » et limiter le recours aux prestataires extérieurs.	4.(modification de formulation)
5.	Régulariser la gestion comptable des recettes du CC afin d'imputer à ligne 11 du compte de commerce 914 – remboursement par le concessionnaire sortant [...] – les recettes perçues.	Nouvelle

## Sommaire

<b>Introduction</b> .....	<b>8</b>
<b>1 LES RESULTATS DE L'EXERCICE</b> .....	<b>10</b>
1.1 Le solde .....	10
1.2 Les recettes : programmation initiale et exécution .....	10
1.3 L'exécution des dépenses .....	11
1.4 La soutenabilité .....	14
<b>2 CONFORMITE AUX PRINCIPES ET REGLES DU DROIT BUDGETAIRE</b> .....	<b>20</b>
2.1 La gestion comptable du compte de commerce.....	20
2.2 Un compte de commerce ni industriel, ni commercial .....	21
<b>3 LES RECOMMANDATIONS DE LA COUR</b> .....	<b>23</b>
3.1 Le suivi des recommandations formulées au titre de 2016...	23
3.2 Récapitulatif des recommandations formulées au titre de la gestion 2017 .....	24

## Introduction

Le compte de commerce n° 914 « Renouvellement des concessions hydroélectriques » a été ouvert par l'article 51 de la loi de finances pour 2012, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2012. Il retrace les opérations liées au renouvellement des concessions hydroélectriques.

Ces opérations sont de trois natures différentes :

- Les frais généraux de conseil pour permettre les opérations de renouvellement dans le cadre des procédures d'appels d'offre (versés avant et pendant l'instruction des dossiers). Les frais relatifs à la procédure de mise en concurrence doivent être supportés par les concessionnaires entrants ;
- Les dépenses d'expertise de fin de concession assumés par les concessionnaires sortants (le financement de ces frais étant postérieur à leur engagement, un découvert est prévu sur le compte de commerce) ;
- Les montants versés au concessionnaire sortant en cas d'éviction anticipée ou de rachat de biens<sup>1</sup> appartenant à ce dernier au terme de la concession (versés après attribution des nouvelles concessions). Le financement de ces dépenses doit être assuré par les concessionnaires entrants.

Les procédures d'appel d'offres ainsi que les éventuels changements de concessionnaires entraînent des dépenses pour l'État, qui doivent être couvertes par des recettes prévues à cet effet.

Les frais de conseil et les dépenses d'expertise sont modestes. Les dépenses d'expertise de fin de concession sont avancées par l'État et remboursées par les concessionnaires sortants. Les indemnités de fin de concession étaient initialement estimées entre 1,0 et 1,5 Md€ et ont été considérablement revues à la baisse suite à l'adoption de la loi sur la transition énergétique en 2015. Cette loi a introduit la « méthode des barycentres » qui permet de limiter les indemnités en cas de renouvellement d'un ensemble cohérent de concessions. La DGEC estime désormais à 0 M€ le montant prévisionnel des indemnités de fin de

---

<sup>1</sup> Dépenses inscrites au registre ou bien de reprise.



concession<sup>2</sup>, dans la mesure où le regroupement par barycentres permet de ne plus résilier de concessions par anticipation.

Le cadre juridique de renouvellement des concessions s'est stabilisé en 2016 avec l'adoption des textes réglementaires d'application de la loi de transition énergétique et la transposition de directives européennes sur les concessions.

En 2017, aucun avis d'appel public à la concurrence n'a cependant été lancé, alors que le sujet des renouvellements est l'objet de l'attention du législateur depuis 2006 et que le compte de commerce existe depuis 2012.

---

<sup>2</sup> Dans tous les cas ces frais seraient, le cas échéant, dus par l'État aux concessionnaires sortants, mais ils sont couverts (en montant et en trésorerie) par les droits d'entrée perçus au bénéfice de l'État par les concessionnaires entrants.

# 1 LES RESULTATS DE L'EXERCICE

## 1.1 Le solde

L'aperçu général de l'exécution est résumé dans le tableau n°2.

**Tableau n° 2 : Évolution du solde**

En M€	Exécuté 2016	LFI 2017	Exécuté 2017	LFI 2018
<b>Solde au 1<sup>er</sup> janvier 2017</b>	<b>-3,03</b>		<b>-2,72</b>	
Dépenses de l'année	0,24	1,38	0,63	3,00
Recettes de l'année	0,55	0,99	0,29	0,20
<b>Solde (cumulé) au 31 décembre</b>	<b>-2,72</b>		<b>-3,06</b>	
<i>Autorisation de découvert</i>	<i>-4,7</i>	<i>-6,2</i>	<i>-6,2</i>	<i>-6,2</i>

*Source : Chorus et documents budgétaires*

## 1.2 Les recettes : programmation initiale et exécution

Aucun titre de perception n'a été émis en 2017. Les seuls titres émis l'ont été en août 2016 et ont donné lieu aux remboursements apparaissant dans le tableau ci-dessous.

**Tableau n° 3 : Programmation et exécution des recettes**

Recettes en €	Réalisé 2016	LFI 2017	Réalisé 2017	LFI 2018
11 – Remboursement par le concessionnaire sortant des frais d’expertise et de contre-expertise sur l’état de la concession	548 949	990 000	291 681	200 000
12 – Versement du droit d’entrée par le concessionnaire repreneur	0	0	0	0
13 – Versements du budget général	0	0	0	0
14 – Recettes diverses et accidentelles	0	0	0	0
<b>Total</b>	<b>548 949</b>	<b>990 000</b>	<b>291 681</b>	<b>200 000</b>

Les recettes sur l’exercice écoulé sont inférieures aux attentes car certaines prestations qui devaient être lancées et remboursées en cours d’année n’ont pas été engagées faute de visibilité sur le programme de renouvellement. Il faut noter toutefois que 32 409 € de recettes restent à percevoir d’EDF qui viendront s’ajouter aux 291 681 € recouvrés sur l’exercice.

### **1.3 L’exécution des dépenses**

#### **1.3.1 Les dépenses réalisées en 2017**

Les dépenses sont exclusivement réalisées en titre 3.

**Tableau n° 4 : Programmation et exécution des dépenses**

En €	Réalisé 2016	LFI 2017	Exécuté 2017	LFI 2018
31 – Achats de prestations intellectuelles dans les domaines technique, juridique et financier	237 605	1 382 544	627 724	3 000 000
32 – Versement des indemnités de fin de concession	0	0	0	0
33 – Versement au budget général	0	0	0	0
34 – Dépenses diverses et accidentelles	0	0	0	0
<b>Total</b>	<b>237 605</b>	<b>1 382 544</b>	<b>627 724</b>	<b>3 000 000</b>

Les dépenses réalisées 2017 sont inférieures aux prévisions de la LFI 2017 car le programme effectif de renouvellement n'a pas été lancé.

Les bénéficiaires des dépenses représentent un nombre limité d'entreprises de conseil. Il s'agit de Finances Consult, SCP Rambaud Martel, Egis Eau et Orrick Herrington Sutcliffe Europe.

### **1.3.2 La situation consolidée au 31/12/2017**

Le détail des dépenses réalisées en frais d'expertise est résumé dans le tableau ci-dessous.

**Tableau n° 5 : Répartition des frais d'expertise et état des refacturations (€)**

Concession	Dépenses d'expertises de renouvellement de concession réalisées depuis 2012 - CP	<i>Dont dépenses d'expertises de fin de concession imputables aux concessionnaires sortants réalisées depuis 2012 – CP</i>	Dépenses refacturées aux concessionnaires sortants (titres de perception émis)	Remboursements perçus des concessionnaires sortants au 31/12/2017
Lac Mort	<b>265 962 €</b>	<i>87 867 €</i>	73 483 €	73 483 €
Ossau	<b>812 266 €</b>	<i>440 111 €</i>	421 071 €	421 071 €
Têt	<b>16 500 €</b>	<i>0 €</i>		
Louron	<b>267 609 €</b>	<i>119 970 €</i>	116 382 €	116 382 €
Drac	<b>163 688 €</b>			
Truyère	<b>909 983 €</b>			
Dordogne	<b>1 127 427 €</b>	<i>242 667 €</i>	105 954 €	105 954 €
Beaufortain	<b>240 470 €</b>	<i>167 680 €</i>	156 151 €	156 151 €
<b>Total</b>	<b>3 803 905 €</b>	<i>1 058 295 €</i>	<b>873 040 €</b>	<b>873 040 €</b>

Source : DGEC

À ce jour, seules les prestations clôturées à 100% refacturables aux sortants ont été refacturées. Le solde des dépenses refacturables aux sortants sont des prestations non clôturées à 100% (pour 0,18 M€). Le reste des dépenses, non refacturable, est à récupérer en droit d'entrée des concessionnaires entrants (3,80 M€ - 1,05 M€).

Les montants imputables aux concessionnaires entrants correspondent jusqu'à présent à des prestations transversales d'analyse juridique relative au cadre de renouvellement des concessions, réparties au prorata des puissances des concessions. Dans ce cadre, des montants significatifs ont été imputés à la concession de la Truyère (environ 0,9 M€, soit 33% des sommes totales). Dans la mesure où l'État envisage de prolonger la concession de la Truyère dans le cadre de la résolution du contentieux avec la Commission européenne (et non de soumettre le renouvellement de la concession à une procédure concurrentielle), on peut s'interroger sur les perspectives de recouvrement de ces sommes par l'État. En effet ces sommes – relatives au renouvellement de concessions dans leur ensemble –, pourraient ne pas être incluses dans les accords contractuels (avenants) permettant la prolongation des concessions de la Truyère. Il faudrait alors que ces sommes soient reventilées sur les

concessions effectivement renouvelées (ce qui alourdira le droit d'entrée de ces concessions).

## **1.4 La soutenabilité**

### **1.4.1 Les mouvements à venir sur le compte de commerce**

La DGEC indique que compte-tenu du renouvellement à venir des marchés de conseil, il existe une grande incertitude quant au futur coût des prestations sur la période 2018-2021. Par ailleurs, elle précise que le volume des dépenses dépendra fortement du calendrier de renouvellement des concessions. À ce stade elle s'interdit donc de faire toute prévision différente des précédentes et maintient notamment le volume d'achats prévisionnel de prestations intellectuelles à 10,5 M€, ce qui pourrait nécessiter d'accroître encore le niveau nécessaire de l'autorisation de découvert, actuellement fixé à 6,2 M€ en LFI 2017, pour un solde fin 2017 de -3,06 M€.

### **1.4.2 Une inaction à l'origine d'un contentieux européen qui justifie à son tour l'inaction**

Le renouvellement des concessions hydroélectriques est une problématique qui a été anticipée dès 2006, par l'instauration en loi de finances rectificative d'une redevance proportionnelle<sup>3</sup> lors des renouvellements de concessions ; les premières fins de concession étaient prévues en 2011. Le calendrier proposé en 2008 par la DGEC, suite à un rapport du Conseil général des mines, prévoyait un délai de cinq ans pour renouveler ces concessions. Plusieurs obstacles juridiques ont été levés pour supprimer le droit de préférence du concessionnaire sortant, moderniser le régime de la loi de 1919 et permettre une mise en concurrence conforme aux principes européens. L'ouverture du compte de commerce en 2012 avait pour but de commencer effectivement les renouvellements de concessions hydroélectriques.

Un référé a été adressé aux ministres concernés en 2013, pour rappeler le retard déjà pris sur le calendrier initial et le manque à gagner important pour les finances publiques lié à l'absence de redevance proportionnelle (perte estimée à 50 M€ en 2013). Les ministres ont répondu qu'un regroupement des concessions par vallée était en cours

---

<sup>3</sup> Article L523-2 du code de l'énergie : il s'agit d'une redevance en contrepartie de l'exploitation d'un ouvrage qui appartient à l'État (« rente » hydroélectrique), pour les concessions renouvelées.

d'élaboration, et que les premiers renouvellements seraient lancés au premier semestre 2014.

En 2015, l'attentisme était de nouveau de mise du fait de l'examen de la loi de transition énergétique<sup>4</sup>, qui a introduit deux nouveautés pour ces concessions hydroélectriques : la méthode des barycentres<sup>5</sup> et les sociétés d'économie mixte hydroélectriques (SEMH). En 2016, les principaux textes d'application de la LTECV ont été publiés<sup>6</sup> et le cadre juridique du processus de renouvellement des concessions a été stabilisé<sup>7</sup>. Aucun avis d'appel public à la concurrence pour le renouvellement des concessions hydroélectriques n'a cependant été lancé depuis, l'argument étant désormais l'existence d'un contentieux avec la Commission européenne.

Ce contentieux avec la Commission européenne a été initié par une mise en demeure de la France en octobre 2015, avec un fondement juridique inhabituel. La DG Concurrence a ouvert un contentieux portant sur la position dominante d'EDF, sur le fondement des articles 102 et 106 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) (action d'un État conduisant à une position dominante, en lieu et place de l'infraction usuelle sur les aides d'État).

La procédure d'échanges préalables à la décision de la Commission n'est pas achevée. Des propositions ont été formulées par les autorités françaises, qui sont actuellement examinées par la Commission. Le ministre de l'action et des comptes publics, dont la DGEC partage la position, considère que « *les échanges en cours avec la Commission européenne incitent à éviter toute évolution même technique liée à la*

---

<sup>4</sup> Loi n°2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte.

<sup>5</sup> La méthode des barycentres consiste à regrouper entre elles les concessions qui sont interdépendantes. Elle permet de changer la date de fin de concession d'un groupe de concessions attribuées au même concessionnaire, pour prolonger celles à échéance la plus proche, et raccourcir celles à échéance lointaine, en sorte que l'économie du contrat est respectée sur le groupe de concessions. La méthode des barycentres évite ainsi de régler une indemnité d'éviction pour mettre fin prématurément aux concessions d'un même groupement, attribuées au même concessionnaire. La somme des indemnités résiduelles, correspondant au cas où les différentes concessions d'un même groupement sont actuellement attribuées à des concessionnaires différents, est estimée à 150 M€ par la DGEC.

<sup>6</sup> Décret n° 2016-530 du 27 avril 2016 relatif aux concessions d'énergie hydraulique et approuvant le modèle de cahier des charges applicable à ces concessions.

<sup>7</sup> Ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession et Décret n° 2016-1129 du 17 août 2016 relatif à la procédure de dialogue concurrentiel pour les installations de production d'électricité.

*procédure de renouvellement des concessions* »<sup>8</sup>. En effet, l'État ne souhaite pas lancer de procédure de renouvellement avant d'avoir trouvé un accord avec la Commission : celle-ci considère en effet qu'EDF ne devrait pas être autorisée à candidater sur les concessions en délais glissants qui la concerne. La DGEC estime ainsi que si l'État engageait une procédure de renouvellement « ouverte » (sans exclusion d'EDF de la liste des soumissionnaires possibles), la Commission pourrait considérer qu'il n'a pas tenu compte de sa mise en demeure.

La Cour regrette néanmoins que le contentieux européen constitue désormais une nouvelle justification à l'inaction. En effet, comme analysé *infra*, la situation d'inaction actuelle est génératrice d'un manque à gagner préjudiciable pour l'État. Par ailleurs, si le contentieux était tranché à la défaveur des autorités françaises, et que celles-ci continuaient à ne pas mettre en œuvre la décision de la Commission, des astreintes pourraient lui être infligées. Compte-tenu des délais de mise en œuvre des procédures de renouvellement – sachant que le regroupement des concessions par barycentres n'a pas démarré –, qui est évalué à 5 ans par la DGEC, le cumul de ces astreintes pourrait représenter des sommes très importantes (en cas de condamnation de « manquement sur manquement » des astreintes d'un montant maximum de 727 000 €/jour pourraient être infligées à l'État).

Parmi ces procédures de renouvellement, il faut tenir compte de la possibilité de création de SEMH qui a été introduite par la LTECV. On peut d'ailleurs se demander si l'absence de discussions préalables avec les collectivités territoriales sur la création de ces SEMH n'engendrerait pas des délais dommageables dans le cas où la France serait condamnée à payer des astreintes : seule la concession de Lassoula-Tramezaygues a fait l'objet d'une saisine par le préfet des collectivités intéressées. La DGEC, consciente de ces enjeux de délais de procédure, a proposé des simplifications réglementaires pour pouvoir y faire face : un décret permettant de réaliser en « temps masqué » la procédure de renouvellement et de constitution d'une SEMH a ainsi été présenté au Conseil supérieur de l'énergie (CSE).

Par ailleurs, la création de comités de suivi de l'exécution de la concession et de la gestion des usages de l'eau, visant à faciliter l'information des collectivités territoriales et des habitants riverains sur l'exécution de la concession, est prévue pour les trois concessions de puissance supérieure à 1 000 MW (conformément à l'article Article L524-

---

<sup>8</sup> Réponse au un référé relatif aux recommandations des notes d'exécution budgétaire susceptibles d'être mises en œuvre dans la prochaine loi de finances adressé par le premier président de la Cour des comptes, le 19 juillet 2017, au ministre de l'action et des comptes publics M. Gérald Darmanin.



1 du Code de l'énergie) : la concession du Rhône, celle de Grand'Maison et celle de Couesque-Montézic. Les réflexions concernant l'organisation de ces comités sont en cours sous l'autorité des préfets concernés, qui seront responsables des décisions de création des comités.

### 1.4.3 Une inaction coûteuse pour les finances publiques

Cette inaction, qui pourrait ainsi être particulièrement coûteuse pour l'État en cas d'issue défavorable du contentieux européen (voir *supra*), a déjà des incidences sur les finances publiques. La redevance proportionnelle aux recettes de la concession, créée en 2006 par la loi de finances rectificative et consolidée dans l'article L.523-2 du code de l'énergie (modifié récemment par la LTECV), n'est en effet due qu'après le renouvellement de la concession. Pour les concessions échues et non renouvelées, le régime des « délais glissants » permet au concessionnaire sortant de proroger le contrat de concession initial, c'est-à-dire sans s'acquitter de la redevance proportionnelle.

Les concessions échues restent toutefois redevables d'une redevance dépendant de la production électrique, dont le mode de calcul a été actualisé par l'article 2 du décret 2016-530, mais dont le montant reste relativement faible (environ 0,2 €/MWh) : cette redevance a été instituée par l'article 9 de la loi du 16 octobre 1919 et visait des concessions pour lesquelles il existait un amortissement important de l'investissement initial.

La Cour avait ainsi invité en 2015 la DGEC à étudier la mise en place d'une redevance proportionnelle aux recettes pour ces concessions échues et non encore renouvelées. Deux arguments ont été opposés par la DGEC à l'encontre de cette mise en œuvre : les prix de marché de l'électricité sont si bas que les concessions actuelles seraient déficitaires, ne permettant pas l'ajout d'une redevance supplémentaire pour les concessionnaires, et l'instauration de cette redevance nécessiterait des dispositions législatives<sup>9</sup>.

La production hydroélectrique des concessions en délais glissants atteignait 2,1 TWh en 2015, pour laquelle aucune redevance proportionnelle aux recettes n'est acquittée. À cet égard on notera que la concession d'exploitation du Rhône a versé à l'État, en 2016, une redevance proportionnelle aux recettes<sup>10</sup> de 127 M€, soit une contribution

---

<sup>9</sup> Une telle redevance a en effet été instaurée par avenant dans la concession de la CNR en 2003, cependant elle ne pourrait être imposée unilatéralement par l'État aux concessionnaires en délais glissants.

<sup>10</sup> Introduite dans le contrat de concession au moment du dernier avenant de 2003.

de 8,73 €/MWh. L'analyse des rapports annuels d'exploitation des concessions (RAEC) permet par ailleurs d'établir que :

- La quantité d'énergie produite en 2016 par les concessions échues dont la rentabilité ne pas fait débat, c'est-à-dire dont le résultat net normatif<sup>11</sup> est positif, s'est élevée à 1,6 TWh ;
- L'application d'une redevance proportionnelle à ces concessions, selon un taux de redevance différencié permettant de ne pas prélever plus de la moitié du résultat normatif après impôt sur les sociétés (ces taux de redevance ne dépassent pas 25%), aurait abouti, pour l'année 2016, à un montant d'au moins 10,0 M€ à percevoir par l'État. L'activité étant soumise à de fortes variations annuelles en production, en ventes et en coûts, et les recettes normatives ne reflétant pas le prix réel de vente de l'électricité, ce montant est indicatif et ne préjuge pas du montant exact des recettes annuelles potentielles.

L'absence de renouvellement des concessions hydroélectriques, conduit donc à un manque à gagner pour les finances publiques, du fait de l'absence de versement de la redevance proportionnelle sur les concessions échues, qu'il conviendrait d'évaluer plus précisément, mais qui représente *a minima* plusieurs millions d'euros par an. L'État a implicitement reconnu ce manque à gagner dans la mesure où sa dernière position communiquée à la Commission européenne dans le cadre du contentieux européen inclut la mise en œuvre d'une redevance proportionnelle aux recettes pour les concessions en délais glissants. Par ailleurs les évaluations décrites *supra* conduisent à s'interroger sur la situation de rente induite que l'absence de renouvellement des concessions implique pour les concessionnaires maintenus, notamment EDF.

---

<sup>11</sup> Les concessionnaires remettent chaque année à la DGEC un rapport annuel d'exploitation de la concession (RAEC) indiquant les éléments notables, la production électrique, les charges pesant sur la concession, ainsi qu'une recette « normative ». Cette recette est calculée en valorisant la production instantanée de la concession au prix « spot » (prix instantané correspondant aux marchés de très court terme, qui ne représentent pas la majorité des échanges) des marchés de l'électricité. La différence entre la recette « normative » et les charges conduit à un résultat financier dont l'interprétation est délicate : les recettes sont « fictives » tandis que les charges sont effectivement constatées.

La notion de résultat net normatif s'entend donc comme la grandeur calculée à partir des RAEC. Les différentes entreprises n'appliquant pas la même méthodologie – dans les RAEC –, pour la prise en compte de l'impôt dans le calcul du résultat, certains résultats nets de RAEC ont été corrigés par l'application d'un impôt forfaitaire sur les sociétés.

On peut également s'interroger sur le traitement des concessions considérées comme non rentables en première analyse, c'est-à-dire celles dont le résultat net normatif après impôt sur les sociétés est nul ou négatif. En effet, si la non-rentabilité était avérée (les calculs normatifs ne reflètent pas le prix de vente réel de la production), il serait dommageable de maintenir le concessionnaire sortant dans le statut de délais glissant, puisque de fait cela reviendrait à lui faire porter le déficit imputable à cette production renouvelable non rentable. D'ailleurs au moment du renouvellement des concessions, celles-ci pourront bénéficier le cas échéant d'un complément de rémunération grâce au lien fait aux articles R521-8 et 9 du code de l'énergie (sur la procédure d'octroi d'une concession) avec l'article L. 311-12 (relatif aux appels d'offres pour la production).

## **2 CONFORMITE AUX PRINCIPES ET REGLES DU DROIT BUDGETAIRE**

### **2.1 La gestion comptable du compte de commerce**

#### **2.1.1 L'imputation du solde**

La visibilité sur le solde du compte de commerce est problématique. En effet les recettes du compte de commerce sont imputées sur le compte 485121 « rétablissement de crédit », sur le domaine fonctionnel 914D 0000-31. Elles ne sont donc pas imputées sur le compte budgétaire « 914111 » (ligne 11 du compte de commerce 914 – remboursement par le concessionnaire sortant [...]). De ce fait, le solde réel du compte de commerce est difficile à reconstituer dans la comptabilité budgétaire de l'État. Par exemple le fichier des soldes des comptes spéciaux transmis par la direction du budget à la Cour début 2018 ne fait pas apparaître ces recettes du compte de commerce, et le solde net de l'année 2017 est indiqué à -0,63M€ alors qu'il est en réalité de -0,34 M€.

Cette situation devrait être régularisée afin de rendre le suivi du solde du compte de commerce plus aisé. Le CBCM du MTES indique avoir identifié cette anomalie d'imputation et signale qu'une opération de régularisation est actuellement en cours.

#### **2.1.2 La gestion des marchés publics**

Un nouveau protocole transactionnel entre l'État et un prestataire des marchés publics de 2012 conclu pour des prestations de conseil a été signé en 2017. La conclusion de ce protocole illustre à nouveau la défaillance de la DGEC dans la gestion de ces contrats : prestations démarrées prématurément, demandes de prestations hors marchés ou au-delà des stipulations contractuelles sans conclusion d'avenants ou de marchés complémentaires, défaut de suivi de la facturation, etc.

Les marchés initiaux arrivant à échéance en 2018, il conviendra de veiller à ce que leur renouvellement et leur exécution se fasse dans le plus strict respect des règles de passation de la commande publique. La vigilance est d'autant plus de mise qu'une fois le retour de la Commission obtenu, il s'exercera probablement une pression sur la DGEC pour que les renouvellements de concession aient lieu très rapidement. Or la procédure de renouvellement des marchés n'est pas initiée à ce jour, alors qu'elle prendra plusieurs mois.

Il conviendra d'être d'autant plus attentifs à ces délais que le bureau en charge de ces sujets à la DGEC a été réorganisé au dernier trimestre 2017. Les compétences sur les grands projets énergies renouvelables (EnR) ont été mutualisées au sein d'un seul bureau aujourd'hui en charge de l'hydroélectricité et des EnR en mer sur lesquelles il y a des enjeux très importants.

## **2.2 Un compte de commerce ni industriel, ni commercial**

Le compte de commerce 914 sert principalement de vecteur financier pour isoler le coût des opérations de renouvellement de concession hydroélectrique, ce qui ne correspond pas à l'objet d'un compte de commerce au sens de la LOLF.

Les recettes et les dépenses enregistrées par le compte de commerce 914 sont celles imposées par la loi : frais d'expertise de fin de concession (L 521-17 du code de l'énergie), rachat des biens de reprises (L 521-15), indemnité d'éviction (L 521-17). Comme la Cour l'indiquait dans la note d'exécution budgétaire de 2015, les « *opérations de caractère industriel et commercial* » requises par la LOLF (article 22-I) pour justifier un compte de commerce ne sont pas manifestes dans le cas des concessions hydroélectriques. Ce caractère se déduit de manière générale par un faisceau d'indices : objet du service différent de l'objet normal d'un service de l'État, financement semblable à celui d'une entreprise privée et modalités d'organisation du service.

Or, le service gestionnaire du compte, la DGEC, est une administration, les modes de financement (avances par le Trésor public, remboursement par les concessionnaires entrant ou sortant) sont identiques à ceux d'une concession usuelle, enfin l'objet du service est l'attribution par la puissance publique d'une concession sur le domaine public.

Le recours au compte de commerce aurait pu être utile pour l'administration pour gérer de façon pluriannuelle des recettes et des dépenses potentiellement importantes (estimées initialement à un milliard d'euros), recettes et dépenses s'équilibrant à terme. Cependant cet argument est désormais de moindre portée du fait de la LTECV, qui a sensiblement réduit les montants concernés, et des retards accumulés. Ce recours est de surcroît incompatible avec les principes du droit budgétaire.

La DGEC rappelle que la direction du budget et le Conseil d'État ne se sont pas opposés à la solution du compte de commerce lors de sa création, et que l'achat et la revente des biens de reprises à l'occasion des

renouvellements de concession constituent une activité commerciale. La direction du budget considère également que l'activité de renouvellement d'un contrat de concession est une activité industrielle et commerciale.

L'imputation des futures redevances proportionnelles en recette du compte de commerce, qui justifierait une activité de nature commerciale dédiée à la valorisation du patrimoine de l'État en y intégrant les recettes à venir, n'a pas été retenue par le Gouvernement.

Les parlementaires avaient relevé ces fragilités juridiques lors de l'examen du projet de loi de finances pour 2012 : « *le caractère industriel et commercial des opérations retracées sur le compte semble incertain. [...] il semble que le choix privilégié par le Gouvernement a pour objet d'éviter plusieurs contraintes qui s'imposeraient à lui si la voie du budget général ou du compte d'affectation spéciale était suivie* ».

Un compte d'affectation spéciale (CAS) consacré aux indemnités de fin de concession – sous réserve que ces indemnités ne soient pas nulles – et le transfert en périmètre budgétaire des autres dépenses du compte de commerce serait plus conforme au droit. Ces changements permettraient également de limiter le recours à des prestataires privés et d'accélérer le remboursement des montants avancés par l'État du fait des expertises diligentées sur les concessions sortantes.

La DGEC estime que cette solution pourrait être mise en œuvre avec un CAS et le recours au programme 174 pour les dépenses budgétaires, même si elle ne considère pas ce schéma comme plus simple que l'actuel compte de commerce. La direction du budget (DB) estime également que depuis la publication du décret 2016-530 du 27 avril 2016, une solution combinant un CAS et des dépenses budgétaires est possible et conforme à la LOLF. La DB précise que les dépenses imputées sur le budget général pourraient faire l'objet d'un rétablissement de crédits en application de l'article 17 de la LOLF. Dans sa réponse au référé de juillet 2017 du premier président de la Cour des Comptes, le ministre de l'action et des comptes public indique d'ailleurs que la possibilité de mise en œuvre d'une nouvelle solution sera étudiée dans le cadre de l'élaboration du PLF 2019.

### 3 LES RECOMMANDATIONS DE LA COUR

#### 3.1 Le suivi des recommandations formulées au titre de 2016

	Recommandation	Suite donnée par le ministère	Justification de l'appréciation du statut	Devenir
1.	Le recours à un compte de commerce pour enregistrer ces mouvements financiers n'est pas conforme à la LOLF et la DGEC doit chercher une autre solution pour mener à bien la procédure.	Non mise en œuvre	Cette recommandation a été reprise dans le référé adressé le 19 juillet 2017 au ministre de l'action et des comptes publics. La DGEC et la DB indiquent que le recours à une autre solution sera envisagée pour le PLF 2019	Maintien de la recommandation avec une modification de formulation
2.	Le compte de commerce doit facturer immédiatement aux concessionnaires sortants les dépenses d'analyse des dossiers de fin de concessions que la loi met à leur charge.	Mise en œuvre en cours	Peu de dépenses relatives à l'examen des dossiers de fin de concessions ont été réalisées en 2017, mais le ministère appliquera cette recommandation.	Maintien de la recommandation avec une modification de formulation
3.	La DGEC doit étudier les possibilités d'appliquer la redevance proportionnelle, ou toute autre forme de contribution de la part du concessionnaire, pour les concessions échues en attente de renouvellement (période des « délais glissants »).	Mise en œuvre en cours	La proposition a été relayée dans la position du gouvernement auprès de la Commission Européenne dans le cadre du contentieux européen.	Maintien de la recommandation avec une modification de formulation

	Recommandation	Suite donnée par le ministère	Justification de l'appréciation du statut	Devenir
4.	La DGEC doit s'organiser pour réunir des compétences existant au sein de l'État dans une logique « mission » et limiter le recours aux prestataires extérieurs.	Mise en œuvre en cours	Le périmètre des futurs marchés est prévu pour être resserré autour des compétences non disponibles en interne.	Maintien de la recommandation jusqu'au renouvellement des marchés d'assistance à maîtrise d'ouvrage, avec une modification de formulation.
5.	Le compte de commerce doit payer les factures sans retard, évitant ainsi le paiement d'intérêts moratoires non justifiés au regard de la trésorerie disponible.	Mise en œuvre en cours.	Les montants concernés sont extrêmement faibles (37,48 € en 2017).	Abandon de la recommandation

### 3.2 Récapitulatif des recommandations formulées au titre de la gestion 2017

L'examen de la gestion budgétaire 2017 conduit à formuler la recommandation complémentaire suivante :

1. Régulariser la gestion comptable des recettes du CC afin d'imputer à ligne 11 du compte de commerce 914 – remboursement par le concessionnaire sortant [...] les recettes perçues ;

Le récapitulatif des recommandations suite à l'exécution 2017 est le suivant :



**Tableau n° 6 : Récapitulatif des recommandations**

Nouvelle numérotation	Recommandation	Ancienne numérotation
1.	Chercher une autre solution que le compte de commerce, non-conforme à la LOLF, pour enregistrer ces mouvements financiers.	1.(modification de formulation)
2.	Facturer immédiatement aux concessionnaires sortants les dépenses d'analyse des dossiers de fin de concessions que la loi met à leur charge.	2.(modification de formulation)
3.	Mettre en place une redevance, d'effet au moins équivalent à la redevance proportionnelle, pour les concessions échues en attente de renouvellement.	3.(modification de formulation)
4	Réunir les compétences existant au sein de l'État dans une logique « mission » et limiter le recours aux prestataires extérieurs.	4.(modification de formulation)
5.	Régulariser la gestion comptable des recettes du CC afin d'imputer à ligne 11 du compte de commerce 914 – remboursement par le concessionnaire sortant [...] – les recettes perçues.	Nouvelle