



7 septembre 2022

Rapport explicatif concernant l'ordonnance sur l'instauration d'une réserve hydroélectrique (OIRH)

Table des matières

1.	Présentation du projet	1
2.	Conséquences financières, conséquences sur l'état du personnel et autres conséquences pour la Confédération, les cantons ou les communes	2
3.	Conséquences économiques, environnementales ou sociales	2
4.	Commentaire des dispositions	3

1. Présentation du projet

1.1 Contexte

Le 16 février 2022, le Conseil fédéral a adopté des mesures visant à renforcer la sécurité de l'approvisionnement en électricité. À titre de première solution d'assurance en cas de situations de pénurie, il a décidé la mise en place d'une réserve hydroélectrique dès l'hiver 2022/2023. Il prévoit que les exploitants de centrales hydroélectriques à accumulation conservent, contre rémunération, une certaine quantité d'énergie à laquelle il est possible de recourir en cas de besoin. La démarche du Conseil fédéral se fonde en premier lieu sur l'art. 9 de la loi du 23 mars 2007 sur l'approvisionnement en électricité (LApEI; RS 734.7). Cet article habilite le Conseil fédéral à prendre des mesures si la sécurité de l'approvisionnement en électricité (offerte à un prix abordable) est sérieusement compromise à moyen ou à long terme. L'acquisition d'électricité par appels d'offres est l'une des mesures possibles. Le Conseil fédéral s'appuie, pour certains aspects, sur l'art. 5, al. 4, de la loi du 17 juin 2016 sur l'approvisionnement du pays (LAP; RS 531), qui lui confère des possibilités encore plus étendues.

Lorsqu'il a décidé la mise en place de mesures, le 16 février dernier, le Conseil fédéral s'est basé sur l'évaluation de la Commission fédérale de l'électricité (EiCom) indiquant qu'en l'absence de mesures pour contrer une pénurie, une telle menace pourrait survenir dans les années à venir déjà. La très grande volatilité survenue pendant hiver 2021/2022 sur les marchés de gros européens, que ce soit pour le gaz ou pour l'électricité, a clairement démontré que les acteurs du marché pouvaient vite se retrouver dans des situations imprévisibles. Leur capacité d'importation peut alors être restreinte, ce qui est susceptible de compromettre la sécurité d'approvisionnement de la Suisse. Depuis l'annonce des mesures, la situation s'est encore nettement détériorée. La mise en place d'une réserve dès l'hiver 2022/2023 était prévue dès le début des travaux portant sur le présent projet législatif. Dans la perspective actuelle, elle apparaît encore plus nécessaire qu'alors, car la menace est désormais plus concrète. L'EiCom a, elle aussi, toujours recommandé une mise en œuvre rapide. Cette réserve fonctionnera de façon similaire à la réglementation prévue dans le projet de loi relative à un approvisionnement en électricité sûr reposant sur des énergies renouvelables. Dans la pratique, l'instauration d'une réserve hydroélectrique se fait de manière anticipée par voie d'ordonnance. Entre le déclenchement de l'art. 9 LApEI en février 2022 et la mise à disposition de ladite réserve pendant l'hiver 2022/2023, une année se sera écoulée et la notion du «moyen terme» au sens dudit article sera pleinement réalisée. Une nouvelle ordonnance intitulée «ordonnance sur l'instauration d'une réserve hydroélectrique» (OIRH) est établie. Elle doit être remplacée ultérieurement par la réglementation que le Conseil fédéral propose dans la LApEI (réserve d'énergie) et revêt donc un caractère transitoire. Si la conception de l'ordonnance reprend dans une large mesure la proposition du Conseil fédéral au niveau de la loi, elle s'en écarte cependant sur quelques points (limitation aux centrales hydroélectriques à accumulation [cf. ci-après], recours à la réserve, etc.). Lors de l'élaboration de l'ordonnance, les principaux intéressés, notamment les cantons, le secteur de l'électricité ainsi que les associations économiques et associations de défense des consommateurs, ont pu donner leur avis dans le cadre d'une consultation.

1.2 Contenu principal de la réglementation

Dans le cas de la réserve hydroélectrique, constituée via des appels d'offres, les exploitants d'installations de stockage s'engagent volontairement à conserver de l'énergie jusqu'à la date convenue et obtiennent une rémunération pour ce faire. L'EiCom est chargée de veiller au respect des engagements en matière de conservation de l'énergie. Il n'est possible de recourir à cette réserve que si les mécanismes du marché ne jouent plus leur rôle à court terme. La réserve hydroélectrique consiste donc, concrètement, à conserver de l'énergie hors du marché pour les situations de pénurie

critiques exceptionnelles, que les acteurs du marché ne peuvent pas prévoir. Elle doit être considérée comme une assurance, qui n'est pas utilisée en temps normal. Toutefois, si, par exemple, à la fin de l'hiver, la charge était inopinément élevée, que les importations connaissaient de fortes restrictions et que les lacs d'accumulation étaient vides, car la fonte des neiges se fait attendre, l'énergie conservée dans la réserve serait alors à disposition.

Il est prévu que le Conseil fédéral définisse les principes du dimensionnement de la réserve, que l'EiCom fixe sur cette base les valeurs-clés d'un appel d'offres et que Swissgrid, la société nationale du réseau de transport, se charge d'effectuer cet appel d'offres. Les coûts seront répercutés par Swissgrid sur tous les consommateurs finaux via la rémunération pour l'utilisation du réseau de transport. Le montant de ces coûts peut s'écarter de ceux évoqués dans le message concernant la loi relative à un approvisionnement en électricité sûr reposant sur des énergies renouvelables à cause des fluctuations des prix qui, comme on a pu l'observer l'hiver dernier, peuvent être extrêmement fortes.

Dans le projet de loi précité, le Conseil fédéral propose une approche neutre sur le plan technologique. Dans la solution prévue ici, il mise uniquement sur les lacs d'accumulation pour conserver de l'énergie. En effet, il est astreint par l'art. 9, al. 3, LApEI à donner la priorité aux énergies renouvelables. De plus, d'autres technologies, telle une réduction de la charge par les grands consommateurs, ne sont pas envisageables, car extrêmement difficiles à mettre en œuvre à court terme du fait de leur complexité.

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

Les modifications prévues n'ont pas de conséquences particulières pour les cantons ou les communes, que ce soit au niveau des finances, des ressources humaines ou autre. À l'échelle de la Confédération, l'exécution des nouvelles réglementations implique toutefois des charges accrues au niveau financier et du personnel. Les dépenses supplémentaires concernent principalement l'EiCom, celle-ci étant chargée de fixer les valeurs-clés de la réserve et des appels d'offres y relatifs et de veiller au respect des engagements en matière de conservation de l'énergie. Les besoins financiers que cela induit (crédit de biens et services) peuvent être compensés à l'interne. Pour ce qui est des ressources humaines, il faut tabler sur un besoin supplémentaire d'un demi-équivalent plein temps à l'EiCom, qui peut également être compensé à l'interne.

3. Conséquences économiques, environnementales ou sociales

L'instauration d'une réserve hydroélectrique accroît la sécurité de l'approvisionnement en électricité pour les entreprises et les ménages en Suisse. Elle génère cependant des coûts à la charge de l'ensemble des consommateurs d'électricité.

Selon les estimations faites dans l'étude *Ausgestaltung einer strategischen Reserve für den Strommarkt Schweiz* (en allemand avec résumé en français, Frontier *et al.*, 2018), qui porte sur la conception d'une réserve stratégique pour le marché de l'électricité en Suisse, les coûts d'opportunité pour la conservation d'une quantité d'énergie de 775 à 1525 GWh sont estimés entre 15 et 30 millions d'euros par an. Depuis, les prix du marché de l'électricité ont été multipliés par vingt environ, et l'écart de prix entre les heures de pointe en hiver et les heures creuses en été s'est fortement accentué. Cette différence de prix est le facteur de coûts le plus important pour la conservation de l'eau

d'accumulation en hiver. Sur la base des prix, très volatils, qui prévalent sur le marché de l'électricité à la mi-août, les coûts d'une réserve hydroélectrique de 500 GWh pour l'hiver 2022/2023 devraient, selon une estimation grossière, avoisiner 650 à 750 millions de francs. Rapporté à la consommation d'électricité en Suisse, cela se traduit par un surcoût d'environ 1,2 ct./kWh.

L'eau sera conservée dans les lacs de retenue existants. Le présent projet ne devrait donc pas avoir d'impact majeur sur l'environnement. La conservation entraîne un report des débits saisonniers, correspondant à l'étendue de la réserve, du semestre d'hiver vers le semestre d'été (sauf recours à la réserve). Bien entendu, les dispositions pertinentes de la législation sur l'environnement, notamment celles régissant les débits résiduels, doivent être respectées.

4. Commentaire des dispositions

Art. 1 But et objet

La réserve hydroélectrique revêt le caractère d'une assurance et est située en dehors du marché. Elle présente un seuil d'entrée élevé et servira en cas de déficit du bilan électrique global de la Suisse. Il s'agit d'un déficit dépassant les fluctuations habituelles que peuvent compenser les services-système (énergie de réglage) et ne survenant par conséquent que lorsque les mécanismes du marché ne sont plus en mesure de résoudre le problème. Les groupes-bilan sont tenus d'équilibrer leurs bilans grâce au marché et la réserve n'est pas destinée, par exemple, à résoudre des problèmes régionaux liés au réseau, comme des pannes d'électricité locales. Le seuil d'entrée élevé est cependant inférieur aux mesures incisives prévues par la LAP, qui régit les mesures en cas de pénurie grave. La réserve prévue dans l'OIRH peut permettre d'éviter le recours aux instruments de la LAP ou de le repousser. La gestion d'une pénurie concrète devra cependant toujours être déterminée à l'aune des circonstances prévalant dans le cas en question. Ainsi, il est judicieux de mettre en œuvre des mesures d'exploitation moins rigoureuses, telles que des appels à économiser l'énergie, avant de recourir à la réserve. L'Approvisionnement économique du pays (AEP) ne doit pas nécessairement être impliqué dans la fixation et la constitution annuelles de la réserve ou lors du recours à celle-ci, mais doit être informé dans les plus brefs délais, notamment pour assurer la coordination avec les mesures d'intervention qu'il a lui-même planifiées ou déjà activées.

Art. 2 Valeurs-clés

Les tâches liées à la constitution de la réserve sont réparties entre deux organes. D'un côté, l'ECom est chargée de préétablir les valeurs-clés chaque année (et se charge par ailleurs de la surveillance). De l'autre, Swissgrid est responsable, année après année également, de la gestion technique et opérationnelle de la réserve (art. 3 ss). Une collaboration entre Swissgrid et l'ECom est par ailleurs nécessaire. Les valeurs-clés préalablement déterminées par l'ECom doivent être compréhensibles. Ce qui peut vouloir dire qu'elle doit, si nécessaire, présenter aux milieux intéressés, comme Swissgrid, l'AEP ou l'Office fédéral de l'énergie (OFEN), les considérations sur lesquelles elle s'est fondée pour fixer ces valeurs. Il faut considérer l'obligation de publication concernant ces valeurs en faisant preuve d'une certaine souplesse. Selon le paramètre concerné, une publication a posteriori devrait suffire; en effet, les plafonds de prix manqueraient leur but s'ils étaient rendus publics dès le départ.

L'*art. 2* est consacré aux valeurs-clés définies par l'ECom. Elles sont fixées et publiées chaque année (*al. 1*). Les valeurs ainsi déterminées ne sont ni des règles de droit ni des décisions classiques, étant donné qu'il s'agit d'une étape de concrétisation nécessaire en vue des adjudications aux exploitants et du processus relatif à la conservation. Elles sont donc de nature quelque peu hybride et l'ECom peut les édicter en tant que directives. Dans le rôle que lui confère l'OIRH (dans la répartition des tâches avec l'ECom), Swissgrid accomplit une tâche publique et est donc tenue de se conformer aux valeurs-clés et aux directives émanant de l'ECom. En l'occurrence, contrairement à ce qui est normalement le cas pour les directives de service, Swissgrid et l'ECom ne sont pas intégrées dans une structure hiérarchique générale.

L'al. 2 précise le cadre du dimensionnement de la réserve. Il indique clairement qu'à la période concernée, cette dernière n'apporte qu'une «contribution» visant à combler une lacune dans l'approvisionnement et ne sert pas à assurer l'ensemble de l'approvisionnement. Une durée de deux semaines au début du printemps, au moment où les lacs de retenue ont atteint leur niveau le plus bas, pourrait constituer une référence temporelle adéquate pour prévenir une pénurie due à une fonte des neiges survenant tardivement couplée à des importations limitées. En amont de cette période, autrement dit en hiver, lorsque ces lacs ne sont pas encore vides, la durée de référence peut excéder deux semaines étant donné que l'eau réservée doit, le cas échéant, suffire à couvrir une période plus longue se prolongeant jusqu'à l'amorce de la fonte des neiges. Les besoins en réserve énergétique peuvent être plus importants au début (hiver) et se réduire par la suite (avril), et donc évoluer dans le temps (cf. illustration 1). L'EiCom fixe les valeurs-clés en se fondant sur les données effectives correspondant aux critères précités enregistrées les années précédentes et en tenant compte des risques prévisibles pour l'hiver suivant. Elle publie les hypothèses qu'elle a ainsi retenues et la méthode de calcul qu'elle a utilisée, les deux devant être compréhensibles (cf. commentaire de l'al. 1 ci-avant).

Taux de remplissage des bassins d'accumulation en Suisse
(100% = 8'865 GWh)

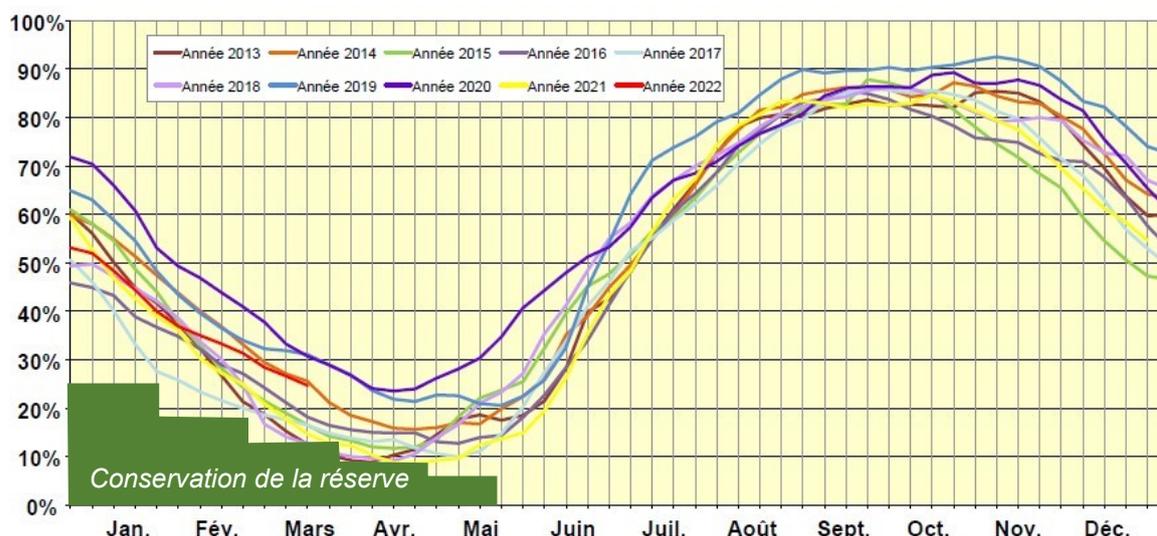


Illustration 1: le graphique illustre le taux de remplissage des lacs de retenue (chiffres agrégés pour l'ensemble de la Suisse) ces dernières années. Le possible dimensionnement de la réserve hydroélectrique est représenté par la partie verte.

L'al. 3 répertorie les valeurs-clés ainsi que d'autres aspects sous forme de liste non exhaustive. Les prescriptions pour l'appel d'offres (let. a) en constituent l'élément principal. Celles-ci comprennent en particulier la quantité d'énergie (ch. 1), qui se fonde sur le dimensionnement visé à l'al. 2. Pour ce qui est de la période (ch. 2), il ne s'agira pas de désigner un laps de temps abstrait, mais bien les semaines civiles durant lesquelles certaines quantités d'énergie précises doivent être disponibles durant l'hiver. La phase d'approvisionnement la plus critique se situe vers la fin du semestre d'hiver hydrologique, au moment où les lacs sont vides, peu avant le début de la fonte des neiges (env. fin avril). En complément, il est envisageable, à titre préventif, de conserver de l'énergie en amont de cette phase, c'est-à-dire à partir de janvier, février ou mars, lorsque la consommation d'électricité est plus forte et que de plus grandes incertitudes planent sur les importations. En effet, à ce moment-là, les lacs ne sont pas vides et la conservation de grandes quantités d'énergie est donc moins onéreuse. L'EiCom fixe les prescriptions de base (ch. 3), et détermine notamment si les enchères doivent se dérouler selon la méthode *pay as bid* (prix d'achat en fonction de l'offre) ou *pay as cleared* (même prix d'achat pour tous les acteurs). Elle peut aussi décider qu'une partie de la rémunération que l'exploitant reçoit pour la conservation est fixée selon une méthode *ex post* prédéfinie, par exemple sur la base des prix obtenus sur le marché spot. L'OIRH elle-même prévoit que les enchères auront lieu avant le début de l'année hydrologique, donc avant début octobre (art. 3, al. 3). L'EiCom peut préciser la date afin de faciliter, dans toute la mesure du possible, la planification chez les exploitants.

Cependant, il faut aussi laisser une certaine marge de manœuvre à Swissgrid par rapport à la période exacte de réalisation des enchères. D'éventuels plafonds de prix ou de coûts s'appliquant à la rémunération que les exploitants reçoivent et à leurs offres (ch. 4) doivent être fixés pour le cas où, en raison d'un nombre trop faible d'offrants, aucune vraie concurrence ne se forme. La prudence est toutefois de mise lors de la communication de ces plafonds, car cela peut avoir pour conséquence que les offres s'orientent sur la limite supérieure (biais d'ancrage), ce qui serait contraire à l'objectif visé. Dans un tel cas, il faut renoncer à la publication de ces valeurs. Des offres qui seraient plus chères que le sinistre à couvrir (compte tenu de la probabilité qu'il survienne) ou que les coûts des mesures de gestion réglementée prévues par la LAP ne doivent pas être prises en compte.

L'EICom peut aussi prescrire que, lors des adjudications, il faut veiller à ce que l'énergie soit répartie entre différentes installations de stockage (let. b). Une autre forme de répartition pourrait également entrer en ligne de compte, par exemple une répartition géographique sur le territoire suisse. En principe, le nombre de critères doit toutefois être maintenu aussi bas que possible, afin de ne pas restreindre la concurrence au-delà de ce qui est nécessaire et de garder des coûts aussi faibles que possible.

La puissance installée par rapport à la quantité d'énergie (let. c) constitue également un critère important afin d'assurer qu'en cas de recours à la réserve, il y ait suffisamment de puissance, autrement dit que les turbines soient assez grandes.

L'EICom est aussi habilitée à édicter des prescriptions détaillées (let. d) concernant le recours à la réserve, lequel est réglementé à l'art. 6. Il est, en première ligne, essentiel de déterminer le montant de l'indemnisation en cas de recours à la réserve ou la méthode à utiliser pour le calculer. Le montant de l'indemnisation n'est donc pas déterminé dans le cadre de l'enchère, mais est fixé par une autorité et est déjà connu au moment de l'enchère. Il doit être fixé de manière à éviter toute incitation erronée. Le fait qu'il soit recouru à la réserve ou que l'eau soit utilisée seulement après la dissolution de la réserve ne devrait ainsi jouer aucun rôle pour les prestataires. Une indemnisation trop élevée constitue pour ces derniers une incitation financière en faveur d'un recours à la réserve. Ils sont alors moins économes avec l'eau qui n'est pas réservée par contrat, ce qui augmente la probabilité d'un recours à la réserve. Si l'indemnisation est trop faible, il y a en revanche un risque que la puissance disponible ne soit pas communiquée, car un recours signifierait alors une perte financière.

Nombre d'installations de stockage entrant en ligne de compte pour la participation à la réserve sont gérées en tant que centrales partenaires. L'EICom doit donc déterminer comment celles-ci peuvent y prendre part (let. e). Il serait judicieux que chaque partenaire puisse proposer une offre séparée se basant sur la part qu'il détient dans la centrale, afin qu'un plus grand nombre d'offres soit soumis dans le cadre de l'appel d'offres. L'EICom peut également autoriser des solutions de regroupement (*pooling*), auquel cas des exploitants gérant plusieurs centrales électriques regroupent celles-ci pour la participation à la réserve. Il serait alors pertinent qu'un tel exploitant obtienne l'adjudication pour l'ensemble de la conservation, mais soit ensuite habilité à la répartir à l'intérieur de son portefeuille dans la mesure où il ne réduit pas la quantité d'énergie, les tranches de puissance ou le nombre de lacs.

Par ailleurs, il faut éviter que les exploitants manquent à leur devoir en ne respectant pas leurs obligations en matière de réserve. L'EICom prévoit donc des critères pour la fixation des peines conventionnelles (let. f). Cette peine ne doit pas servir à compenser un dommage concret si, en cas de recours à la réserve, cette dernière ne peut remplir son rôle à cause d'un exploitant fautif. Elle doit en fait pouvoir être appliquée *in abstracto*, indépendamment de la survenue d'un dommage concret, en cas de non-respect des obligations de la part de l'exploitant. Elle a un caractère préventif et doit, pour que la réserve atteigne son but, dissuader les exploitants de contrevenir à leurs obligations. Elle est mentionnée en dernier dans les éléments faisant partie du contrat entre Swissgrid et les prestataires de réserve (art. 5, al. 2, let. g).

L'EICom doit en outre émettre des prescriptions en vue d'éviter tout acte de manipulation du marché (let. g), par exemple la rétention de puissance sur le marché afin de provoquer un recours artificiel à la

réserve. Il est par ailleurs judicieux que le supplément à payer en cas de recours à la réserve d'énergie compte au nombre des valeurs-clés officiellement définies par l'EiCom (let. h). Sur le fond, cette prescription vise à éviter les incitations pernicieuses, car elle implique que le supplément ne sera pas considéré de façon isolée, mais en fonction du prix du marché (élevé) qu'il faudrait payer en cas de recours à la réserve. L'art. 7, al. 2, contient également une disposition matérielle visant à éviter une telle incitation.

En tant qu'instance exécutive, Swissgrid est directement concernée par les valeurs-clés fixées. Par ailleurs, grâce à l'acquisition de services-système, elle dispose d'une grande expérience dans l'élaboration d'appels d'offres pour les exploitants de centrale. Par conséquent, l'al. 4 prévoit que Swissgrid peut apporter son appui à l'EiCom dans son travail.

Art. 3 Appel d'offres

La gestion opérationnelle de l'appel d'offres, qui constitue l'élément central de la constitution de la réserve, incombe à Swissgrid (*al. 1*). Les valeurs-clés fixées par l'EiCom en constituent la base. Les modalités comprennent, par exemple, la date exacte de début des enchères, la date limite de dépôt des offres et la forme de celles-ci. Les aspects principalement techniques, mais aussi géographiques ou autres, comptent au nombre des principaux critères d'aptitude. L'appel d'offres doit être rédigé en tenant compte du contrat qui sera conclu ultérieurement et qui formera la base des obligations incombant aux participants à la réserve. La documentation relative à l'appel d'offres doit permettre aux intéressés de savoir ce à quoi ils s'engagent s'ils participent aux enchères. Swissgrid veille à ce qu'il n'y ait, dans toute la mesure du possible, aucun obstacle à l'accès au marché, de sorte que de petites installations de stockage d'eau puissent également faire une offre et que la concurrence soit aussi large que possible.

Conformément à l'*al. 2*, la participation à la réserve est ouverte aux centrales hydroélectriques à accumulation; une autre condition, logique, est qu'elles soient raccordées au réseau suisse. Les centrales à accumulation raccordées au réseau de courant de traction peuvent également participer, à condition qu'il y ait suffisamment de puissance disponible pour la conversion de fréquence de 16,7 à 50 hertz. Dans le cas d'une centrale comprenant plusieurs participants (centrale partenaire), l'EiCom définit dans les valeurs-clés la façon dont ceux-ci prendront part à la réserve (art. 2, al. 3, let. e).

Pour les appels d'offres, Swissgrid travaillera comme elle le fait lors de l'acquisition de services-système. Elle choisira les offres les plus avantageuses (*al. 3*), de façon non discriminatoire, comme il se doit dans le cadre d'un appel d'offres. Le prix, à savoir la rémunération que les candidats entendent recevoir pour la conservation de l'énergie, constitue l'élément central de l'adjudication. Le respect des prescriptions portant sur la répartition de l'énergie et sur la puissance installée (art. 2, al. 3, let. b et c) pour l'ensemble de la réserve ainsi que le respect des valeurs-clés dans leur totalité sont, eux aussi, déterminants pour l'adjudication. La réserve doit pouvoir être constituée sur la base de ces valeurs-clés et se conformer dans toute la mesure du possible aux besoins réels. En règle générale, Swissgrid aura besoin de plusieurs exploitants pour obtenir la quantité d'énergie nécessaire à la réserve. Il est également concevable que la quantité d'énergie définie dans les valeurs-clés ne puisse pas être atteinte en raison d'un nombre insuffisant d'offres ou d'un niveau de prix excessif (*al. 5*). Si tel est le cas, l'EiCom décide soit d'ordonner un appel d'offres supplémentaire (*al. 4*), soit de demander au Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (DETEC) de prononcer une obligation de participation (art. 4), soit de renoncer à constituer la (pleine) réserve parce que les coûts seraient supérieurs au bénéfice. En cas de renonciation, elle en informe Swissgrid. Elle doit par ailleurs en informer le DETEC, lequel peut prononcer une obligation de participation en vertu de l'art. 4 même sans demande de la part de l'EiCom. Pour que les exploitants de centrales puissent répartir l'eau de manière efficace, ils doivent connaître avant la phase d'abaissement du plan d'eau la quantité d'eau qu'ils doivent conserver. L'appel d'offres doit donc avoir lieu avant le début de l'année hydrologique qui commence le 1^{er} octobre. Il y aura un retard de quelques semaines s'agissant de l'hiver 2022/2023, car l'ordonnance entrera en vigueur seulement le 1^{er} octobre 2022. Un tel décalage la première année est dans l'ordre des choses, raison pour laquelle l'ordonnance ne contient pas de réglementation expresse à ce sujet.

Al. 4: il faut que d'autres enchères puissent avoir lieu en sus du seul et unique appel d'offres habituel, raison pour laquelle une prescription potestative habilite l'EiCom à agir en ce sens, mais ce uniquement en cas de besoin évidemment, par exemple si la situation changeait. S'il n'y a pas assez d'offres proposées ou si celles-ci dépassent le plafond des coûts, l'EiCom peut ordonner un appel d'offres supplémentaire (let. a), à des conditions facilitées, par exemple un plafond plus élevé pour la rémunération versée pour la conservation (art. 2, al. 3, let. a, ch. 4). Elle peut toutefois aussi (sur instruction de Swissgrid) décider de renoncer, totalement ou en partie, à la constitution de la réserve lorsque les coûts seraient disproportionnés par rapport au bénéfice. Par ailleurs, l'EiCom peut aussi déposer une demande auprès du DETEC en vertu de l'art. 4 ou en informer le Conseil fédéral et lui soumettre une proposition pour des mesures supplémentaires (l'art. 22, al. 4, LAPel constitue la base nécessaire à cet effet). Il est aussi envisageable qu'en cas de recours substantiel à la réserve au début de la période de conservation, la réserve soit reconstituée à son niveau initial pour le reste de la période de conservation (let. b). Enfin, la réserve hydroélectrique vise normalement à conserver de l'énergie et non pas de la puissance. Des enchères pour assurer la disponibilité de la puissance pourraient toutefois avoir lieu si l'EiCom l'ordonnait (let. c). De telles enchères pourraient être nécessaires, par exemple, si une partie trop importante de la puissance de la centrale était bloquée pour d'autres produits de réserve. En raison du petit nombre de prestataires et des restrictions d'utilisation des centrales, une telle mise à disposition de la puissance entraînerait des coûts élevés. Un appel d'offres portant sur la puissance doit donc seulement avoir lieu en cas de risque avéré que l'approvisionnement ne puisse pas être garanti autrement.

L'al. 5 est en lien avec la possibilité de renoncer à la constitution d'une réserve en cas de prix excessifs ou de prononcer une obligation de participation à la réserve en vertu de l'art. 4. Le but est d'éviter que des rémunérations excessivement élevées puissent être versées. Si le cas se présente, il doit être possible d'exclure les offres concernées. Swissgrid ne doit alors pas donner l'adjudication. Sur le plan formel, la décision d'exclusion doit toutefois émaner de l'EiCom, puis être appliquée par Swissgrid. Le critère de la «rémunération inappropriée» accordée à l'EiCom une marge d'appréciation considérable. Elle ne doit toutefois pas pouvoir l'activer trop tôt; par conséquent, le seuil doit être fixé relativement haut. Il va de soi que le coût de la réserve ne doit pas dépasser les coûts qui seraient occasionnés par le déficit d'électricité correspondant (voir également à ce sujet l'art. 2, al. 3, let. a, ch. 4 portant sur les plafonds s'appliquant à la rémunération). En revanche, le seuil peut tout à fait être fixé plus bas afin de protéger les consommateurs finaux contre des niveaux trop élevés de rémunération pour l'utilisation du réseau.

Art. 4 Obligation de participation

Al. 1 et 2: la détérioration de la situation pendant l'été 2022 fait naître deux craintes. Premièrement, il se peut que les appels d'offres ne permettent pas de constituer une réserve suffisamment grande et, deuxièmement, il se peut que la réserve ne puisse pas se faire à un coût raisonnable, car les rémunérations dépendent directement des prix du marché de l'électricité, lesquels se sont envolés. Deux garde-fous sont instaurés pour répondre à ces craintes, à savoir, d'une part, la possibilité d'exclusion prévue à l'art. 3, al. 5, et, d'autre part, la possibilité pour le DETEC – sur demande de l'EiCom et en concertation avec le Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche (DEFR) – de contraindre les exploitants de centrales qui s'y prêtent à participer à la réserve (obligation de conservation et obligation de fourniture [*Andienpflicht*]). Le DETEC devrait le faire, en règle générale, sur demande de l'EiCom. La tâche de surveillance de l'exécution de la réserve hydroélectrique dévolue à l'EiCom (art. 10) implique qu'elle informe le DETEC lorsqu'elle considère que les conditions visées à l'art. 4 sont remplies. Lorsque le cas se présente, on attend de l'EiCom qu'elle demande si une obligation de participation est appropriée (le terme «notamment» ne signifie pas que des autorités autres que l'EiCom peuvent en faire la demande, mais que le DETEC est libre de prendre cette décision, y compris sans que l'EiCom en ait fait la demande). De la même manière que l'EiCom informe le DETEC, elle met à sa disposition tous les documents dont il a besoin pour prendre une décision quant à une obligation de participation. Le droit d'ordonner une obligation de fourniture se fonde sur l'art. 5, al. 4, LAP, qui prévoit que le Conseil fédéral peut, dans certaines circonstances, obliger des entreprises à prendre des dispositions pour assurer leurs capacités de

production et de livraison. Une obligation de participation est également possible lors d'un éventuel accroissement de la réserve au cours de l'hiver, ou encore lors d'enchères destinées à assurer la disponibilité de la puissance. La possibilité d'ordonner une participation n'est donnée que lorsqu'au moins une mise aux enchères a déjà eu lieu, les enchères étant l'instrument principal et prioritaire. Il doit être manifeste que les enchères ne permettront pas d'atteindre l'objectif (quantité d'énergie) à un coût raisonnable.

Dans le cas d'une obligation de participation, la fixation de la rémunération répond à des conditions administrées, définies par les autorités. La compétence en revient au DETEC, lequel fait appel à l'expertise de l'EICOM. Cette dernière émet par conséquent une recommandation à l'intention du DETEC quant au montant de la rémunération; celle-ci doit être équitable, même si le terme n'est pas mentionné dans l'ordonnance. La rémunération s'inscrit dans le cadre suivant: elle doit au moins couvrir les coûts effectifs de la conservation (coûts de revient), mais si les prix du marché atteignent un niveau exorbitant, elle ne doit pas compenser l'intégralité du manque à gagner (coûts d'opportunité). Le fait de ne pas compenser un tel manque à gagner se justifie, puisque les exploitants de centrales électriques ne doivent pas agir sur le marché exclusivement de manière à optimiser leurs bénéfices, mais assument également une responsabilité en matière d'approvisionnement (art. 6, al. 2, de la loi du 30 septembre 2016 sur l'énergie; RS 730.0). Dans un premier temps, il n'y aura guère de définition du montant d'une rémunération administrée, car l'adéquation de la rémunération dépend fortement de la situation d'approvisionnement à venir et du niveau des prix sur le marché. Les rémunérations fixées peuvent varier d'un lac à l'autre, puisque les coûts sous-jacents sont fonction des caractéristiques des centrales électriques, telles que la taille du réservoir, la capacité des turbines et la structure des débits entrants. La réglementation prévue à l'art. 4 est nécessaire du fait des circonstances particulières qui prévaudront lorsque la réserve sera constituée pour la première fois, pour l'hiver 2022/2023. Elle est limitée dans le temps (art. 13, al. 2); la période concernée par cette première constitution de la réserve doit toutefois être définie de manière suffisamment large (du 1^{er} octobre 2022 au 15 mai 2023). Cette réglementation pourrait, en cas de besoin, être prolongée pour l'année suivante.

Art. 5 Contrat

Le contrat visé à l'art. 5 constitue un élément-clé, car il forme la base des obligations incombant aux participants à la réserve. Ceux-ci ont accepté ces obligations de leur plein gré dans le cadre de l'appel d'offres précisant les conditions à remplir. Un contrat devra donc être conclu avec chaque exploitant individuellement, les différents contrats devant toutefois être uniformes.

Le flux des informations et la transmission de la documentation entre les exploitants et Swissgrid doivent notamment être réglementés. Ces obligations sont aussi décrites à l'art. 9 OIRH, et sont précisées en détail dans les contrats. Il s'agit des informations servant au monitoring de la réserve ou à un éventuel recours à celle-ci comme les niveaux d'eau, les courbes relatives au niveau et à la teneur énergétique, les débits entrants, les programmes prévisionnels de production ou les parts des différents partenaires dans le cas de centrales partenaires. En outre, le contrat stipulera qu'il n'y aura pas de travaux de révision planifiés durant la durée de conservation hormis s'ils sont absolument nécessaires pour assurer le bon fonctionnement de la centrale. Par ailleurs, le contrat contiendra des clauses prévoyant des peines conventionnelles. Leurs conditions doivent déjà être connues lors de l'appel d'offres, afin que les prestataires de réserve sachent à quoi ils s'engagent (art. 2, al. 3, let. f). L'ordonnance prévoit en sus de la peine conventionnelle une disposition pénale applicable en cas de transmission d'informations erronées concernant la réserve. Le contrat peut aussi contenir des précisions relatives à l'indemnisation en cas de recours à la réserve (l'énumération à l'art. 5 n'est pas exhaustive). Les obligations en matière de transmission ou de divulgation de renseignements à l'EICOM se basent sur l'art. 9 OIRH.

Al. 3: si la participation d'un exploitant ne repose pas sur des enchères, mais sur une obligation de participation ordonnée par les autorités, la conclusion d'un contrat peut s'avérer compliquée. Cependant, même dans un cas comme celui-ci, la participation à la réserve devrait dans l'idéal reposer sur un contrat. En cas de difficultés, Swissgrid peut faire appel à l'EICOM pour que celle-ci définisse les

contenus nécessaires. Dans le meilleur des cas, un contrat peut quand même être conclu. Dans le pire des cas, l'EiCom ordonne (art. 10) que les contenus soient définis unilatéralement par les autorités.

Al. 4: le recours à la réserve et le prix devront aussi figurer dans les contrats conclus entre Swissgrid et les groupes-bilan. Les conditions applicables en cas de recours à la réserve pourront être intégrées dans les contrats déjà existants entre Swissgrid et les groupes-bilan, ou seront fixées dans un contrat complémentaire. Swissgrid peut soumettre la réglementation qu'elle prévoit à l'EiCom pour examen, cette dernière pouvant intervenir si la proposition en question n'est pas appropriée. Si nécessaire, l'EiCom peut ordonner l'adaptation de cette réglementation (cf. art. 10, al. 2).

Art. 6 Recours à la réserve

Al. 1 à 3: à la bourse de l'électricité, l'offre et la demande sont équilibrées quotidiennement pour chaque heure du jour suivant. En règle générale, l'offre suffit à couvrir la demande. En cas de pénurie, il peut cependant arriver que pour certaines heures, la demande soit supérieure à l'offre. Dans ce cas, une deuxième série d'enchères a lieu, dans laquelle les participants au marché ont l'occasion de proposer de la production supplémentaire d'électricité ou de réduire la demande. Si, lors de cette deuxième série, la demande pour le marché suisse ne peut toujours pas être couverte (absence d'équilibre du marché), la réserve hydroélectrique entrerait en jeu. Dans ce cas, les prestataires de réserve communiquent à Swissgrid la puissance qu'ils peuvent mettre à disposition dans leurs centrales pour les lacs faisant l'objet d'un contrat. Les responsables des groupes-bilan dont la demande n'a pas pu être couverte peuvent annoncer leurs besoins à Swissgrid pour le jour suivant (*day-ahead*). Cette dernière recourt alors à la réserve de façon non discriminatoire, comme elle le fait dans le cas des services-système. Elle prélève à cet effet de l'énergie auprès de tous les participants à la réserve en tenant compte de manière proportionnelle (*pro rata*) de la quantité d'énergie qu'ils ont chacun réservée contractuellement, dans la mesure où la puissance disponible dans leur installation le permet. Des exceptions à cette démarche de principe ne sauraient être exclues. La décision à leur sujet relève de l'appréciation de Swissgrid. Par exemple, la répartition entre les centrales peut ne pas être proportionnelle si la puissance totale requise ne peut pas être atteinte ou que les puissances minimales de certaines installations le nécessitent. De plus, l'EiCom peut formuler des prescriptions plus précises concernant le recours à la réserve (art. 2, al. 3, let. d).

Dans des cas absolument exceptionnels et uniquement à titre subsidiaire, lorsque toutes les autres possibilités ont été épuisées, il doit être possible de recourir à la réserve même si la demande a pu être couverte sur la bourse de l'électricité pour le marché suisse pour le jour suivant (*al. 4*). Il s'agirait par exemple du cas où, dans une situation tendue, une centrale électrique tombe soudainement en panne et où ni l'énergie de réglage ni les achats sur le marché *intraday* ne suffisent à compenser le déficit qui en découle. Le but serait, en fin de compte, de préserver la stabilité du réseau. Un autre cas exceptionnel envisageable est l'utilisation dans le cadre d'un accord de solidarité international relatif à une assistance réciproque en cas de pénurie. Un tel recours se déroulerait en premier lieu selon les modalités d'un tel accord, l'EiCom pouvant également être appelée à jouer un rôle. Swissgrid est tenue de communiquer à l'EiCom tous les cas visés à l'al. 4; il va de soi que de telles annonces doivent être faites dans les plus brefs délais. Celle-ci analysera les cas annoncés, notamment dans le but d'en tirer des leçons en prévision de cas similaires. À noter que la loi, autrement dit la législation en vigueur (art. 20, al. 2, let. c, LApEI), prévoit déjà qu'en cas de menace pour la stabilité du réseau, Swissgrid peut intervenir dans l'exploitation des centrales électriques et utiliser, si nécessaire, l'énergie de réserve et ce, même en cas d'équilibre du marché.

Il est important qu'un recours à la réserve soit clairement séparé du marché ordinaire de l'électricité et qu'il influence le moins possible ce marché. Si la réserve hydroélectrique était utilisée sur le marché de l'électricité, d'une part, cela affaiblirait les signaux en faveur d'investissements dans les installations ordinaires de production d'électricité et, d'autre part, cela entraînerait une utilisation inefficace des centrales existantes.

Art. 7 Indemnisation et supplément en cas de recours, revente de l'énergie

Al. 1: cet alinéa indique qu'un exploitant chez lequel de l'énergie a été prélevée reçoit une indemnisation en fonction de l'énergie prélevée. Le montant de celle-ci dépendra du mode de calcul défini au préalable par l'EICom et fixé dans le contrat.

Al. 2: les conditions financières ont un effet dissuasif pour que la réserve ne soit utilisée qu'en cas d'extrême nécessité. En cas de recours à celle-ci, les groupes-bilan paient le prix du marché pour l'heure concernée, qui en cas de pénurie est extrêmement élevé et est donc durement ressenti. Ils versent en outre un petit supplément, ce qui doit les inciter à privilégier l'acquisition d'énergie sur le marché. En parallèle, le prix de l'énergie d'ajustement (art. 15a LApEI) pour cette même heure doit être augmenté de sorte à inciter les groupes-bilan à notifier un déficit qu'ils ont décelé plutôt qu'à prélever purement et simplement, et sans mot dire, de l'énergie d'ajustement pour y remédier. L'incitation mise en place ici vise à les faire recourir à la réserve plutôt qu'à l'énergie d'ajustement lorsqu'ils auront le choix entre ces alternatives. Les prescriptions à cet effet font partie de celles que doit fixer l'EICom (art. 2, al. 3, let. h).

Al. 3: la réserve est conçue pour le marché suisse et doit servir en cas de lacune de couverture en Suisse. Les plafonds de prix des marchés de gros des pays avoisinants sont aussi élevés que ceux de la Suisse (4000 EUR/MWh pour le jour suivant, 9999 EUR/MWh pour le jour même). Il n'existe donc aucune incitation financière systématique à vendre de l'électricité provenant de la réserve suisse à l'étranger. Pour empêcher la spéculation, cet alinéa précise toutefois expressément qu'il est interdit aux acteurs du marché de réaliser un bénéfice en cas de revente de cette énergie (arbitrage) ou d'exporter celle-ci. Ces deux actions contreviendraient au but de la réserve. Ces prescriptions doivent également s'appliquer à d'autres négociants ou acteurs tels que les fournisseurs ou les producteurs et à leur gestion de l'énergie issue du recours à la réserve (opérations réalisées en aval), sans quoi il serait trop facile de contourner ces règles. L'art. 6, al. 4, prévoit la possibilité d'exporter à l'étranger, en dehors du marché et à titre tout à fait exceptionnel, dans le cadre d'éventuels accords de solidarité réciproque.

Art. 8 Financement

Conformément à l'*al. 1*, les coûts de la réserve hydroélectrique font partie, de manière analogue aux coûts relevant des services-système généraux, de la rémunération pour l'utilisation du réseau de transport payée par les consommateurs finaux (cf. toutefois l'*al. 2* portant sur le regroupement de différents types de recettes). Dans un souci de transparence, ils doivent être attestés séparément, dans un poste spécifique des tarifs du réseau de transport (voir à ce sujet l'art. 12, qui précise certaines dispositions de l'ordonnance du 14 mars 2008 sur l'approvisionnement en électricité [OApEI; RS 734.71]). Il ne s'agit évidemment pas seulement de la rémunération pour la conservation d'énergie, mais, le cas échéant, également pour la conservation de puissance. La solution retenue ici, qui passe par la rémunération pour l'utilisation du réseau de transport, correspond à celle de l'imputation des coûts liés à la réserve d'énergie prévue dans le projet de loi relative à un approvisionnement en électricité sûr reposant sur des énergies renouvelables. Cette solution résulte du fait qu'à l'instar des services-système, cette réserve sert en définitive à préserver la stabilité du réseau. Contrairement aux services-système, par contre, la réserve ne sert pas à compenser les fluctuations à court terme, mais à assurer de façon systémique qu'il y a assez de puissance disponible dans les centrales électriques pour couvrir la charge. Cela ne change rien au fait que la réserve sert à conserver non pas de la puissance, mais bien de l'énergie dont la disponibilité est indispensable à la stabilité du réseau.

Les recettes provenant de cette imputation des coûts et les éventuels paiements effectués par les groupes-bilan en cas de recours à la réserve seront regroupés dans un seul et même fonds. Les moyens découlant de ces différentes sources y seront versés sans distinction: leur provenance ne jouera aucun rôle dans la prise en charge des dépenses.

Les coûts que Swissgrid supportera dans le cadre de l'exécution seront financés de la même manière, c'est-à-dire par la rémunération pour l'utilisation du réseau de transport et les éventuels paiements effectués par les groupes-bilan, sans que cela soit mentionné explicitement à l'*al. 1* (ce poste ne figure

pas non plus expressément à l'art. 15 LApEI). Les dépenses préalables enregistrées par Swissgrid en relation avec la réserve font elles aussi partie des coûts d'exécution.

Étant donné que les tarifs pour l'utilisation du réseau de transport sont déjà fixés pour 2022 et 2023, il y aura très vraisemblablement un découvert en raison des recettes insuffisantes provenant des tarifs durant les deux premières années d'existence de la réserve hydroélectrique. Il s'agira de le compenser via une hausse des tarifs les années suivantes (au sens de la directive 2/2019 de l'EiCom *Différences de couverture du réseau et de l'énergie des années précédentes*).

Swissgrid peut faire valoir l'ensemble des coûts découlant de l'obtention de capitaux et les prendre en compte dans les coûts d'exécution liés à la réserve hydroélectrique. Comme le travail que Swissgrid fournit pour la réserve hydroélectrique constitue une tâche extraordinaire à assumer rapidement et n'ayant rien à voir avec ses activités courantes, c'est une réglementation dérogeant à celle qui est prévue dans la LApEI en matière d'intérêts qui est applicable. Swissgrid peut faire valoir les coûts effectivement occasionnés par l'obtention de capitaux ou la gestion des liquidités. Une rétribution (théorique) supplémentaire des différences de couverture n'est par conséquent pas prévue. Une réglementation similaire existe déjà dans le sous-secteur des services-système pour la mise en réserve de puissance (cf. chiffres 262 et 272 de la décision de l'EiCom intitulée *Verfügung 25-00070 Kapitalkosten und Deckungsdifferenzen Swissgrid vom 12.12.2019 [en allemand uniquement]*). Swissgrid peut donc faire valoir les intérêts effectifs du capital emprunté, d'éventuels intérêts négatifs pour le dépôt à la banque (déduction faite de l'éventuel produit des intérêts), les coûts des lignes de crédit nécessaires, etc. Si Swissgrid devait emprunter des capitaux étrangers supplémentaires et qu'il était démontré que sa notation financière s'en trouve péjorée, elle pourrait également faire valoir les coûts concernés.

Swissgrid sera ainsi entièrement dédommée pour les coûts de règlement relevant de la réserve hydroélectrique. Cela serait également le cas si un groupe-bilan, en raison de son insolvabilité, n'était pas en mesure de payer les coûts découlant d'un recours à la réserve. Les créances restant dues seraient alors amorties.

Art. 9 Données, accès et divulgation

Al. 1: pour accomplir les tâches qui leur incombent, Swissgrid et l'EiCom ont besoin de renseignements et de documents provenant des participants à la réserve. L'art. 9 constitue la base légale nécessaire à cet effet. Les obligations faites à ces participants en la matière, vis-à-vis de Swissgrid, sont à inscrire dans les contrats visés à l'art. 5. Les informations relatives à la quantité d'énergie contenue dans les installations de stockage (niveaux de remplissage des installations de stockage) sont particulièrement importantes. Swissgrid peut seulement utiliser les informations ainsi obtenues en relation avec la réserve hydroélectrique et ne peut pas les employer à d'autres fins, par exemple pour l'achat de services-système. Chargée de surveiller la mise en œuvre de la réserve, l'EiCom doit aussi avoir les moyens d'accéder aux centrales concernées afin de vérifier l'exactitude des informations reçues. Une telle démarche devrait toutefois être rare.

Al. 2: l'énergie provenant de la réserve ne doit pas donner lieu à un arbitrage ni être vendue à l'étranger (art. 7, al. 3). Pour permettre la vérification du respect de cette disposition, les groupes-bilan impliqués dans un recours à la réserve doivent donc divulguer ultérieurement leurs opérations de négoce à l'EiCom, si celle-ci en fait la demande. Il s'agit en l'occurrence des opérations directement ou indirectement liées à la réserve d'énergie. Comme l'EiCom doit pouvoir contrôler si un tel lien existe, les groupes-bilan doivent lui notifier toute opération potentiellement liée à la réserve. Cette obligation de soumettre la documentation requise à l'EiCom n'incombe donc pas uniquement aux groupes-bilan et aux négociants directement impliqués dans un recours à la réserve. Elle concerne également ceux qui sont parties prenantes d'une opération subséquente ou réalisée en aval, tout bénéficiaire étant également interdit dans ce cadre (art. 7, al. 3), ou d'opérations visant à dissimuler un contournement de l'interdiction d'arbitrage. Des opérations convenues longtemps à l'avance, qui contreviennent à l'esprit de l'interdiction d'arbitrage et sont par exemple menées pour profiter par la

suite des prix élevés survenant en cas de recours à la réserve, peuvent également être visées par cette disposition. L'art. 9, al. 2, ne sert pas uniquement au respect des prescriptions en matière d'arbitrage et de vente à l'étranger. Il doit aussi permettre de déceler d'autres comportements fautifs, comme des efforts déployés volontairement par un producteur pour déclencher l'activation de la réserve.

Art. 10 Surveillance et mesures ordonnées par l'EiCom

Al. 1 et 2: l'EiCom surveille la situation générale en permanence. Elle est également chargée de surveiller que la réserve est mise en œuvre comme il se doit. La surveillance qu'elle exerce porte en premier lieu sur les exploitants participant à la réserve. Elle porte par ailleurs sur Swissgrid pour ce qui est des tâches publiques confiées à cette dernière dans le cadre de l'OIRH. C'est aussi à l'EiCom qu'il incombe, si nécessaire, d'ordonner des mesures contraignantes visant les participants à la réserve. Elle peut le faire de son propre chef ou sur demande de Swissgrid, cette dernière n'étant pas habilitée à intervenir unilatéralement et de façon souveraine par ce biais. Dans le cadre du contrat visé à l'art. 5, Swissgrid peut néanmoins se voir attribuer certaines compétences par rapport aux participants à la réserve.

L'EiCom devrait ordonner des mesures (par voie de décision) en premier lieu pour contraindre les exploitants à respecter leurs obligations (obligations concernant la conservation, la transmission de renseignements ou l'interdiction d'arbitrage notamment). En théorie, l'EiCom pourrait aussi intervenir en cas d'application d'une peine conventionnelle: si Swissgrid ne parvenait pas à recouvrer la somme due, elle pourrait en effet demander à l'EiCom d'ordonner une mesure correspondante.

Al. 3: à la fin de la période pour laquelle elle a été constituée, la réserve n'est plus nécessaire. Même si l'OIRH ne le précise pas explicitement, la réserve s'éteint automatiquement à l'expiration de la durée de conservation. L'EiCom peut toutefois aussi ordonner une dissolution anticipée. À l'expiration de la réserve (fin de l'hiver/début du printemps), les participants disposent à nouveau librement de l'eau en question et peuvent l'utiliser dans le cadre du marché. Cette eau leur appartenant, ils ne doivent rien payer pour pouvoir à nouveau en faire usage.

Art. 11 Dispositions pénales

Al. 1: l'art. 29, al. 1, let. g, LApEI habilite le Conseil fédéral à déclarer punissable la transgression de dispositions d'exécution, ce qu'il fait à l'art. 11 pour les cas d'infractions intentionnelles. Les restrictions en matière de revente (art. 7, al. 3), à savoir l'interdiction de l'arbitrage et de la revente à l'étranger, constituent des éléments si essentiels que le fait de les enfreindre est punissable (let. a). Les groupes-bilan et les négociants ou les participants à la réserve se rendent coupables s'ils exécutent directement des opérations proscrites. L'art. 7, al. 3, prévoit par ailleurs qu'outre les opérations menées directement, celles réalisées en aval sont également interdites. Tout négociant ou groupe-bilan qui procède à de telles opérations est également punissable. L'exactitude des informations et de la documentation que Swissgrid et l'EiCom reçoivent de la part des participants à la réserve est indispensable au bon fonctionnement de la réserve et à son objectif en tant qu'assurance. La transmission délibérée d'informations ou de documents dont le contenu est inexact (ou le refus de fournir les renseignements ou la documentation requise) est donc également punissable (let. b).

Al. 2: cet alinéa reproduit de manière déclaratoire les règles en vigueur en vertu de la LApEI concernant la compétence en la matière. L'OFEN est par conséquent compétent pour les poursuites pénales.

Art. 12 Modification d'un autre acte

Les coûts découlant de la conservation de la réserve étant pris en compte dans la rémunération pour l'utilisation du réseau de transport (niveau de réseau 1), il convient, par souci d'exhaustivité, de le

préciser dans deux articles de l'ordonnance sur l'approvisionnement en électricité (OApEI), à savoir l'art. 7 (Comptes annuels et comptabilité analytique) et l'art. 15 (Imputation des coûts du réseau de transport). Par ailleurs, l'OApEI doit disposer que les groupes-bilan sont tenus de prendre en charge les coûts découlant d'un recours à la réserve hydroélectrique (art. 15, al. 1, let. b, OApEI). Ces précisions ont une portée purement déclaratoire et n'apportent aucun complément par rapport à l'OIRH.

Art. 13 Entrée en vigueur et durée de validité

L'entrée en vigueur de l'OIRH au 1^{er} octobre 2022 permet d'organiser la première mise en place de la réserve de façon qu'elle soit disponible pour l'hiver 2022/2023. L'OIRH ayant effet jusqu'à l'été 2025, la réserve pourra être constituée à trois reprises. Il est prévu que la solution de l'ordonnance soit remplacée par une réglementation inscrite dans la LApEI et régissant une réserve d'énergie générale. Si nécessaire, il sera possible de prolonger la durée d'application de l'OIRH; une abrogation anticipée ne saurait par ailleurs être exclue. Le délai prévu pour la possibilité de prononcer une obligation de participation (al. 2) est encore plus court. Il couvre le premier hiver où la réserve sera constituée (voir le commentaire de l'art. 4), de sorte que les attributions du DETEC en la matière doivent courir jusqu'à mai 2023. La possibilité de prononcer une obligation de participation pourrait toutefois également être prolongée si une situation similaire devait se présenter à la fin de la période hivernale définie pour la réserve.