

SOMMAIRE

REMERCIEMENTS-----	3
EN RESUME-----	4
INTRODUCTION-----	8
1- De la distinction d'un droit de l'énergie et d'un droit à l'énergie -----	14
<u>1-1/ Le principe : la distinction « droit de ... » « droit à ... »-----</u>	<u>14</u>
<i>1.1.1) La distinction à proprement parler -----</i>	<i>14</i>
<i>1.1.2) Des mécanismes mis en place pour assurer l'effectivité des droits-créances -----</i>	<i>15</i>
<u>1-2/ L'illustration d'un nouveau « droit à ... », le droit au logement opposable (DALO)-----</u>	<u>16</u>
<i>1.2.1) Le droit au logement, un droit fondamental-----</i>	<i>16</i>
<i>Traités internationaux</i>	
<i>Textes européens</i>	
<i>Constitution et décision du Conseil Constitutionnel</i>	
<i>Textes législatifs</i>	
<i>1.2.2) Le droit au logement, un droit opposable -----</i>	<i>17</i>
2- D'un droit de l'énergie vers un droit à l'énergie ? -----	19
<u>2-1/ L'existence d'un droit de l'énergie -----</u>	<u>19</u>
<u>2-2 / L'énergie en tant que droit fondamental ? -----</u>	<u>20</u>
<i>2.2.1) L'énergie comme « bien de première nécessité » -----</i>	<i>20</i>
<i>2.2.2) L'appréhension du droit à l'énergie en tant que droit fondamental -----</i>	<i>28</i>
<i>a/ En droit international -----</i>	<i>28</i>
<i>b/ Un droit à l'énergie en droit comparé ? -----</i>	<i>30</i>

<i>c/ En droit français, vers un droit à l'énergie par analogie au DALO ?</i>	34
i) Réticence des juridictions administratives françaises	35
ii) Un droit à l'énergie potentiel comme composante du DALO	36
- <i>α - Les mécanismes recensés en droit positifs.</i>	36
- <i>β - Des mécanismes encore trop limités, l'accès au droit compromis.</i>	40
- <i>γ - L'existence d'un droit à l'énergie en tant que véritable droit opposable composante du DALO, un droit à l'énergie à concrétiser ?</i>	41

CONCLUSION (solutions envisageables) -----43

- ✓ **Consécration d'un droit à l'énergie en tant que véritable droit opposable**
- ✓ **La transition énergétique**
- ✓ **Quelques propositions (droit prospectif) : préconisations du Manifeste ;
*Proposition F. Brottes***

Annexe 1. Textes du droit de l'Union européenne relatif à la précarité énergétique-----49

Annexe 2. Identification des infrastructures gouvernementales-----50

REMERCIEMENTS

Cette étude sur la question « *Vers un droit à l'énergie ?* » a été effectuée en tenant compte des diverses relectures, notamment celles de Franck Dimitropoulos (co-animateur du Réseau des Acteurs contre la Pauvreté et la Précarité Énergétique dans le Logement –RAPPEL-), et d'Etienne Ghewy (Chargé de mission énergie, Conseil Régional Rhône-Alpes –CRRA- Direction Climat Environnement, Santé et Energie -DCESE-).

Nous remercions les acteurs qui ont contribué à l'enrichissement du débat grâce à leurs analyses, réflexions, critiques et expertises.

EN RESUME

La précarité énergétique, est un problème croissant rencontré tant dans les pays de l'Union européenne qu'en France.

La précarité énergétique en tant que situation installée d'une part de ménages pauvres en difficultés pour se chauffer, s'éclairer, se déplacer¹, ... allant jusqu'à la privation et d'autre part de ménages modestes logés dans des habitats de mauvaise qualité thermique doit être distinguée de la question de la vulnérabilité énergétique menaçant un très grand nombre de ménages dont le budget pour l'énergie augmente jusqu'à devenir insupportable.

Les difficultés actuelles de nombreux ménages, les risques encourus d'un plus grand nombre encore dans un contexte de rareté et d'augmentation très fortes des prix, incitent à s'interroger sur des dispositifs d'aides mais aussi des protections juridiques garantissant un accès et un maintien de l'énergie en particulier dans le logement.

L'appréhension juridique du droit de l'énergie

L'énergie depuis fort longtemps, notamment depuis la loi du 15 juin 1906² instaurant un service public de l'énergie, a largement suscité l'intérêt du législateur. Afin de regrouper l'ensemble des dispositions relatives au gaz et à l'électricité dans un corpus unique et de transposer les directives européennes «ouverture des marchés» un Code de l'énergie a, récemment le 10 mai 2011³, été adopté. Il a donc été question d'opérer une codification "à droit constant", ce qui signifie que les dispositions codifiées n'ont pas été modifiées et se trouvent simplement rassemblées au sein d'un code dédié. La prise en considération de l'énergie apparaît donc de plus en plus importante au sein des sociétés actuelles, ce que traduit progressivement le droit.

¹ La question des déplacements des ménages facteurs de précarité énergétique est également de plus en plus considérée.

² Loi du 15 juin 1906 sur les distributions d'énergie modifiée notamment par les lois de 1946 (en lien avec la création d'EDF et de son monopole) et de 2000 intégrant les dispositions européennes d'ouverture du marché de l'énergie.

³ Publication au JO de l'ordonnance n° 2011-504 du 9 mai 2011. Voir « De la loi du 15 juin 1906 au Code de l'énergie : l'avènement du droit de l'énergie », Paquita MORELLET-STEINER, *Revue juridique de l'économie publique* n° 693, Janvier 2012, 2.

Du droit de l'énergie au droit à l'énergie

En droit, la notion de précarité énergétique a émergé progressivement au grès des textes législatifs. Elle a finalement été définie par l'article 11 de la loi dite "Grenelle II" du 12 juillet 2010⁴.

Selon ce texte, « *est en situation de précarité énergétique une personne qui éprouve dans son logement des difficultés particulières à disposer de la fourniture d'énergie nécessaire à la satisfaction de ses besoins élémentaires en raison notamment de l'inadaptation de ses ressources ou de ses conditions d'habitat* ».

Pour les juristes, l'énergie, objet d'un service public, est ainsi devenue un bien vital, et spécifique.

Tant est si bien que la question se pose de savoir si un droit à l'énergie ne pourrait pas exister compte tenu de sa dimension liée à la dignité humaine, mais aussi eu égard à l'existence de la législation sur le logement décent et surtout du droit au logement opposable (DALO). Cette approche n'est pas isolée puisque revendiquée par diverses associations militant pour **l'existence d'un droit à l'énergie en tant que droit fondamental, droit opposable.**

Un droit-créance, un droit opposable

Généralement, parmi les droits fondamentaux sont distingués les droits de ... et les droits à ... appelés encore droits-créances ou droits opposables. Les droits de ... qualifiés de droits individuels sont inscrits dans la Déclaration des droits de l'homme de 1789. Les droits-créances sont quant à eux apparus après le premier conflit mondial. Ce sont des droits collectifs. Le caractère opposable des droits-créances signifie que le droit reconnu au citoyen peut être «opposé» à une autorité⁵ chargée de le mettre en œuvre. Sont ainsi opposables depuis fort longtemps le droit à l'instruction ou celui à la protection de la santé.

Le droit à l'énergie, une analogie possible avec le DALO

Récemment, la catégorie des droits opposables a intégré le droit au logement opposable (DALO) par la loi du 5 mars 2007 qui vise à garantir le droit à un logement à toute personne qui, résidant en France de façon stable et régulière, n'est pas en mesure d'accéder à un logement décent ou de s'y maintenir.

Divers outils ont été instaurés pour garantir l'effectivité et le maintien de ce droit opposable dont l'Etat est, selon la loi, le garant.

⁴ La loi Grenelle II modifie la loi n° 90-449 du 31 mai 1990 visant à la mise en œuvre du droit au logement.

⁵ Exemple l'Etat, les collectivités territoriales.

Par analogie au DALO, la question d'un droit à l'énergie mérite ainsi d'être analysée. En effet, l'énergie est une problématique essentielle qui après avoir fait l'objet d'une compilation au sein d'un Code de l'énergie pourrait légitimement mériter d'être érigée en tant que droit fondamental.

Vitale, l'énergie est appréhendée en droit positif⁶ en tant que bien de première nécessité. Objet d'un service public à part entière, l'énergie ne pourrait-elle pas alors être envisagée comme objet d'un droit opposable ?

Cette question intéresse tant les instances internationales que d'autres Etats membres de l'Union Européenne et au système juridique proche du nôtre, la Belgique pour ne citer qu'elle.

Certaines interprétations des textes constitutionnels belges ou encore la volonté du législateur pourraient contribuer à la naissance d'un tel droit à l'énergie.

En France, les réflexions sont identiques en dépit des réticences de certaines juridictions notamment administratives. Le droit à l'énergie pourrait être un composant du DALO.

Vers un nouveau droit opposable et sa mise en œuvre

Divers mécanismes recensés, tels les tarifs sociaux, les aides en matière d'énergie, les fonds de solidarité logement (FSL), le fonds d'aide à la rénovation thermique des logements privés (FART), pourraient contribuer à mettre en œuvre ce nouveau droit opposable à l'énergie.

Toutefois, en pratique, ces outils se révèlent insuffisants d'où la nécessité de consacrer un véritable droit à l'énergie en étroit lien avec le DALO par exemple.

Le droit au logement n'étant plus un simple objectif pour les politiques publiques, il est devenu une obligation en vertu de la loi 2007. Par logement, doit être compris le bien immeuble lui-même mais aussi tous ses éléments accessoires à l'instar des systèmes de chauffage, etc.

Dans cette perspective, puisqu'il existe un droit opposable au logement, ne serait-il pas possible d'en déduire un droit à l'énergie en tant que droit opposable ?

Le législateur ou la jurisprudence par l'interprétation des textes nationaux ou internationaux pourrait impulser ce droit opposable à l'énergie. De même que les droits fondamentaux tels le DALO, la dignité de la personne humaine ou le logement décent pourraient instiller l'existence d'un droit à l'énergie.

⁶ Autrement dit le droit tel qu'il est aujourd'hui.

Quoi qu'il en soit, la reconnaissance d'un tel droit devrait alors être accompagnée :

- d'une révision des dispositifs d'aides et de solvabilisation (l'hypothèse d'un bouclier énergétique plafonnant la charge d'énergie à une part maximum du budget d'un ménage est avancée)
- d'une série de mécanismes juridiques puisqu'il s'agira d'un nouveau droit opposable.

Par exemple, en parallèle avec ce qui existe pour le DALO, l'Etat pourrait-il être le garant du droit à l'énergie avec pour l'usager un recours amiable et un recours judiciaire ensuite? ⁷

⁷Faudrait-il aller jusqu'à prévoir dans un tel cas de figure, que toute personne en situation de précarité énergétique dispose, dans un premier temps, d'un recours amiable et dépose ainsi un formulaire dûment rempli à une commission de médiation (c'est-à-dire sans l'intervention du juge) pour faire valoir son droit à l'énergie. A défaut, la voie du contentieux (saisine du juge administratif) permettrait de rendre effectif le droit à l'énergie ?

INTRODUCTION

« *La problématique européenne de la précarité énergétique liée à celle de l'accès à un logement décent et abordable est une épée de Damoclès pesant sur nos sociétés actuelles.* »⁸

Une prise de conscience à l'échelle de l'Union européenne. Dans tous les pays de l'Union Européenne, la précarité énergétique est un problème croissant nécessitant des interventions spécifiques. Ces dernières doivent être mises en œuvre de manière transversale dans plusieurs domaines : l'aide sociale et la solidarité, les prix et tarifs de l'énergie et l'efficacité énergétique dans les logements notamment en ce qui concerne l'amélioration du chauffage et de l'isolation⁹.

La précarité énergétique est un enjeu qui requiert une action à travers un éventail de décisions politiques et à tous les niveaux.

Le nombre de foyers souffrant de précarité énergétique en Europe pourrait doubler à court terme considérant que :

- près d'un foyer sur 7 en Europe est exposé à la pauvreté,
- de 2005 à 2007, le prix du gaz domestique a augmenté en moyenne de 18%,
- de 2005 à 2007, le prix de l'électricité domestique a progressé en moyenne de 14%,
- en 2011, les prix des produits énergétiques ont nettement augmenté : + 23,1 % pour le fioul domestique qui suit la tendance des cours du pétrole brut
- plus de 60% des habitations, dans cinq pays étudiés (Belgique, France, Italie, Royaume-Uni, Espagne), ont été construites avant l'entrée en vigueur des lois sur l'isolation thermique.

⁸ Logement et précarité énergétique, 12 propositions européennes d'avenir (Think Tank européen Pour la Solidarité) par Emilie TACK, mai 2009, http://www.logementdurable.eu/wp-content/uploads/Logement_PrecariteEnergetique-12-propositions-europ%C3%A9ennes-davenir.pdf

⁹ Rapport Lutter contre la précarité énergétique en Europe, Guide de recommandations à l'attention des décideurs politiques. V. aussi Annexe1.

Selon les études réalisées dans ces cinq pays, la précarité énergétique est un problème social majeur.

Une prise de conscience en France.¹⁰ La notion de précarité énergétique a émergé petit à petit au grès des textes législatifs. Dès le début des années 1980, le droit pour les plus démunis de bénéficier d'une aide de la collectivité en cas de difficulté de paiements des factures d'eau et d'électricité est apparu. En 1985, le Fonds Pauvreté-précarité a été créé ; par la suite, il laissera place au Fonds Solidarité Logement (FSL). Ce FSL est institué de manière obligatoire dans chaque département. Il accorde des aides financières aux personnes qui rencontrent des difficultés pour s'acquitter des obligations locatives et des charges relatives à leur logement.

La loi Besson. Le principe du droit de tous de bénéficier d'une aide de la collectivité pour le logement fut proclamé par la loi n° 90-449 du 31 mai 1990, dite loi Besson, visant à la mise en œuvre du droit au logement : « *Toute personne ou famille éprouvant des difficultés particulières, en raison notamment de l'inadaptation de ses ressources ou de ses conditions d'existence, a droit à une aide de la collectivité, dans les conditions fixées par la présente loi, pour accéder à un logement décent et indépendant ou s'y maintenir et pour y disposer de la fourniture d'eau, d'énergie et de services téléphoniques* ». Cette même loi a transformé le Fonds Pauvreté-précarité en FSL. Elle a été complétée par la loi de 1992 sur l'instauration du Revenu Minimum d'insertion (RMI devenu Revenu de solidarité active : RSA) qui y ajoute le droit de tous à une aide pour accéder à l'eau et à l'électricité.

La loi Aubry. Ce n'est qu'avec la loi d'orientation n° 98-657 du 29 juillet 1998, dite loi Aubry, que le maintien de la fourniture d'eau et d'électricité devient une obligation législative assortie de modalités d'intervention.

Peu à peu, l'électricité a donc été reconnue par le législateur comme un bien de première nécessité.

¹⁰ V. Textes Annexe2.

Dès 2007, le terme de précarité énergétique apparaît dans la littérature sociologique, plus particulièrement dans les travaux d'Isolde Devalière¹¹, qui l'a définie comme « *l'imbrication d'une situation sociale et économique fragile, d'un logement insalubre (ou de mauvaise qualité thermique) et d'un accès à l'énergie problématique, dans un contexte de crise du logement* ».

En France, plus de 3.7 millions de foyers sont estimés être dans une situation de précarité énergétique.

De plus, au terme d'une enquête de l'Institut national de la consommation, il s'avère que le budget moyen consacré par un ménage à l'électricité et au chauffage a progressé de 32 % en dix ans.

Le constat de la gravité de la situation est encore partagé par divers acteurs engagés pour l'énergie.

Très tôt, vers 2005, sur la base d'une proposition de l'Association départementale pour l'information sur le logement de la Drôme (ADIL 26) les réseaux associatifs de l'habitat et de l'énergie (CLER), de la Fondation Abbé Pierre, de l'Habitat Drômois ont lancé un manifeste visant à interpeller les pouvoirs publics.

En outre, depuis 2007, le Réseau des Acteurs contre la Pauvreté et la Précarité Énergétique dans le Logement (RAPPEL) mobilise les acteurs autour de la prise en compte du phénomène de la précarité énergétique. RAPPEL a ainsi pour objectif de mettre en relation et d'aider les structures qui cherchent à apporter des solutions préventives et curatives durables à ce phénomène.

En 2011, 97% des CCAS/CIAS ont fait état des difficultés à payer les factures d'énergie (92% en 2009 et 2010). Le paiement du loyer est ainsi la deuxième cause de difficultés quotidiennes (selon 75 % des CCAS/CIAS).

Divers rapports rédigés par plusieurs instances ont ainsi mis en exergue cette difficulté.

¹¹ Sociologue au Département Économie et Sciences Humaines du Centre scientifique et technique du bâtiment (CSTB)

Outre celui du 15 décembre 2009 émanant du groupe précarité énergétique qui a eu une influence certaine sur le législateur, le Médiateur national de l'énergie a, dans son rapport pour 2011, consacré un grand chapitre à la précarité énergétique.

A l'occasion d'une conférence sur la « précarité énergétique » organisée¹² à l'initiative d'EDF, Monsieur Gilles Pereyron, secrétaire de l'ONG Droit à l'Energie, a souligné l'initiative menée contre la précarité énergétique et rappelé le débat lancé sur cette importante question.

De la « Fuel poverty » à la « La précarité énergétique ». Le concept de « *fuel poverty* » est né en Grande-Bretagne à la fin de années 1970, suite au constat selon lequel un grand nombre de personnes éprouvaient des difficultés à régler leurs factures de chauffage en raison de leurs maigres revenus, et que le coût élevé de l'énergie, bien essentiel lorsque l'on vit sous un climat froid, risquait de les mener à la pauvreté.

Cette notion a ainsi émergé avec la création, en 1975, de l'organisme à but non lucratif « *The National Right to Fuel Campaign* ». Celui-ci regroupe des organisations non-gouvernementales ainsi que des individus, des universitaires et des professionnels de l'habitat, du social et de la santé et a pour objectif de lutter contre la précarité énergétique en assurant chaleur, confort thermique et une maison bien éclairée à tous, en fonction des revenus et de la localisation de l'habitation.

En novembre 2001, le gouvernement britannique a adopté un plan de lutte contre la pauvreté énergétique¹³ visant à combattre les trois principaux facteurs de pauvreté énergétique : l'efficacité énergétique des logements, le prix de l'énergie et le niveau de revenu des ménages.

L'appréhension d'une situation de précarité énergétique revêt généralement deux approches, l'une objective et l'autre déclarative.

La méthode dite « objective » consiste à identifier les ménages dont les dépenses d'énergie sont excessives au regard de leurs ressources. Un seuil de taux d'effort énergétique de 10 % du revenu disponible du ménage a ainsi été défini par les Britanniques.

Cette approche est complétée par un taux d'effort moyen par catégorie de ménages, intégrant une estimation des dépenses en chauffage collectif pour les locataires concernés.

¹² Parlement Européen à Bruxelles le 19 juin 2012.

¹³ *UK's Fuel Poverty Action Plan*

La méthode « subjective » dite encore « déclarative » se fonde sur les déclarations des ménages quant à leur capacité à chauffer leur logement de manière adéquate ou à payer pour avoir une consommation énergétique suffisante (Irlande).

À défaut d'une mesure factuelle de la température, qui entre dans le cadre d'un diagnostic de performance énergétique, cette méthode peut être approchée par certaines questions de l'enquête nationale faite sur le logement quant à la perception de froid durable dans celui-ci. Cette notion de froid détermine l'inconfort thermique subi par le ménage.

En France, la précarité énergétique a, par l'article 11 de la loi dite "Grenelle II" du 12 juillet 2010¹⁴ pu être définie de façon beaucoup plus large.

Au terme de cette disposition « *est en précarité énergétique, une personne qui éprouve dans son logement des difficultés particulières à disposer de la fourniture d'énergie nécessaire à la satisfaction de ses besoins élémentaires en raison notamment de l'inadaptation de ses ressources ou de ses conditions d'habitat* ».

A cette précarité énergétique s'ajoute une nouvelle problématique, celle de la vulnérabilité énergétique.

De la précarité à la vulnérabilité énergétique ? A l'heure où la France connaît un accroissement de la précarité énergétique se pose la question des situations relevant d'un phénomène plus large lié à l'insécurité énergétique dans laquelle plusieurs ménages se trouvent.

La précarité énergétique selon le sociologue Gaëtan Brisepierre¹⁵ rencontre trois limites en ce que d'une part, elle circonscrit ce phénomène aux catégories des précaires alors que les classes moyennes sont également touchées. D'autre part, elle se cantonne au seul budget consacré à l'énergie domestique en dépit du fait que les coûts résultant du transport sont identiques. Enfin, la précarité énergétique ne repose que sur une vision statique du phénomène délaissant ainsi l'ampleur de ses aspects dynamiques.

Face à un tel constat, il serait bon d'intégrer la vulnérabilité énergétique situation pouvant être subie par toute personne.

¹⁴ La loi Grenelle II modifie la loi n° 90-449 du 31 mai 1990 visant à la mise en œuvre du droit au logement.

¹⁵ « La vulnérabilité énergétique des territoires périurbains », par Gaëtan Brisepierre (2012).

La vulnérabilité énergétique s'entend comme un niveau d'exposition au risque de subir des dommages à cause de l'augmentation des prix de l'énergie. Le champ d'application de la vulnérabilité énergétique est ainsi beaucoup plus large que celui de la précarité énergétique puisque sont ainsi concernés les ménages des quartiers sociaux et ceux vivant dans le péri-urbain.

Si cette dimension ne doit pas être évincée du débat, une autre question qui concerne tout homme, doit encore guider la réflexion, il s'agit de la dimension climatique.

Précarité énergétique et contribution à la limitation des GES par les économies d'énergie.

Les études des groupes de travail de l'ONU (groupe de travail III du GIEC et Programme des Nations Unies pour l'Environnement) démontrent qu'une réduction de moitié des sources émettrices de Gaz à Effet de Serre (GES) est nécessaire d'ici 2050 pour que le réchauffement climatique ne dépasse pas les 2 degrés.

Il est donc important et indispensable que l'ensemble de la planète, et plus particulièrement les pays les plus développés, limitent véritablement leurs rejets de GES.

Cet objectif peut en partie être atteint par les économies d'énergie. Ces mesures d'économies d'énergie regroupent l'ensemble des actions économiquement rentables entreprises pour réduire les consommations d'énergie, (par exemple l'utilisation de lampes à basse consommation) ainsi que pour consommer l'énergie de façon optimale (par exemple la récupération de chaleur perdue dans les gaz de combustion, la valorisation énergétique des déchets).

Ainsi, outre le fait de bénéficier d'une énergie à un moindre coût, la planète se trouve préservée des GES.

Du besoin vital au droit à l'énergie. La conférence sur la précarité énergétique a permis d'ouvrir un débat et de poser de nombreuses questions comme celle de savoir si l'énergie, et en particulier l'électricité, constitue ou non un besoin vital pour les êtres humains.

Si l'énergie fait l'objet d'un service public à part entière depuis la loi du 15 juin 1906¹⁶, n'aspire t'elle pas à devenir un droit fondamental comme composante du droit au logement opposable, du droit au logement décent ou encore de la dignité humaine ?

¹⁶ Loi du 15 juin 1906 sur les distributions d'énergie modifiée notamment par les lois de 1946 et de 2000.

Le droit à l'énergie est même revendiqué par certaines associations à l'instar de l'Association Droit à l'Energie SOS Futur qui milite pour **l'existence d'un droit à l'énergie**.

Cette association s'est fixée comme but de rassembler toute personne voulant agir en faveur de la **reconnaissance du droit à l'énergie comme droit fondamental de l'homme**, partager l'énergie et protéger les équilibres de la planète et les intérêts écologiques des générations futures.

En outre, il est de souligner que le problème est d'autant plus important qu'il touche à la fois la précarité de certains ménages, l'accès de ces derniers aux réseaux d'énergie mais aussi le réchauffement climatique.

Dans cette perspective, il s'avère nécessaire d'opérer la distinction entre le droit de l'énergie et le droit à... appelé encore droit opposable (1). S'il est certain qu'existe un droit de l'énergie il convient de s'interroger sur l'existence possible d'un droit à l'énergie en tant que composante éventuelle du droit au logement tel que le prévoit l'actuel mécanisme du DALO (2).

1- De la distinction d'un droit de l'énergie et d'un droit à l'énergie

Généralement, on oppose souvent le « droit de » au « droit à » à tel point que cela en devient un principe (1-1). Le droit au logement opposable en tant que nouveau « droit à ... » permet d'illustrer cette distinction et d'en percevoir les mesures mises en place (1-2).

1-1/ Le principe : la distinction « droit de ... » « droit à ... »

Outre la distinction à opérer entre « droit de ... » et « droit à ... » (1.1.1), des mécanismes propres sont spécialement prévus lorsqu'il s'agit d'un droit opposable (1.1.2).

1.1.1) La distinction à proprement parler

La distinction entre droit de l'énergie et droit à l'énergie est fondamentale en ce que les deux droits ne sauraient être confondus.

En effet, lorsqu'il est question du droit de l'énergie, il est alors fait référence à la matière elle-même autrement dit aux dispositions législatives et réglementaires qui gouvernent le droit lié à l'électricité, gaz etc, bref à l'énergie.

Ainsi, le droit de l'énergie a largement évolué en partie grâce aux impulsions venant de l'Union européenne et aux directives qui ont été transposées en droit interne.

Dernièrement, faisant suite aux nombreux textes législatifs, réglementaires, un Code de l'énergie a vu le jour.

Le droit de l'énergie ne doit pas être confondu avec un droit à l'énergie qui serait un de ces nouveaux « droits à... » appelés encore « droits-créances », droits opposables, droits fondamentaux.

Il est à ce titre utile de rappeler que les droits fondamentaux sont essentiellement composés de ceux compris dans la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 (DDHC) et complétés par bien d'autres textes, jurisprudences.

A l'heure où l'Etat providence commençait à s'installer après la Première guerre mondiale, une nouvelle demande sociale voyait le jour.

Dès lors, il est apparu nécessaire de compléter les droits abstraits issus de la DDHC de 1789.

Ainsi, aux libertés individuelles de ce texte sont venus s'ajouter des « droits-créances » à caractère collectif.

Ces nouveaux droits supposent l'obtention d'interventions positives de l'Etat.

L'« opposabilité » d'un droit est une notion juridique qui signifie que le droit qui a été reconnu au citoyen peut être « opposé » à une autorité chargée de le mettre en œuvre.

La notion de droit opposable invite ainsi l'Etat à devenir davantage attentif à l'écart qui sépare souvent la proclamation de droits nouveaux de leur mise en œuvre effective, laquelle suppose des moyens de financement suffisants, une organisation administrative adaptée et un système productif apte à répondre à la demande.

1.1.2/ Des mécanismes mis en place pour assurer l'effectivité des droits-créances

En pratique, l'opposabilité du droit se manifeste de deux façons :

→Le citoyen dispose de voies de recours pour obtenir la mise en œuvre effective de son droit.

Ces voies de recours sont d'abord amiables, devant une instance de médiation chargée d'examiner et de porter la demande auprès de l'autorité responsable, puis elles sont en dernier ressort juridictionnelles, c'est-à-dire devant un tribunal.

→La puissance publique a une obligation de résultat.

Autrement dit, l'Etat et les collectivités territoriales doivent atteindre un objectif fixé, déterminé à l'avance.

A titre d'illustration depuis longtemps, deux droits fondamentaux sont opposables.

Le droit à l'instruction : les responsabilités respectives de l'Etat et des collectivités territoriales sont clairement établies, et si l'inscription scolaire d'un enfant se heurte à un refus, il existe des voies de recours, y compris devant le juge administratif.

Le droit à la protection de la santé : l'obligation d'assistance à personnes en danger est appliquée, grâce notamment au « caractère universel, obligatoire et solidaire de l'assurance maladie » (article L111-2-1 du Code de la sécurité sociale), dont l'accessibilité aux plus démunis est garantie par la couverture maladie universelle (CMU).

Récemment un nouveau droit a intégré cette catégorie de droits opposables, il s'agit du droit au logement opposable plus connu sous l'acronyme DALO (1-2).

1-2/ L'illustration d'un nouveau « droit à ... », le droit au logement opposable (DALO)

Depuis longtemps, le droit au logement est reconnu en France comme un droit fondamental (1.2.1), devenant par la loi du 5 mars 2007 un véritable droit que tout homme est en mesure d'opposer à l'Etat (1.2.2).

1.2.1/ Le droit au logement, un droit fondamental

Divers textes internationaux et nationaux soulignent le caractère fondamental du droit au logement depuis un certain nombre d'années.

Traités internationaux :

- ❖ La Déclaration universelle des droits de l'homme (1948).
- ❖ Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1966).

- ❖ La Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (1965 – article 5).

Textes européens :

- ❖ La Charte sociale européenne (1961, révisée 1996).
- ❖ Conseil européen de Nice (2000), Engagement de mise en œuvre des « politiques ayant pour objectif l'accès à chacun à un logement décent et salubre, ainsi qu'aux services essentiels nécessaires, compte tenu du contexte local ».
- ❖ La Charte des droits fondamentaux de l'UE reconnaît le droit à l'aide au logement.

Constitution et décision du Conseil Constitutionnel :

- ❖ Constitution : il découle des principes qui figurent dans le préambule¹⁷.
- ❖ Décision du Conseil Constitutionnel du 19 janvier 1995 : « La possibilité pour toute personne de disposer d'un logement décent est un objectif à valeur constitutionnelle ».

Textes législatifs :

- ❖ Loi Quilliot 1982 : « Le droit à l'habitat est fondamental ».
- ❖ Loi Mermaz 1989 : « Le droit au logement est un droit fondamental ».
- ❖ Loi Besson 1990 : « Garantir le droit au logement constitue un devoir de solidarité pour l'ensemble de la nation ».
- ❖ Loi de lutte contre les exclusions 1998 : « La présente loi tend à garantir sur l'ensemble du territoire l'accès effectif de tous aux droits fondamentaux dans les domaines de l'emploi, du logement, [...] ».

Bien plus qu'un droit fondamental, le droit au logement est récemment devenu un droit opposable (1.2.2).

1.2.2/ Le droit au logement, un droit opposable

Le droit au logement n'est plus un simple objectif pour les politiques publiques, il devient une véritable obligation en vertu de la loi du 5 mars 2007 qui vise à garantir le droit à un logement à toute personne qui, résidant en France de façon stable et régulière, n'est pas en mesure d'accéder à un logement décent ou de s'y maintenir.

¹⁷ Alinéas 10 et 11 du Préambule de 1946.

Cette nouvelle obligation mise à la charge de l'Etat ne se définit pas par rapport aux moyens employés, qui peuvent être divers (plus ou moins de logements sociaux, de logements privés conventionnés, la maîtrise des marchés, la réquisition, etc.) mais par rapport au résultat à obtenir : toute personne en difficulté pour accéder ou se maintenir dans le logement bénéficie d'une aide qui lui permet effectivement d'être logé.

La loi désigne l'Etat comme le garant du droit au logement. Qu'il s'agisse en effet de l'Etat ou des collectivités territoriales, la puissance publique fixe des règles : l'urbanisme, les normes de construction et d'habitabilité, l'hygiène, les prescriptions architecturales, la protection de l'environnement, la fiscalité... Etant donné que ces mesures diminuent la possibilité de produire du logement et affectent les prix, elles ne peuvent être acceptées que si elles sont accompagnées de mesures permettant un accès à tous au logement.

Néanmoins, pour pouvoir bénéficier du droit à un logement décent et indépendant garanti par l'Etat, certaines conditions doivent être remplies, à savoir :

- ✓ être de nationalité française, ou résider sur le territoire français de façon régulière et dans des conditions de permanence qui seront définies par décret ;
- ✓ ne pas être en mesure d'accéder par ses propres moyens à un logement décent et indépendant et de s'y maintenir ;
- ✓ avoir déposé une demande de logement social (HLM) et disposer d'une attestation d'enregistrement départemental de cette demande (« numéro unique »).

Le droit au logement est garanti par l'Etat, dans les conditions prévues par la loi, à ceux qui ne peuvent accéder à un logement décent et indépendant par leurs propres moyens ; pour ces derniers, et lorsque leurs démarches ont été vaines, la loi du 5 mars 2007 instituant le droit au logement opposable (DALO) a créé deux recours : un recours amiable devant une commission de médiation, puis un recours contentieux devant le tribunal administratif, afin de garantir à chacun un droit au logement effectif.

L'existence du DALO et des mécanismes indispensables à sa mise en œuvre n'ont-ils pas en germe celle du droit à l'énergie composante du DALO ? La question mérite d'être posée à l'heure où existe un droit de l'énergie, celle d'un droit à l'énergie en tant que droit opposable semble à tout point opportune voire indispensable (2).

2- D'un droit de l'énergie vers un droit à l'énergie ?

Si le droit de l'énergie existe et a fait l'objet d'une codification (2-1), il importe dans un même temps d'appréhender la qualification juridique d'un droit à l'énergie en tant que nouveau droit fondamental (2-2).

2-1/ L'existence d'un droit de l'énergie

Des textes législatifs, réglementaires à la consécration d'un Code de l'énergie. Le droit de l'énergie a peu à peu émergé grâce à une diversité de textes réglementaires et législatifs.

A titre d'exemple, la loi du 13 juillet 2005 de programme fixant les orientations de la politique énergétique définit la politique énergétique nationale, laquelle est fondée sur un service public de l'énergie garantissant l'indépendance stratégique de la nation et sa compétitivité économique.

Cette politique repose sur la maîtrise de la demande, la diversification des sources d'énergie, par le maintien de la filière nucléaire (développement pour 2015 du réacteur nucléaire de troisième génération) et par le développement de l'énergie renouvelable.

Après une élaboration relativement longue, la partie législative du Code de l'énergie est née le 10 mai 2011.¹⁸

Cette publication, très attendue, a généralement été saluée. Il est question, en effet, du premier Code de l'énergie.

Il n'est pas besoin de souligner l'intérêt pour les administrations, les entreprises, les consommateurs et les citoyens de disposer ainsi, rassemblés dans un ouvrage unique, les textes législatifs qui régissent un secteur aussi important.¹⁹

Cette ordonnance est non seulement une ordonnance de codification mais aussi, pour partie, une ordonnance de transposition.

¹⁸ Publication au JO de l'ordonnance n° 2011-504 du 9 mai 2011. Voir « De la loi du 15 juin 1906 au Code de l'énergie : l'avènement du droit de l'énergie », Paquita MORELLET-STEINER, *Revue juridique de l'économie publique* n° 693, Janvier 2012, 2.

¹⁹ « Un code pour le droit de l'énergie », Marie-Dominique HAGELSTEEN, *Revue juridique de l'économie publique* n° 693, Janvier 2012, 1.

Quel est l'apport de cette codification ? Outre la remise en ordre, la suppression des redondances et la réécriture de nombreuses dispositions législatives, le nouveau code confirme l'existence d'un droit de l'énergie au corpus homogène et original.

Le droit de l'énergie existe donc mais que doit-on entendre par énergie ? La qualification juridique d'un point de vue du droit notamment des droits fondamentaux semble opportune (2-2).

2-2/ L'énergie en tant que droit fondamental ?

A l'aune du droit des biens, l'énergie ressort comme « un bien de première nécessité » (2.2.1) tant est si bien que la question de son positionnement en tant que droit fondamental mérite d'être posée (2.2.2).

2.2.1) L'énergie comme « bien de première nécessité »

La nature juridique de l'énergie, question qui, si elle n'est pas vraiment nouvelle, ne semble pourtant pas clairement résolue s'inscrit aujourd'hui dans un contexte renouvelé²⁰.

En effet, le droit semble manifester quelques difficultés à appréhender l'énergie en elle-même, concept abstrait, de sorte qu'il procède le plus souvent par assimilation, l'énergie étant simplement analysée comme une chose, une marchandise ou encore un produit.

Dépassant cette approche, une opération de qualification révèle que l'énergie, sous certaines conditions, est un bien, qui s'avère en outre, malgré ses spécificités, apte à intégrer les principales subdivisions du droit des biens.

Le secteur énergétique est aujourd'hui en mutation. Mutations structurelle et juridique qui se traduisent, en particulier, par la place grandissante du droit privé dans l'environnement normatif du secteur de l'énergie.

²⁰ Marie LAMOUREUX « Le bien énergie », *RTDcom* 2009 p.239.

À un service public énergétique construit selon un mode monopolistique géré par l'Etat succède un marché ouvert et, en partie au moins, soumis aux règles du marché. Pour autant, le secteur énergétique conserve une spécificité certaine, due à l'importance de l'objet sur lequel il porte, ce qui justifie notamment l'absence de soumission totale aux seules règles du marché et le maintien d'obligations de service public. **L'énergie reste en toute hypothèse un secteur si stratégique et vital que l'Etat ne peut s'en désintéresser.**

L'énergie est un bien, un bien important. Le professeur Savatier, s'est attaché à démontrer que l'énergie est un bien, un bien figurant parmi les plus importants qui soient.

Sources de l'énergie. La loi du 7 décembre 2006 relative au secteur de l'énergie est intéressante puisque sous le terme « énergie » elle vise à la fois l'une de ses formes (l'électricité) et l'une de ses sources (le gaz). La distinction paraît ainsi davantage physique que juridique.

Concernant les sources d'énergie, c'est-à-dire des **matières premières** ou phénomènes naturels permettant de dégager de l'énergie, les catégories établies du droit des biens semblent s'appliquer sans grande difficulté, étant entendu que la matière peut, sous toutes ses formes, qu'elle soit solide, liquide ou gazeuse, recevoir la qualification de bien corporel, le plus souvent de bien meuble corporel. Ainsi le pétrole ou le gaz sont au même titre que le charbon ou le bois, des biens corporels objets consécutivement de propriété et de contrats. Seul le gaz a parfois posé quelques difficultés du fait de sa nature davantage impalpable que celle du pétrole ou du charbon par exemple, dont il n'a jamais été contesté qu'ils sont des biens.

Quant aux **sources d'énergies renouvelables**, et en particulier l'eau, l'air et la lumière du soleil, elles sont traditionnellement considérées comme des choses communes, c'est-à-dire, «des choses qui n'appartiennent à personne et dont l'usage est commun à tous»²¹.

Reste l'énergie elle-même, et la question est alors plus délicate, tant la notion d'énergie apparaît comme une abstraction.

Les dictionnaires définissent l'énergie, conformément à sa racine grecque *energeia*, comme une force en action.

²¹ Article 714 du code civil.

Les sciences exactes enseignent, que l'énergie est l'un des concepts prédéfinis de la physique consistant en une grandeur exprimant la capacité d'un corps ou d'un système à produire un travail (mouvement, lumière...) ou de la chaleur.

L'énergie comme une chose (appréhension en droit pénal, civil).

Droit pénal. Dès le début du XX^e siècle, le droit pénal a ouvert la voie de la réflexion sur la nature juridique de l'énergie avec la jurisprudence relative au vol d'électricité.

La doctrine était alors divisée. Certains admettaient la possibilité d'un vol d'électricité, tandis que d'autres la déniaient au motif que l'électricité ne pouvait être considérée comme une chose susceptible d'appropriation frauduleuse au sens de l'article 379 de l'ancien code pénal en ce qu'elle constituait une forme immatérielle insusceptible d'appropriation, alors qu'il était généralement admis, ce qui est d'ailleurs toujours le cas, que le vol ne pouvait exister qu'en présence de meubles corporels.

Aujourd'hui, le code pénal contient une disposition spécifique au vol d'énergie. En effet, l'article 311-2 dispose que « la soustraction frauduleuse d'énergie au préjudice d'autrui est assimilée au vol ».

Ce texte écarte toute discussion sur la possibilité de réprimer le vol d'électricité et il est manifestement plus large que la jurisprudence précédemment évoquée en ce qu'il ne s'applique pas seulement à l'électricité mais à l'énergie, et peut donc trouver à s'appliquer à d'autres formes ou sources d'énergie, sous une double réserve néanmoins, à savoir qu'elles ne fassent pas l'objet d'une réglementation spécifique et qu'elles soient susceptibles d'appropriation.

Droit civil. En droit civil, précisément en droit de la responsabilité extra contractuelle il faut s'en reporter au célèbre arrêt Jand'heur.

En droit des contrats, et plus spécialement de la vente, archétype des contrats portant sur des choses, il ressort de l'article 1582 du code civil que la vente est « une convention par laquelle l'un s'oblige à livrer une chose et l'autre à la payer ». L'énergie fait-elle partie de ces choses susceptibles de faire l'objet d'une vente ?

Si la réponse ne fait guère de doute s'agissant des sources d'énergie telles que le pétrole ou le charbon par exemple, elle a, en revanche, été discutée s'agissant de ses formes et en particulier de l'énergie électrique, certains considérant qu'il n'y a en ce domaine que des prestations de services, et non des ventes.

L'énergie comme une marchandise, un produit (appréhension en droit commercial).

Le terme de **marchandise** est le plus souvent compris comme s'appliquant aux biens meubles corporels.

Or, plusieurs textes évoquent l'électricité et le gaz en tant que marchandises, en particulier en droit communautaire où l'électricité et le gaz se voient appliquer le principe de la libre circulation des marchandises.

Le règlement n° 2658/87 du 23 juillet 1987, relatif au tarif douanier commun, considère l'électricité comme une marchandise, et telle est également la position de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) qui a pu affirmer qu'il « *n'est pas contesté en droit communautaire, ni d'ailleurs dans les droits nationaux, que l'électricité constitue une marchandise au sens de l'article 30 du traité* »²².

L'énergie en tant que **produit**.

Le principal texte à évoquer à ce titre est l'article 1386-3 du code civil relatif à la responsabilité du fait des produits défectueux selon lequel « *est un produit tout bien meuble, même s'il est incorporé dans un immeuble, y compris les produits du sol, de l'élevage, de la chasse et de la pêche. L'électricité est considérée comme un produit* ». L'article 1386-3 *in fine* reprend la précision apportée par la directive du 25 juillet 1985.

L'énergie est-elle un bien ? Quelques auteurs se sont attachés à démontrer que l'énergie est un bien, à l'instar du Professeur Savatier. Il convient de poursuivre l'entreprise, d'autant qu'il est aujourd'hui possible de se prévaloir de quelques exemples étrangers où le législateur a expressément pris la peine de préciser que l'énergie, sous certaines conditions, est un bien. Tel est le cas, par exemple, du code civil italien et du code civil du Québec.

Les dispositions du code civil sont essentiellement consacrées à la matière, le code n'envisageant généralement le bien que comme une chose corporelle.

²² CJUE 27 avr. 1994, aff. C-393/92, Cne d'Almelo et autres, Rec. 1477 ; CJEG déc. 1994. 623, concl. Darmon, note Fiquet ; V. aussi, CJUE 15 juill. 1964, aff. 6/64, Costa c/ Enel, Rec. 1141.

Deux critères existent pour qualifier la chose comme un bien : l'utilité et l'appropriabilité.

La fugacité de l'énergie ne signifie pas qu'elle ne soit pas appropriable, mais simplement qu'elle est une sorte de bien « super consommable ». Comme pour tous les biens consommables, l'*usus* et l'*abusus* se confondent mais existent.

Le consommateur d'électricité est libre de l'utiliser à sa guise, pour se chauffer comme pour se divertir devant son téléviseur. Il est donc libre de retirer les utilités de la chose et de choisir celles qui lui conviennent. Il en dispose au même moment, la consommation de ce bien entraînant sa destruction. L'*abusus* anéantit alors, en même temps que la chose elle-même, le rapport de propriété.

Droit québécois et italien. En droit québécois, l'énergie doit présenter certains caractères pour être considéré comme un bien. Elle doit tout d'abord se présenter sous une forme utile pour l'homme et dominée par celui-ci. C'est ce qu'exprime l'article 906 du code civil du Québec, selon lequel « sont réputées meubles corporels les ondes ou l'énergie maîtrisées par l'être humain et mises à son service, quel que soit le caractère mobilier ou immobilier de leur source ». Elle doit ensuite présenter une valeur marchande. Or, l'énergie cinétique ou l'énergie potentielle n'ont pas toujours de valeur économique. L'énergie électrique en a une ; l'énergie potentielle dégagée par une tuile qui tombe n'en a pas.

C'est ce que précise expressément le code civil italien en son article 814 qui dispose que sont « considérées comme biens mobiliers les énergies naturelles qui ont une valeur économique ».

Conclusion : l'énergie est un bien. Reste à savoir de quel type de bien il s'agit.

Un bien meuble. En vertu de l'article 516 du code civil, « tous les biens sont meubles ou immeubles », la catégorie des meubles étant considérée comme la catégorie ouverte, de sorte que tout ce qui n'est pas immeuble est meuble. C'est à cette catégorie que doit être intégrée l'énergie.

Un meuble corporel. Si la physique enseigne que l'énergie n'est pas la matière, ce n'est pas dire que la traduction juridique de l'énergie en fait une chose immatérielle.

Et si tous les sens de l'homme ne lui permettent pas de percevoir l'énergie, comme la vue par exemple, du moins à l'œil nu, certains le peuvent à l'instar du toucher²³.

Elle doit ainsi être classée dans la catégorie des biens corporels.

²³ Lorsque par exemple une personne s'électrocute.

Un bien fongible, consommable et non-frugifère. Préalable : définitions. Définition de fongible/ non fongible (fongible : bien que l'on peut remplacer on parle de chose de genre à l'opposé de chose non-fongible encore appelée corps certain qu'on ne peut remplacer (bien de luxe, collection) ; consommable/non-consommable (consommable : chose qui se consume dès le premier usage) ; frugifère/non-frugifère (frugifère : bien qui produit des fruits exemple : un immeuble).

L'énergie est, tout d'abord, **un bien fongible** autrement dit une chose de genre qui se vend à la mesure. Il est aujourd'hui admis que l'individualisation intervient dès que la livraison du courant est enregistrée sur le compteur de l'abonné et non au moment du relevé de ce compteur, le relevé étant considéré comme une simple opération matérielle destinée à constater la quantité consommée sur une période donnée pour les besoins de la facturation.

L'énergie est également **un bien consommable**. Les biens consommables sont ceux qui se consomment au premier usage, celui-ci entraînant donc la perte irrémédiable de l'utilité de la chose. Tel est le cas de l'énergie, dont on épuise presque instantanément les utilités en la consommant.

L'énergie est enfin **un bien non-frugifère**, c'est-à-dire un bien insusceptible de produire des fruits, étant rappelé que ceux-ci sont les produits qu'un bien fournit sans altération de sa substance, ce qui ne peut être le cas de l'énergie qui, soit change de forme, soit disparaît dès qu'elle est utilisée.

L'énergie est aussi un « bien de première nécessité ». Cette catégorie de biens est moins classique. Elle intègre un certain nombre de **biens considérés comme vitaux**.

L'énergie fait, en effet, désormais partie de ces biens dont l'accès doit être garanti à tous parce qu'elle est nécessaire à la satisfaction des besoins vitaux de l'homme, à côté des biens nécessaires à la vie et au travail de l'individu qui font traditionnellement l'objet d'un traitement spécifique afin d'en garantir l'usage en les marquant d'insaisissabilité²⁴.

²⁴ Selon l'art. 14 de la loi du 9 juill. 1991, ne peuvent être saisis « les biens mobiliers nécessaires à la vie et au travail du saisi et de sa famille, si ce n'est pour paiement de leur prix ».

La loi n° 2000-108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité a ainsi, après avoir proclamé en son article 1^{er} « *le droit de tous à l'électricité* », qualifié celle-ci de « **produit de première nécessité** », qualification reprise par la loi du 7 décembre 2006 relative au secteur de l'énergie, et qui implique notamment la mise en place d'une garantie de fourniture et d'une tarification spéciale, le gaz faisant quant à lui l'objet d'un « tarif spécial de solidarité ».

La loi d'orientation du 29 juillet 1998 relative à la lutte contre les exclusions poursuit le même objectif.

L'article L. 115-3 du code de l'action sociale et des familles qui en est issu dispose, en effet, que « *toute personne ou famille éprouvant des difficultés particulières, au regard notamment de son patrimoine, de l'insuffisance de ses ressources ou de ses conditions d'existence, a droit à une aide de la collectivité pour disposer de la fourniture d'eau, d'énergie et de services téléphoniques dans son logement. En cas de non-paiement des factures, la fourniture d'énergie, d'eau ainsi que d'un service téléphonique restreint est maintenue jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la demande d'aide* ».

Le SME. De même, par l'instauration d'un service minimum énergie (SME)²⁵ le droit à l'accès à l'énergie tend à être assuré. Il est opportun de rappeler que le SME permet de garantir une puissance de 3 000 watts aux usagers en situation d'impayé qui s'engagent à faire une demande d'aide FSL dans les 15 jours (sinon, coupure à la fin des 15 jours). Cette fourniture minimale est maintenue jusqu'à la décision du FSL.

Du FACÉ au Compte d'Affectation Spéciale (CAS), CAS FACÉ « Financement des aides aux collectivités pour l'électrification rurale ».

Le Fonds d'amortissement des charges d'électrification (FACÉ) fut instauré par l'article 108 de la loi du 31 décembre 1936. Le FACÉ participe à l'accès de l'énergie via la distribution d'électricité et l'instauration d'un régime d'électrification rurale.²⁶ Dans le cadre du régime rural, les communes ou leurs établissements publics de coopération assurent la maîtrise d'ouvrage des travaux de développement des réseaux en basse tension, c'est-à-dire, de travaux d'extension, de renforcement, de sécurisation et d'amélioration esthétique.

²⁵ Un décret n°2005-971 du 10 août 2005 fixe les modalités d'application de cette procédure.

²⁶ Deux régimes distincts sont mis en œuvre par le FACE: un régime dit urbain et un régime d'électrification rurale.

Ces travaux sont alors financés par les collectivités. Le fonds d'amortissement des charges d'électrification (FACÉ) a alors pour objet d'apporter une aide financière aux collectivités concédantes qui entreprennent ces travaux de développement des réseaux de distribution d'électricité sur le territoire de communes considérées comme rurales.

La loi de nationalisation des sociétés de distribution d'électricité du 8 avril 1946 et les lois suivantes sur l'électricité depuis 2000 ont reconnu et maintenu les « droits et prérogatives » des collectivités locales : le pouvoir concédant, la maîtrise d'ouvrage des réseaux de distribution en basse tension, et la possibilité d'exécuter les travaux « d'extension, de renforcement et de perfectionnement » de ceux-ci.

Loin de disparaître le FACÉ en décembre 2011 a vu ses statuts modifiés par la loi de finances rectificative du 28 décembre 2011 (art. 7)²⁷.

Désormais, le Compte d'Affectation Spéciale (CAS) se substitue au FACÉ et est intégré au budget de l'Etat.

L'accès à l'énergie tend ainsi à être développé, maintenu, permettant donc de consacrer l'énergie comme un besoin aussi vital que l'accès à l'eau.

D'une chose dangereuse à un bien indispensable. Si, au début du XX^e siècle, suite aux nombreux accidents qui ont eu lieu avec le développement de l'électricité, l'énergie a été souvent appréhendée par le droit en tant que chose dangereuse, elle est également, comme l'affirment désormais les textes, un bien dont l'accès doit être garanti parce qu'il revêt une importance particulière dans la vie de chacun.

Tel est le double visage de l'énergie, un bien à la fois bénéfique en ce qu'il est source d'utilités innombrables, et dangereux en ce qu'il peut parfois être source de dommages.

Outre cette appréhension par le prisme du droit des biens, ne peut-on pas appréhender le droit à l'énergie comme un droit fondamental ? (2.2.2)

²⁷ <http://www.sied70.fr/Ressources/Actualites/d4ca9d5d-515f-939a-031b-7adb7775923e/plaquetteFACE.pdf>

2.2.2) L'appréhension du droit à l'énergie en tant que droit fondamental

Analyser le droit à l'énergie nécessite d'évoquer sa place et sa valeur juridique à divers plans tels en droit international (a), en droit comparé (b), voire en droit français vers une reconnaissance du droit à l'énergie en tant que composante du DALO (c)?

a/ En droit international

Si différents traités internationaux -à l'instar du traité de Lisbonne qui par son article 194 prévoit une base juridique nouvelle à l'énergie²⁸ - sont relatifs à l'énergie, aucun ne consacre à proprement parler un droit à l'énergie en tant que droit opposable.

Vers la reconnaissance d'un droit à l'énergie en tant que droit opposable ? Une question écrite a été posée par plusieurs députés de l'Union européenne le 10 janvier 2001 à la Commission²⁹. L'interrogation consistait à savoir s'il serait possible de dégager à l'avenir un droit à l'énergie.

Motivation de la question. L'accès à l'énergie est ressenti comme une aspiration légitime par tout être humain. Cet accès est souvent en lien avec l'éducation, la santé, la longévité. L'énergie est quasiment aussi vitale que l'air et l'eau.

L'Union européenne en est responsable à cet égard puisqu'elle organise juridiquement le marché interne des biens et des services, dont celui de l'énergie, et assure une fonction de solidarité et de développement au travers des fonds structurels.

La question par les députés est ainsi posée : « *Comment la Commission européenne envisage-t-elle, d'une part, de prendre en compte dans ses initiatives législatives et sa programmation un droit à l'énergie, c'est-à-dire assurer l'égalité d'accès de toute personne à une source d'énergie au moins, tout en concourant à un développement harmonieux, équitable, et protecteur de l'environnement et, d'autre part, comment peut-elle favoriser la reconnaissance internationale de ce droit à l'énergie comme un droit de l'homme? »*

²⁸ Selon cet article, la politique de l'UE dans le domaine de l'énergie vise à assurer le fonctionnement du marché de l'énergie ; à assurer la sécurité de l'approvisionnement énergétique dans l'Union ; à promouvoir l'efficacité énergétique et les économies d'énergie ainsi que le développement des énergies nouvelles et renouvelables ; à promouvoir l'interconnexion des réseaux énergétiques.

²⁹ Question écrite E-4095/00 posée par Fodé Sylla (GUE/NGL), Jean-Louis Bourlanges (PPE-DE), Gérard Onesta (Verts/ALE) et Glyn Ford (PSE)

A cette interrogation, une réponse a été apportée par Madame de Palacio au nom de la Commission le 9 mars 2001.

La Commission pense en effet que l'un des objectifs fondamentaux de la politique communautaire de l'énergie est de garantir à l'ensemble de la population et des industries européennes un approvisionnement énergétique sûr à des conditions raisonnables.

La Commission vient ainsi d'adopter récemment un livre vert intitulé *Vers une stratégie européenne de sécurité d'approvisionnement énergétique* dans lequel elle définit treize questions axées sur l'aspect vital de la sécurité de la fourniture énergétique.

L'avis du Parlement européen sur ce livre vert jouera un rôle déterminant dans les conclusions concrètes qui seront formulées par la Commission en temps utile.

Par ailleurs, la création des marchés intérieurs de l'électricité et du gaz pose la question de la sécurité de la fourniture et du service universel. La Commission va bientôt publier une communication sur l'achèvement du marché intérieur de l'énergie et formuler des propositions concrètes pour atteindre cet objectif.

En ce qui concerne les pays ACP (Afrique, Caraïbes, Pacifique), la Commission reconnaît le rôle déterminant joué par la fourniture de services énergétiques dans le développement socio-économique, dans la lutte contre la pauvreté et dans l'intégration dans l'économie mondiale de ces pays. Elle considère que le principe de durabilité écologique, financière et institutionnelle devrait gouverner la manière dont ces services sont fournis.

Un projet de stratégie en vue d'un développement énergétique durable dans les pays ACP est sur le point d'être achevé.

Ce projet traite deux grands thèmes: l'aide apportée dans le secteur de l'énergie sur le plan des institutions et des pouvoirs publics et la promotion de partenariats entre les différents intervenants; l'intégration du principe de la durabilité énergétique dans les autres secteurs du développement et la reconnaissance du rôle joué par l'énergie dans la réalisation des objectifs visés par la Communauté dans d'autres secteurs.

Concernant l'accès à un logement confortable, adapté et abordable, cette problématique liée à la précarité énergétique n'entre pas dans le cadre de la compétence législative de l'Union Européenne. Toutefois, quelques textes européens ont eu des impacts sur le prix, la qualité et la disponibilité des logements, mais ils ne sont pas directement liés aux services de santé.

Il n'en demeure pas moins que certaines publications européennes sur ce thème constituent une base possible d'une future législation européenne.

Le droit à l'énergie inscrit dans une perspective plus large, celle du logement durable. A l'occasion d'une conférence européenne de 2008 sur le thème « Vers une politique européenne pour le logement durable ? », ³⁰ une table ronde était consacrée à la problématique relative au logement durable : accessible à tous ?

S'il n'a pas été fait référence de manière directe à un droit à l'énergie, on peut considérer qu'il en a été fait allusion par le Directeur général adjoint de la DG Politique régionale de la Commission européenne, Katarina MATHERNOVA.

Cette dernière a effectivement mis en exergue l'importance de développer davantage l'efficacité énergétique dans les logements sociaux, notamment par le biais des villes et des régions, en « shared-management » avec les Etats.

A l'heure actuelle, aucune jurisprudence émanant des Cours de Strasbourg ou du Luxembourg n'a consacré un droit à l'énergie. Peut-être que dans les prochaines années il en sera autrement ; la jurisprudence met un certain temps à se construire. Qu'en est-il dans une approche menée en droit comparé ? (b)

b/ Un droit à l'énergie en droit comparé ?

L'approche du droit comparé est essentielle puisqu'elle permet de nourrir la réflexion d'une possible existence d'un droit à l'énergie par la confrontation des systèmes juridiques.

L'exemple belge. En Belgique, les autorités fédérales ont adopté dans leur plan de lutte contre la pauvreté un objectif spécifique sur « l'accès garanti à l'énergie »³¹. L'énergie est en effet appréhendée comme un bien de base, un bien de première nécessité dans nos sociétés contemporaines, auxquels tous n'ont aujourd'hui pas accès.

Le droit à l'énergie doit dès lors être garanti.

Ce droit recouvrerait notamment un accès à l'énergie assuré à des prix raisonnables et une quantité d'énergie minimale pour tous³².

Cependant, ni cette attention croissante pour la précarité énergétique, ni les mesures visant à assurer la protection des consommateurs n'ont permis de changer la situation.

³⁰ Conférence ayant eu lieu le 18 sept.2008 au Parlement européen, Bruxelles.

³¹ Voir : http://www.precarite-energie.org/IMG/pdf/La_Precarite_Energetique_en_Belgique.pdf

³² Voir : http://www.luttepauvrete.be/publications/rapport4/rap4_Energie2_FR.pdf

Dans la Constitution belge, tout un titre est consacré aux « Belges et leurs droits » et, depuis la modification de la Constitution en 1994, le droit de mener une vie décente (article 23) fait partie de ces droits. Le droit à l'énergie n'en fait pas (encore) explicitement partie mais la question se pose de savoir si un tel droit doit être repris séparément ou s'il doit être considéré comme faisant partie du droit au logement décent qui est, lui, reconnu?

La jurisprudence belge reconnaît par moment que la fourniture (normale) de gaz et d'électricité est nécessaire pour pouvoir mener une vie décente, mais ne mentionne pas que le refus de fournir de l'énergie est un traitement humiliant ou inhumain, contraire à l'article 23 de la Constitution.

La question suivante se pose également : est-il si important de reprendre ce droit fondamental dans la Constitution, que l'effort porte surtout sur le développement d'un ensemble de lois, d'arrêtés et de règlements séparés qui assure un droit contraignant à l'énergie ?

La majorité des acteurs plaide pour compléter la mention relative au logement.

A ce titre, ils estiment que disposer d'installations électriques, de gaz et d'un système de chauffage, tel que le prévoient les codes régionaux du logement, est insuffisant. Certains souhaitent que le droit à l'énergie soit un droit à part dans la Constitution.

En 2007, un rapport à l'initiative du réseau belge *Lutte contre la pauvreté* a recommandé que l'accès à l'énergie, en tant que bien de première nécessité dans notre société moderne, soit reconnu comme un droit essentiel pour tous. Selon ce réseau, un tel droit mériterait d'être inscrit dans la Constitution comme un droit à part ou à travers le droit constitutionnel à un logement décent. Dans cette dernière hypothèse, les codes du logement régionaux devraient être adaptés en ce sens. Des exigences d'installations électriques ou de gaz sont insuffisantes. Les dispositions doivent offrir des garanties minimum aux personnes de pouvoir se chauffer, cuisiner et s'éclairer.

Pour concrétiser ce droit, l'Etat fédéral ainsi que les Régions doivent, chacun selon leurs compétences, garantir à tous un accès effectif à l'énergie à des prix raisonnables ainsi qu'une quantité d'énergie minimale.

En 2009, par un nouveau rapport ledit réseau a maintenu sa volonté de consacrer le droit à l'énergie en tant que droit fondamental, constitutionnel et à part.³³

Les recommandations sont diverses et riches, par exemple :

³³ http://www.luttepauvrete.be/publications/rapport5/rap5_Energie_FR.pdf

- ✓ Afin de garantir un droit effectif à l'énergie : inscrire le droit à l'énergie dans la Constitution et fournir un volume d'énergie de base.
- ✓ Afin de garantir un droit effectif à l'énergie et à l'eau : accorder une attention aux différentes sources d'énergie utilisées par les ménages ; fournir des informations claires et accessibles ; encadrer suffisamment les prestations ; obliger les fournisseurs à offrir un service de qualité ; optimiser le statut de client protégé ; équiper chaque logement d'un compteur individuel ; prévoir des primes et un préfinancement.

Un rapport sur le thème de la précarité énergétique de décembre 2011 s'est intéressé sur la question d'un potentiel droit à l'énergie.

Ce rapport avance qu'en ce qui concerne la Flandre, le droit fondamental à l'énergie est déjà en partie concrétisé par un décret de 1996 sur le droit à une fourniture minimale d'électricité, de gaz et d'eau (*Vlaamse Overheid* 1996).

Comme tous les droits socio-économiques, le droit fondamental à l'énergie imposerait trois types d'obligation à un Etat : ***des obligations de respect, de protection et de réalisation***.

L'obligation de respect exige entre autres d'un Etat qu'il s'abstienne de toute pratique ou activité limitant ou supprimant l'égalité d'accès à l'énergie, ou de toute intervention arbitraire dans le droit. L'obligation de protection astreint un Etat à prendre notamment les mesures, législatives et autres, nécessaires et efficaces pour éviter que des tiers, telles les entreprises privées qui assurent la fourniture d'énergie, ne menacent un accès abordable et équitable à une énergie en suffisance et sûre. Un mécanisme efficace de régulation doit être mis en place pour cela, qui prévoit un contrôle, une véritable participation publique et des amendes en cas de non-respect (*Vandenhole* 2009).

Enfin, l'obligation de réalisation, impose que l'Etat prenne toutes les mesures nécessaires pour réaliser pleinement le droit. Cette obligation de réalisation recoupe plusieurs obligations plus spécifiques, à savoir la facilitation, la promotion et la fourniture.

Faciliter signifie que l'Etat doit prendre des mesures d'encouragement pour aider les individus et les communautés à profiter de leur droit. C'est pourquoi le droit fondamental à l'énergie doit, entre autres, bénéficier d'une reconnaissance suffisante dans l'ordre juridique national, de préférence par une mise en œuvre constitutionnelle (ou légale). Le rapport préconise encore qu'un plan d'action et une stratégie nationale en matière d'énergie soient mis en place, ainsi que des mécanismes de plainte et de recours.

Les pouvoirs publics devront également veiller à ce que l'énergie soit abordable pour tous, en optant par exemple pour une technologie peu coûteuse, une politique des prix adéquate d'énergie gratuite ou bon marché, et des suppléments aux revenus.

L'indemnité pour la fourniture d'énergie doit être basée sur l'équité, afin que cette fourniture (qu'elle soit publique ou privée) soit abordable pour tous, y compris les groupes socialement défavorisés.

L'équité permettrait encore aux ménages les plus indigents de ne pas subir des dépenses en énergie disproportionnées en comparaison avec les ménages plus riches.

Afin de promouvoir le droit à une énergie suffisante, des campagnes d'information doivent être réalisées et la formation renforcée, notamment en matière de consommation économe en énergie.

L'obligation de fourniture implique que si un individu ou un groupe n'est pas en mesure, pour des raisons qu'il ne contrôle pas, de réaliser lui-même son droit à une énergie suffisante avec les moyens dont il dispose, l'Etat devra prendre le relais.

Concernant le droit à une énergie suffisante, les obligations de base seraient les suivantes :

- ✓ garantir l'accès physique aux infrastructures et aux services énergétiques ;
- ✓ veiller à ce que l'accès à une quantité d'énergie minimale nécessaire pour satisfaire la consommation personnelle et celle du ménage (en lien avec l'éclairage, l'eau chaude, la préparation et la conservation de la nourriture, le nettoyage du linge, le chauffage le cas échéant) soit garanti (*Vandenhole 2009*);
- ✓ garantir que le droit d'accès à l'énergie ainsi qu'aux services et infrastructures énergétiques ne soit pas discriminatoire, particulièrement pour les groupes marginalisés ou défavorisés ;
- ✓ introduire des programmes en matière d'économie énergie relativement peu coûteux, destinés à protéger les groupes vulnérables et marginalisés.

Le rapport conclut d'une part que la situation actuelle en Belgique est assez éloignée de la reconnaissance d'un droit fondamental à l'énergie - bien que cela diffère quelque peu selon la région considérée, en raison des conditions pratiques et légales hétérogènes à ce niveau décisionnel.

D'autre part, et jusqu'à présent, aucun droit fondamental à l'énergie n'a été reconnu en droit belge et chaque énoncé du droit fondamental à l'énergie ne fournit rien d'autre (et rien de moins) que de l'inspiration pour l'avenir et un critère d'appréciation de la situation existante.

Pourtant, une reconnaissance juridique d'un droit fondamental à l'énergie ne résoudrait pas tous les problèmes et un ancrage constitutionnel d'un droit fondamental à l'énergie représenterait plutôt un point de départ qu'une finalité.

Le rapport préconise ainsi qu'au niveau de la fourniture de l'énergie, une notion de droit à l'énergie devrait être introduite. Elle permettrait de veiller à ce que tout citoyen puisse consommer selon ses besoins élémentaires, et pas seulement selon ses moyens financiers.

L'amélioration du ciblage du « client protégé » devrait faciliter la segmentation entre les ménages qui risquent effectivement d'avoir moins de moyens que ceux nécessaires pour subvenir à leurs besoins élémentaires (couvrant notamment l'alimentation, le logement, la santé, etc.) et les autres.

Pour ces ménages-là, il est indispensable qu'ils puissent avoir accès non seulement à des mesures curatives, mais aussi voire surtout qu'ils bénéficient d'un encadrement pour des mesures plus structurelles et davantage préventives touchant à l'amélioration de l'efficacité énergétique du logement (structure et comportement) et des équipements.

Cela pourrait commencer par une aide à la participation équitable au marché qui impliquerait tant un accès à l'information et le bénéfice d'une aide pour le choix du fournisseur/tarif en fonction de son profil de consommation, qu'un traitement juste en ce qui concerne des plans de paiement raisonnables, des suivis de procédures de la part du fournisseur tenant réellement compte de la situation du consommateur, et des demandes de garanties uniquement quand cela se justifie.

c/ En droit français, vers un droit à l'énergie par analogie au DALO ?

En droit français, il n'existe pas de droit à l'énergie consacré dans les textes ou dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel ou de la Cour de cassation par analogie au droit au logement.

En droit administratif, certains élus ont tenté de pousser le juge à une telle reconnaissance.

Toutefois, ce dernier est encore frileux à y faire droit (i). L'état du droit positif incite donc à la réflexion d'un droit à l'énergie potentiel comme composante du DALO (ii).

i) Réticence des juridictions administratives françaises

Certains maires dans le cadre de leur pouvoir de police ont décidé de prendre des arrêtés visant à interdire « toute coupure d'électricité et/ou de gaz touchant des familles en difficulté pour des raisons économiques et sociales sur le territoire de la commune », dès lors que, pour chacune des familles considérées, il ne peut être justifié que tous les moyens de prévention et de résorption des dettes de fourniture d'énergie aient été mises en œuvre au titre de la solidarité nationale, pour garantir le droit à l'énergie pour tous.

Diverses jurisprudences, de première instance et d'appel ont censuré ces arrêtés. Tel fut notamment le cas de l'arrêt rendu par la Cour Administrative d'Appel de Versailles le 14 octobre 2010³⁴ qui a rejeté l'appel du maire contre le jugement du tribunal administratif qui censurait un tel arrêté.

La CAA refuse en quelque sorte de consacrer un droit à l'énergie considérant « qu'aux termes de l'article L. 2212-1 du code général des collectivités territoriales(CGCT) : Le maire est chargé (...) de la police municipale (...); et qu'aux termes de l'article L. 2212-2 du même code : La police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publiques.

Considérant que, pour annuler l'arrêté, le Tribunal administratif a estimé que le maire n'avait pas fait un usage légal des pouvoirs qu'il tient des articles L. 2212-1 et L. 2212-2 du CGCT dès lors, notamment, que la mesure d'interdiction générale et absolue ainsi édictée n'était pas justifiée par les troubles à l'ordre public, et notamment les risques d'accident et d'incendie qui ne présentaient pas, en l'espèce, un degré de gravité et d'imminence suffisant ».

Si les juridictions n'ont pas encore fait preuve d'audace dans leurs décisions telles qu'elles résultent du droit positif, il n'en demeure pas moins que la reconnaissance d'un droit à l'énergie potentiel en tant que composante du DALO serait une solution opportune pour notamment lutter contre la précarité énergétique (ii).

³⁴ CAA Versailles, 14 oct.2010, N° 09VE00884

ii) Un droit à l'énergie potentiel comme composante du DALO

Si la loi n°2000-108 du 10 février 2000³⁵ a effectivement proclamé un droit de tous à l'électricité, en pratique, cela tient plus de la justification du service public que d'une avancée majeure des droits économiques et sociaux. Toutefois, il n'en demeure pas moins que le régime du service public est enrichi par l'introduction d'obligations à caractère social.

A cet effet, divers mécanismes existent en droit positif (α) toutefois leurs accès demeurent encore trop limités (β) ce qui relance la question de l'existence d'un droit à l'énergie en tant que véritable droit opposable composante du DALO (γ).

- α - Les mécanismes recensés en droit positif. Outre la mise en place d'un service public de l'énergie, d'un SME et du CAS FACÉ³⁶, divers mécanismes existent pour que tout individu puisse accéder à l'énergie.

Un minimum de fourniture d'électricité. Depuis la loi n° 88-108 du 1^{er} décembre 1988, modifiée en dernier lieu par la loi n° 98-657 du 29 juillet 1998, existait déjà un dispositif « pauvreté-précarité » permettant de maintenir aux personnes en difficulté un minimum de fourniture d'électricité. Ces dispositions ont été reprises en tant qu'éléments du service public.

Réglementation des tarifs de l'électricité.

La mise en place de tarifs sociaux. Un décret du 6 mars 2012 –modifiant celui du 13 août 2008- entré en vigueur le 8 mars 2012 prévoit désormais que des tarifs sociaux soient accordés aux ayants droit, sauf opposition de leur part, sans avoir à renseigner de formulaire. Le décret précise les modalités de croisement et d'exploitation des fichiers et informations des organismes d'assurance maladie, des fournisseurs, des cocontractants des fournisseurs de chaufferie de gaz alimentant des immeubles résidentiels et des gestionnaires du réseau de distribution de gaz naturel.

³⁵ Article 1^{er} de la loi du 10 févr.2000 «Le service public de l'électricité a pour objet de garantir l'approvisionnement en électricité sur l'ensemble du territoire national, dans le respect de l'intérêt général.(...) Il concourt à la cohésion sociale, en assurant le droit à l'électricité pour tous, à la lutte contre les exclusions, au développement équilibré du territoire, dans le respect de l'environnement, à la recherche et au progrès technologique, ainsi qu'à la défense et à la sécurité publique. Matérialisant le droit de tous à l'électricité, produit de première nécessité, le service public de l'électricité est géré dans le respect des principes d'égalité, de continuité et d'adaptabilité, et dans les meilleures conditions de sécurité, de qualité, de coûts, de prix et d'efficacité économique, sociale et énergétique ».

³⁶ Cf. Supra.

Par ailleurs, afin d'éviter les ruptures de droits notamment pour les personnes ayant oublié de demander la reconduction de leurs droits à la Couverture maladie universelle complémentaire (CMU-C), les droits à ces tarifs sociaux sont automatiquement prolongés de 6 mois.

Les tarifs sociaux de l'électricité et du gaz naturel sont réservés aux bénéficiaires de contrats d'électricité ou de gaz naturel disposant de revenus leur donnant droit à la CMU-C.

Les grandes lignes de la procédure :

- Soit : Le consommateur ne bénéficie ni des tarifs sociaux de l'énergie, ni d'une aide du fonds de solidarité logement (FSL) : après échange de courriers, réduction ou coupure et information au consommateur qu'il peut saisir les services Sociaux.

- Soit : Le consommateur bénéficie des tarifs sociaux de l'énergie ou a reçu une aide du FSL: le fournisseur observe la même procédure que ci-dessus mais, en plus, peut envoyer la liste des personnes « relancées » aux services sociaux du département et, le cas échéant, aux services sociaux communaux, avec comme informations : nom et prénom, adresse, option tarifaire pour l'électricité, montant de la dette en valeur et période de consommation correspondante. A défaut d'accord entre le consommateur et le fournisseur sur les modalités de paiement dans le délai de 30 jours et en l'absence d'une demande d'aide déposée auprès du FSL, le fournisseur peut procéder à la réduction ou à la coupure et en avise le consommateur au moins 20 jours à l'avance par un second courrier.

Deux tarifs possibles :

Tarif de première nécessité (TPN) : permet de réduire le coût de l'abonnement, et vise à rapprocher le coût de l'énergie aux capacités des ménages les plus pauvres.

Tarif spécial de solidarité (TSS) : consiste en une déduction forfaitaire.

Ce tarif s'applique :

→ aux bénéficiaires disposant d'un contrat individuel de fourniture de gaz naturel. La déduction forfaitaire est imputée sur la facture individuelle.

→ aux bénéficiaires résidant dans un immeuble chauffé collectivement au gaz naturel. La déduction forfaitaire est versée directement au bénéficiaire sous forme de chèque, par le fournisseur de gaz naturel de la chaufferie collective.

Les aides en matière d'énergie, les fonds de solidarité logement (FSL). Succédant aux Fonds Pauvreté-précarité, les FSL sont des fonds départementaux de solidarité pour le logement qui allouent des aides financières aux personnes en difficulté, afin de leur permettre d'accéder à un logement ou de s'y maintenir. Ils sont obligatoires dans le cadre du Plan départemental d'action pour le logement des personnes défavorisées (PDALPD).

Ces aides permettent, sous certaines conditions, de rembourser les dettes de factures impayées d'énergie, d'eau, etc.

Cette aide peut être cumulée avec l'obtention du TPN et du TSS.

Les aides du FSL sont soumises à des conditions de ressources évaluées dans le cadre d'un budget dans les conditions fixées par le règlement intérieur du FSL ; elles tiennent compte de l'importance et de la nature des difficultés rencontrées. Les départements ont la possibilité de moduler le niveau de ressources et la nature des difficultés ouvrant droit aux aides du FSL.

La création d'un fonds d'aide à la rénovation thermique des logements privés (FART). Ce fonds a pour objectif d'aider les propriétaires occupants modestes à financer les travaux de rénovation thermique de leur logement.

Un arrêté est relatif au règlement des aides du Fonds d'aide à la rénovation thermique des logements privés (FART), géré par l'Agence nationale de l'habitat (ANAH) et qui est entré en vigueur le 1^{er} octobre 2010.

Ce règlement précise les conditions d'emploi et les modalités de demandes des aides du FART, attribuées sous forme de subvention et dont l'octroi est soumis à l'existence d'un contrat local d'engagement (CLE) contre la précarité énergétique.

Ce contrat rassemble tous les partenaires locaux, dont les collectivités territoriales appelées à se mobiliser pour l'identification des ménages. Ces contrats locaux sont négociés par les préfets avec les collectivités.

Une fois le contrat local d'engagement contre la précarité énergétique mis en place sur un territoire donné, les propriétaires occupants peuvent solliciter le FART.

Ces aides peuvent être de deux ordres :

- ✓ **Aide de solidarité écologique (ASE).** Cette aide est accordée lorsque des travaux d'économie d'énergie sont réalisés par des propriétaires occupants de ressources modestes. Le versement de l'ASE est conditionné par une amélioration d'au moins 25% de la performance énergétique du logement.

L'arrêté précise que cette aide est une prime forfaitaire, octroyée en complément d'une aide de l'ANAH. Son montant est fixé à 1 600 euros (décret du 2 avril 2012, n°2012-447).

Si une ou plusieurs collectivités accordent une aide dans les mêmes conditions, le montant de l'ASE est augmenté du même montant de l'aide ou des aides octroyées par la ou les collectivités. Et le total de l'ASE ainsi majorée ne peut pas dépasser 2 100 euros (décret du 2 avril 2012, n°2012-447).

- ✓ **Les aides à l'ingénierie sociale, financière et technique** permettant d'accompagner les ménages bénéficiant d'une aide aux travaux dans l'élaboration, le montage financier et le suivi de leur projet. Lorsque l'aide au logement est attribuée dans le cadre d'une Opération programmée d'amélioration de l'habitat (OPAH) ou d'un Programme d'intérêt général (PIG), le montant de la prime est fixé à 300€ par logement, cette somme venant compléter le financement de l'ANAH à l'ingénierie de suivi-animation de l'opération programmée. Dans les autres cas (en secteur diffus), le montant de la prime est fixé à 430€ par logement. Cette aide est versée au bénéficiaire de la subvention, au titre d'une prestation d'Assistance à maîtrise d'ouvrage (AMO).

L'accompagnement des ménages comprend : visite sur place, diagnostic complet du logement et diagnostic social du ménage, évaluations énergétiques, scénarios de travaux, appui à l'obtention des devis et aide au choix des travaux, montage financier et montage des dossiers administratifs (subventions, prêts, etc.), suivi du chantier, appui à la réception des travaux, et appui aux démarches permettant d'obtenir le paiement des subventions et de solliciter les aides fiscales éventuelles.

Une trêve hivernale existante mais limitée ... Une disposition réglementaire a instauré une trêve hivernale, interdisant la coupure entre le 1^{er} novembre et le 15 mars, pour les consommateurs ayant reçu une aide du FSL au cours des 12 derniers mois.

L'existence d'un Observatoire national de la précarité énergétique (1^{er} mars 2011). Les objectifs de cet observatoire consistent en la définition, au suivi de l'évolution de la précarité énergétique, et en l'identification des causes (qualité thermique des logements) pour être capable d'endiguer le phénomène et recenser les différentes aides publiques et privées destinées aux ménages en proie à ces situations.

A noter, l'existence d'initiatives ponctuelles de fonds locaux d'aides aux travaux souvent désignées par le terme de FATMEE (Fonds d'Aide aux Travaux de Maîtrise de l'Eau et de l'Energie). Ce fonds finance trois types d'interventions: des visites-conseils énergétiques suivies des préconisations d'un thermicien, une mission d'assistance aux propriétaires (information et montage financier des programmes des travaux) ainsi qu'une prise en charge partielle des travaux et l'achat d'équipements économes. Il permet enfin d'apporter un financement spécifique pour faire réaliser des diagnostics PROMOTELEC dans les logements dont l'installation électrique est défectueuse.

- β - Des mécanismes encore trop limités, l'accès au droit compromis.

L'énergie en tant que service public, a pour corolaire un droit à l'accès à l'énergie, mais rares sont les cas où existent de réels mécanismes permettant de rendre effectif ce droit.

Quant aux tarifs sociaux. Alors que le TSS est proposé par tous les fournisseurs de gaz, seuls EDF et les fournisseurs historiques locaux ont le droit de distribuer le TPN. C'est un problème -que relève entre autre le Médiateur national de l'énergie, Monsieur Denis MERVILLE dans son rapport pour 2011- pour les clients des opérateurs alternatifs (près de deux millions) qui ne peuvent y avoir accès.

Se pose en effet le problème de l'accès à ce droit. Si tous les fournisseurs peuvent proposer la TSS, seul EDF a le droit de distribuer le TPN.

Aucun argument juridique ne justifie valablement cette rupture d'égalité entre les fournisseurs et au bout de la chaîne entre les personnes ayant souscrit l'abonnement.

Il en résulte ainsi une atteinte au principe d'égalité et une violation des dispositions concernant le droit de la concurrence puisqu'EDF dispose encore d'un monopole injustifié ; sa position historique étant un faux argument qui doit être écarté.

Enfin, le niveau des tarifs sociaux ne progresse pas au même rythme que l'énergie considérée. Par exemple, si le TSS en gaz augmente de 4,5 % et que le gaz augmente dans le même temps de 10 %. Pour une famille qui se chauffe au gaz, la hausse moyenne de la facture est de 55 à 60 € alors que le tarif social a augmenté de 20 à 22 €. Cela pose la question de la garantie de l'accès pour tous à l'énergie.

Quant au FART. L'accès à ce fonds d'aide à la rénovation thermique des logements privés (FART) est limité puisque d'une part, seuls les propriétaires occupants peuvent en bénéficier sous conditions de ressources ; d'autre part seuls les logements achevés au 1^{er} juin 2011 sont concernés. Quoi qu'il en soit les logements plus récents présentent de bonnes performances énergétiques imposées par la réglementation thermique.

Quant à la trêve hivernale telle qu'elle existe, un élargissement à engager. Une trêve hivernale est prévue entre le 1^{er} novembre et le 15 mars, pour les consommateurs ayant reçu une aide du FSL au cours des 12 derniers mois. Cette mesure a toutefois une portée limitée étant donné que 300 000 foyers seulement ont bénéficié d'une aide du FSL en 2010.

Par ailleurs, pour ceux qui ne peuvent prétendre aux aides sociales et qui malgré tout sont dans l'impossibilité de s'acquitter de leur facture, la suspension d'énergie demeure réelle.

La limite perçue rappelle ainsi le problème entre précarité énergétique et vulnérabilité énergétique.

- γ - L'existence d'un droit à l'énergie en tant que véritable droit opposable composante du DALO, un droit à l'énergie à concrétiser ?

Progressivement, le DALO a trouvé sa place dans le paysage juridique des droits fondamentaux. Véritable droit-créance, le droit au logement opposable pour être véritablement opposable a pour corolaire tout un arsenal de mesures permettant d'en faire un droit effectif.

Le droit au logement n'est plus un simple objectif pour les politiques publiques, il devient une obligation en vertu de la loi du 5 mars 2007 qui vise à garantir le droit à un logement à toute personne qui, résidant en France de façon stable et régulière, n'est pas en mesure d'accéder à un logement décent ou de s'y maintenir.

Par logement doit être compris le bien immeuble lui-même mais aussi tous ses éléments accessoires à l'instar des chauffages etc.

Dans cette perspective, puisqu'il existe un droit opposable au logement, ne serait-il pas possible d'en déduire un droit à l'énergie en tant que droit opposable ?

Cette interrogation est d'actualité puisqu'elle intéresse la scène internationale mais aussi des Etats au système juridique proche du notre, la Belgique par exemple.

Certaines associations militent en outre pour une reconnaissance du droit à l'énergie ce qui constituerait une étape importante pour les droits fondamentaux de l'homme mais aussi pour lutter de manière effective contre la précarité énergétique.

Le droit à l'accès à l'énergie on ne peut le nier est en filigrane dans les divers textes internationaux mais aussi nationaux. Ce droit reste donc à concrétiser.

Si le DALO a mis un certain temps avant d'être reconnu et entériné en tant que droit-créance, l'avènement d'un droit à l'énergie apparaît comme une préoccupation pressante à l'heure des préoccupations climatiques et surtout de la lutte contre la précarité voire la vulnérabilité énergétique.

Si les jurisprudences rendues sont encore timorées sur ce droit à l'énergie, le législateur doit alors se saisir de cette question.

L'inscription d'un nouveau droit opposable -comme ce fut le cas pour le DALO- pourrait être envisagée d'ici quelques années. A moins que ce droit ne puisse être extirpé du DALO lui-même, le droit au logement opposable étant le principal, le droit à l'énergie son accessoire.

Quoi qu'il en soit, la reconnaissance d'un tel droit à l'énergie devra alors être suivie d'une palette de mécanismes juridiques (médiation/contentieux) pour rendre ce droit effectif et non lettre morte.

CONCLUSION

Quelles solutions envisageables ?

Consécration d'un droit à l'énergie en tant que véritable droit opposable. La consécration d'un droit à l'énergie dans les textes internationaux, et internes serait un point de départ opportun afin d'endiguer progressivement le problème de lutte contre la précarité énergétique.

Une alternative s'offre à cet effet au législateur, consacrer à côté du DALO et du droit au logement décent un droit à l'énergie, ou affirmer l'existence d'un droit à l'énergie comme composante du DALO.

Quelle que soit la position choisie, l'affirmation d'un tel droit devra être suivie d'une série de mesures pour que ce droit opposable soit réellement effectif.

La transition énergétique. Cette transition doit répondre à de nombreux enjeux : le dérèglement climatique, l'indépendance énergétique, l'emploi local etc mais elle ne peut faire abstraction de la capacité des ménages les plus pauvres à s'y adapter. Le droit à l'énergie peut inscrire dans le marbre l'obligation de leur prise en compte³⁷.

En effet, diverses attentes apparaissent en même temps que la société et le monde évoluent :

- ✓ La transition énergétique doit satisfaire le droit à l'énergie tout en répondant aux exigences climatiques.
- ✓ La précarité énergétique des familles doit s'inscrire dans le droit à l'accès de l'électricité.

Dans sa réflexion, Gilles Pereyron avance qu'il faut distinguer ce qui relève de la responsabilité des entreprises (coupures de courant sans contact physique) de ce qui incombe à l'Etat, et notamment aux pouvoirs publics qui doivent garantir le droit à l'accès à l'énergie.

³⁷ E. GHEWY, chargé de mission énergie, CRCA, DCESE.

L'Europe a, elle aussi, un rôle à jouer : une directive sur le droit à l'énergie permettra de faire avancer la prise en compte par tous les pays de l'Union de la précarité énergétique avec l'instauration d'une tranche sociale.

Pour l'instant, toutes les directives ou actions de l'Europe se situent dans le cadre de la libéralisation du marché de l'électricité ; la dimension sociale de l'énergie a été quelque peu esquissée³⁸.

La France, sans avoir jamais acté dans sa Constitution le droit à l'énergie comme droit de l'homme, reconnaît néanmoins la situation de précarité énergétique, ce qui n'est pas le cas de tous les pays Européens.

Quelques propositions. Droit prospectif.

Le Manifeste « Agir maintenant pour en finir avec la précarité énergétique ».

Réunis au sein du réseau RAPPEL, les structures signataires du présent manifeste ont souhaité que le débat sur l'énergie prenne la mesure des enjeux et du chemin encore à parcourir pour lutter de manière globale contre la précarité et la vulnérabilité énergétiques des citoyens les plus modestes. Le Manifeste fait état de quelques propositions qui seraient intéressantes dans le cadre d'une consécration d'un droit de l'énergie.

<p>PROPOSITION 1 : Compléter le programme Habiter Mieux par d'autres dispositifs permettant la mise en œuvre de travaux "intermédiaires" dans le logement.</p>

La majeure partie du public ayant recours aux dispositifs d'impayés d'énergie dans le cadre des FSL est locataire. Parmi ce public se trouve la partie la plus pauvre et plus fragile des ménages frappés par la précarité énergétique.

Aujourd'hui il n'existe pas de dispositif qui permette d'agir pour aider ces familles, hors le traitement - sans issue à long terme - des impayés. En effet, le constat est souvent fait de l'inadéquation des dispositifs réglementaires avec la très grande hétérogénéité des situations et la forte complexité de mobilisation de ressources sur le terrain.

³⁸ Voir la directive sur l'efficacité énergétique (COM 2011-370) notamment le considérant 18 et la directive sur l'efficacité énergétique des bâtiments EPBD (Directive 2010/31/UE cons.20).

Des éléments comme la nature des travaux, leur montant et leur possible auto-réalisation par les ménages doivent être pris en compte. Les moyens mis à disposition par les pouvoirs publics doivent intégrer cette réalité.

⇒ **Généraliser la mise en place de fonds sociaux d'aide aux travaux de maîtrise de l'énergie sur l'ensemble du territoire français.**

PROPOSITION 2 : Mettre en place une allocation différentielle pour les fluides et les services essentiels, autrement appelée "bouclier énergétique ou "chèque énergie", en lien avec les aides personnelles au logement.

Les tarifs sociaux n'apportent qu'une réponse partielle à la précarité énergétique. Ils ne concernent pas l'ensemble des énergies de chauffage (exclusion du fioul, du propane et du bois). Ils ne sont accessibles qu'aux ménages ayant un revenu très faible : plafonds de ressources au 2/3 du seuil de pauvreté. Enfin, même pour les 950 000 ménages qui en ont bénéficié en 2010 (électricité et gaz de ville) et malgré les revalorisations récentes, le niveau de l'aide (70 à 120€ en moyenne) ne permet ni de sortir les bénéficiaires de la précarité, ni de rendre plus solvables les ménages les plus modestes. La mise en place d'un système alternatif d'aides aux ménages s'avère nécessaire afin d'assurer l'accès à l'énergie pour tous.

⇒ **Mettre en perspective la nécessaire revalorisation du forfait "charges" des aides personnelles au logement au regard des coûts de l'énergie et de l'eau et de la proposition d'Allocation de Solidarité Eau (OBUSAS et Conseil National de l'Eau).**

Cette approche pourrait être étendue aux dépenses énergétiques pour garantir aux plus modestes un accès suffisant à l'énergie. Un tel dispositif aurait un coût, mais constituerait une réelle réponse dont le poids diminuerait au fur et à mesure de l'amélioration du bâti. D'ores et déjà un contrôle et une organisation des tarifs des énergies (tarification progressive par exemple) limiterait les coûts de cette allocation. Par ailleurs, en confier la gestion aux CAF en optimiserait les frais de gestion.

⇒ **Elargir le champ des bénéficiaires du chèque énergie non plus seulement aux ménages actuellement éligibles aux tarifs sociaux (CMU complémentaire) - trop restrictif.**

Proposition de loi François Brottes, première mouture du 6 septembre 2012.

Début septembre 2012, le député socialiste François Brottes a présenté une proposition de loi tendant à instaurer des tarifs progressifs sur le gaz et l'électricité des ménages. Ce texte a été enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 6 septembre 2012.³⁹ Le texte vise deux objectifs distincts d'une part pour inciter à diminuer la consommation et d'autre part pour venir en aide aux 8 millions de personnes en situation de "précarité énergétique".

La proposition de loi dans un premier temps ne concernera que le gaz et l'électricité des ménages. Ce texte pourrait ensuite ouvrir la voie à des mesures ultérieures sur le fioul, le GPL ou le bois de chauffage. La consommation de fioul peut en effet être plus difficile à déterminer, un consommateur pouvant avoir différents fournisseurs.

Seuls les ménages sont concernés, *a priori* pour leur seule résidence principale. Des cas particuliers seront à traiter, notamment pour le chauffage dans les copropriétés, où la consommation réelle individuelle est rarement mesurable.

Pour les ménages habitant dans des « passoires » ou des « épaves » thermiques, et qui doivent consommer beaucoup pour se chauffer correctement, la proposition de loi vise donc également « à renforcer les dispositifs existants de solidarité tarifaire » : tous les bénéficiaires de minimas sociaux (3,6 millions en 2010) devraient donc être éligibles aux tarifs sociaux⁴⁰.

Le mardi 23 octobre la commission des affaires économiques a déclaré "*irrecevable*" la proposition de loi François Brottes sur la transition énergétique, adoptée en première lecture à l'Assemblée nationale.

Celle-ci doit être examinée en séance au Sénat le 30 octobre 2012.

Tarifs progressifs de l'énergie : la proposition de loi Brottes ne passe pas l'étape du Sénat.

Le Sénat dans la nuit du mardi au mercredi 30 octobre 2012 a rejeté la proposition de loi visant à préparer la transition vers un système énergétique sobre.

Les sénateurs PS ont essentiellement critiqué la complexité du système notamment du système de bonus/malus. Le parti communiste et l'UMP ont dénoncé ce qu'ils considèrent comme «une rupture d'égalité devant l'accès à l'énergie, sur la base de critères contestables».

«C'est injuste et impraticable», déplore Mireille Schurch (CRC).

³⁹ Proposition de loi n°150 instaurant une tarification progressive de l'énergie.

⁴⁰ Contrairement à aujourd'hui où le tarif social de solidarité sur le gaz est octroyé à 330.000 personnes, alors que 800.000 pourraient potentiellement l'obtenir, selon GDF Suez.

M. Courteau avait remanié le système de bonus/malus le rendant «plus lisible» mais, pour ajouter à la confusion, le gouvernement avait donné un avis négatif à ses modifications. Il a vivement combattu la motion s'élevant contre une «majorité de circonstance» PCF-UMP-Centrisme. «Cette motion retarde l'adoption de cette PPL et donc des dispositions sociales pour les personnes les plus en difficulté», a-t-il aussi déploré.

Un amendement déposé par les députés communistes a ajouté une autre disposition sociale: une trêve des coupures de courant⁴¹. Mme Schurch, M. Le Cam, Mme Didier et d'autres députés communistes ont souhaité par l'amendement n°112 instaurer une trêve des coupures de courant tout au long de l'année.

Poursuite de la procédure législative. La proposition de loi Brottes «visant à préparer la transition vers un système énergétique» est inscrite en procédure accélérée (une lecture par assemblée) et poursuit néanmoins son parcours parlementaire.

Le gouvernement peut maintenant convoquer une CMP qui soumettra ensuite ses conclusions au vote des deux chambres. Ces conclusions, si un accord n'est pas trouvé, seront alors rejetées par le Sénat et le texte sera à nouveau soumis aux députés et sénateurs. Le gouvernement peut aussi sauter l'étape de la CMP mais en tout état de cause c'est l'Assemblée qui aura le dernier mot.

⁴¹http://www.senat.fr/amendements/2012-2013/19/Amdt_112.html
<http://www.lefigaro.fr/conjoncture/2012/10/31/20002-20121031ARTFIG00299-le-bonus-malus-energie-rejete-au-senat.php>

SITES INTERNET UTILES

- <http://www.droitalenergie.org/?p=3588>
- <http://fr.calameo.com/read/00147971576a5d965bd7a>
- http://www.inegalites.fr/spip.php?article924&id_mot=98
- <http://www.inegalites.fr/spip.php?article508>
- http://www.droitalenergie.org/?page_id=39
- <http://www.precarite-energie.org/-A-l-echelle-europeenne-et-ailleurs-.html>
- http://www.precarite-energie.org/IMG/pdf/La_Precarite_Energetique_en_Belgique.pdf
- http://www.luttepauvrete.be/publications/rapport4/rap4_Energie2_FR.pdf
- http://www.luttepauvrete.be/publications/rapport5/rap5_Energie_FR.pdf
- http://www.energy-cities.eu/IMG/pdf/precarite_energetique_fr.pdf
- http://www.logementdurable.eu/wp-content/uploads/Logement_PrecariteEnergetique-12-propositions-europ%C3%A9ennes-davenir.pdf
- http://rp.urbanisme.equipement.gouv.fr/puca/activites/Reseau_energie_jan2011.pdf
- <http://www2.ademe.fr/servlet/KBaseShow?sort=-1&cid=96&m=3&catid=20197>
- www.ademe.fr/
- www.insee.fr/
- www.etatsgenerauxdulogement.fr/
- http://reg.reseau-ipam.org/IMG/pdf/doc_Dossier_de_Presse_Droit_a_l_energie_69.pdf
- http://aitec.reseau-ipam.org/IMG/pdf/080103_VF_Minutes_de_la_table_ronde_Energie_Logement.pdf
- http://www.colloque-precarite-energetique.fr/documents/Actes_colloque_Precarite.pdf

RAPPORTS

- Rapport groupe énergétique 15/12/2009
- Rapport mal logement 2012
- Rapport activité médiateur énergie 2012

-ANNEXE I-

Textes du droit de l'Union européenne relatif à la précarité énergétique⁴²

Energie :

- ✓ La directive adoptée le 25 juin 2009 sur le marché intérieur de l'électricité exige des États membres qu'ils prennent les mesures idoines pour protéger le consommateur final et, surtout, pour établir les garde-fous adéquats préservant les usagers les plus vulnérables et pour aider à l'amélioration de l'efficacité énergétique des logements (considérant n° 53 et points 7 et 8 de l'article 3).
- ✓ La directive adoptée le 25 juin 2009 sur le marché intérieur du gaz naturel présente les mêmes exigences que la directive sur le marché intérieur de l'électricité (considérant n° 50 et points 3 et 4 de l'article 3).
- ✓ La directive relative à l'efficacité énergétique et abrogeant les directives 2004/8/CE et 2006/32/CE (Directive COM 2011/370).
- ✓ La directive sur l'efficacité énergétique des bâtiments EPBD (2010/31 UE)

Protection et droits des consommateurs d'énergie :

- ✓ Les directives 2003/54/CE et 2003/55/CE étendent le droit des consommateurs d'avoir un contrat avec leur fournisseur d'énergie, à recevoir une information transparente en matière de tarifs, et le droit d'être avisés en bonne et due forme si les conditions contractuelles changent.
- ✓ La directive 2005/29/CE proscrie les pratiques commerciales déloyales notamment dans le secteur de l'énergie.
- ✓ Le troisième train de mesures en matière d'énergie (dit aussi « paquet énergie »), adopté le 25 juin 2009, protégera davantage les usagers notamment dans le cadre de l'ouverture des marchés de l'énergie (transparence des prix, des tarifs, des contrats et informations sur les consommations d'énergie).

⁴² Source : http://www.fuel-poverty.org/files/WP5_D15_FR.pdf

-ANNEXE 2-

Identification des infrastructures gouvernementales⁴³

En France, la précarité énergétique n'est pas généralement reconnue comme un problème social distinct. Les manifestations les plus mesurables sont les difficultés des ménages à payer leurs factures d'énergie, symptôme général de la pauvreté. Par conséquent, le développement d'un cadre légal pour aider les familles à maintenir une température adéquate dans leur logement s'est fait dans le contexte de politiques larges pour combattre la pauvreté et l'exclusion sociale. Cet objectif de lutte contre la pauvreté a été initialement supporté par la loi du 1er décembre 1988 sur la garantie d'un revenu minimum, depuis formalisé dans le code de l'action sociale et de la famille.

Législation et politique nationale

Les dispositifs pour les personnes en situation de pauvreté et de précarité ont été mis en place à partir de 1982 et reposent à partir de 1985 principalement sur les conventions « pauvreté-précarité » d'EDF-GDF devenus depuis Fonds Solidarité Énergie (FSE). De l'ordre de 6 M€ en 1987, les Fonds Solidarité Énergie ont atteint plus de 40 M€ en 2000. Le financement en 2000 était assuré de la manière suivante : 25 % (10 M€) pris en charge par les Conseils généraux, 25 % (10 M€) par EDF GDF, 18 % (7,2 M€) par l'État (Ministère en charge de l'action sociale), 14 % (5,6 M€) par les Assedic, 7 % (2,8 M€) par les communes, 1 % (0,4 M€) par les associations caritatives et divers.

La loi n° 88-1088 du 01/12/1988 institue le revenu minimum d'insertion (RMI). Elle ne prévoit pas d'articles spécifiques sur le logement, mais la loi adaptative de 1992 (cf. ci dessous) en prévoit.

La loi n° 90-449 du 31/05/1990 (Besson) vise à la mise en œuvre du droit au logement. Elle pose comme principe de garantir à toute personne éprouvant des difficultés particulières une aide de la collectivité pour accéder à un logement ou s'y maintenir. Elle institue la mise en place des Plans Départementaux d'Action pour le Logement des Personnes Défavorisées (PDALPD) et des FSL, Fonds de Solidarité pour le Logement.

La loi n° 92-722 du 29/07/1992, qui vient "adapter" la loi du 01/12/88, relative au RMI et à la lutte contre la pauvreté et l'exclusion sociale et professionnelle. Il est dit que "toute personne ou famille éprouvant des difficultés particulières du fait d'une situation de précarité a droit à une aide de la collectivité pour accéder ou préserver son accès à une fourniture d'eau et d'énergie". Un dispositif national d'aide et de prévention pour faire face aux dépenses d'électricité et de gaz est mis en place.

Les 2 chartes "Périssol" du 06/11/1996 prévoient les conditions du maintien du gaz et de l'électricité et un traitement social des impayés.

La loi d'orientation n° 98-657 du 29/07/1998 relative à la lutte contre les exclusions. Dans le domaine énergétique, il y a peu de "nouveau" par rapport aux textes précédents. En revanche, le maintien de la fourniture d'énergie et d'eau, prévu dans les chartes "Périssol" devient une obligation législative.

La loi n° 2000-108 du 10/02/2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité. Pour garantir le droit à l'électricité, la mission d'aide à la fourniture d'électricité aux personnes en situation de précarité est élargie. Elle autorise par ailleurs les collectivités territoriales à prendre en charge, en tout ou partie, des travaux d'isolation, de régulation thermique ou de régulation de la consommation d'électricité ou l'acquisition d'équipements domestiques à faible consommation.

⁴³ Source : http://www.fuel-poverty.org/files/WP3_D8_fr.pdf

La loi n° 2010-788 du 12/07/2010 portant engagement national pour l'environnement, dite "Grenelle 2", qui modifie notamment la loi Besson de 1990 sur le droit au logement en y intégrant une définition officielle de la précarité énergétique (voir l'article).

Trois décrets d'application sont à noter :

- Décret du 08/04/2004 relatif à la tarification spéciale de l'électricité comme produit de première nécessité . Depuis le 01/01/05, les ménages à faibles revenus peuvent bénéficier du tarif de première nécessité (TPN).

- Décret du 13/08/2008 relatif à la fourniture de gaz naturel au tarif spécial de solidarité

- Décret du 06/03/2012 relatif à l'automatisation des procédures d'attribution des tarifs sociaux de l'électricité et du gaz naturel

- Décret du 10/08/2005 sur les impayés d'électricité établit la procédure à suivre dans les cas d'impayés des factures d'électricité. L'accès à la fourniture doit être maintenu pendant l'administration du dossier d'impayé auprès du FSL et au moins jusqu'à ce que la décision de prise en charge ait été donnée.

Pendant cette période, une fourniture minimum est maintenue pour permettre de couvrir un minimum de besoins. En outre, le fournisseur s'engage à ne pas couper le courant, jusqu'à ce qu'un contact ait été établi avec le client ou bien que le client ait fait appel aux services sociaux.

Cette même loi transcrit également la directive européenne 96/92/CE sur l'ouverture des marchés domestiques de l'énergie, qui a été rendue effective le 1er juillet 2007. L'ouverture du marché domestique de l'énergie aura pour conséquence (2010) la fin du tarif régulé de l'électricité.

La loi n° 2000-1208 du 13/12/2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbain (loi dite SRU). La loi introduit la notion de logement décent et oblige le propriétaire bailleur à remettre au locataire un logement ne présentant pas de risque pour la sécurité ou la santé et doté des éléments le rendant conforme à l'usage d'habitation. À noter le décret du 30/01/02 sur le logement décent.

La loi n° 2004-809 du 13/08/2004 sur les libertés et les responsabilités locales modifie la gestion des Fonds Solidarité Énergie, puisque ceux-ci sont intégrés aux Fonds Solidarité Logement (FSL) et gérés par les Conseils Généraux en partenariat avec les autres institutions. Les Conseils Généraux deviennent ainsi les acteurs principaux et moteurs de la question de la Solidarité Énergie.

La loi n° 2010-788 du 12/07/2010 portant engagement national pour l'environnement, dite "loi Grenelle 2", modifie la loi sur le droit au logement, intègre la précarité énergétique dans les PDALPD et pose une définition officielle (large) du problème.

Dans le domaine sanitaire, on peut retenir enfin la circulaire du 9/08/1978 relative à la révision du règlement sanitaire départemental. Ce règlement met l'accent sur l'importance qui doit être accordée aux problèmes de ventilation et de chauffage. Il précise également que "toutes dispositions doivent être prises pour qu'un chauffage suffisant puisse être assuré".

Face à la crise, face à l'augmentation de la précarité énergétique dans les pays européens et en France, la question d'un droit à l'énergie se pose.

Prévu par divers textes et mis en œuvre grâce à différents mécanismes, le droit à l'énergie ne devrait-il pas être corroboré d'un droit à l'énergie en tant que tel ?

La présente étude tend à démontrer qu'il serait possible de consacrer un nouveau droit fondamental celui d'un droit à l'énergie à côté des droits existants tels droit au logement opposable, droit au logement décent pour ne citer qu'eux.

La création d'un droit à l'énergie en tant que tel ou extirpé d'un autre droit fondamental est une piste qui mérite d'être exploitée afin de trouver une solution pour lutter contre la précarité énergétique voire contre la vulnérabilité énergétique.