

DÉCISION DU CORDIS

N° 07-38-16

Décision du comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie en date du 6 février 2017 sur le différend qui oppose Electricité de France à la société Fosmax LNG, relatif à l'exécution du Contrat d'accès au Terminal méthanier de Fos Cavaou

Une demande de règlement de différend a été enregistrée le 30 mars 2016, sous le numéro 07-38-16, présentée par la société Electricité de France (ci-après « EDF »), à l'encontre de la société Fosmax LNG, gestionnaire d'un terminal méthanier (ci-après « GTM ») situé à Fos Cavaou.

Elle est relative à l'exécution du Contrat d'accès au terminal méthanier de Fos Cavaou et plus précisément aux conditions dans lesquelles la société Fosmax a été amenée à torcher du gaz dans le terminal méthanier au mois de février 2015 et à en imputer une part à la société EDF.

*

Le comité de règlement des différends et des sanctions est saisi des faits suivants.

La société EDF a signé un contrat d'accès au terminal méthanier de Fos Cavaou le 30 juin 2010, pour une période courant du 1er janvier 2011 au 31 décembre 2015.

Ce contrat a pour objet d'offrir aux Expéditeurs de gaz naturel liquéfié (GNL) un ensemble de prestations.

Aux termes de ce contrat, la société Fosmax s'engage notamment à :

«

- *accueillir les Navires amenés par l'Expéditeur,*
- *décharger les cargaisons des navires,*
- *stocker les quantités de GNL déchargées,*
- *re-gazeifier ces quantités de GNL en gaz naturel et les mettre à disposition de l'Expéditeur à l'entrée du réseau de transport,*
- *permettre aux Expéditeurs qui le souhaitent de céder ou recevoir des quantités de GNL stockées,*
- *recharger des quantités de GNL du Terminal vers le navire. »*

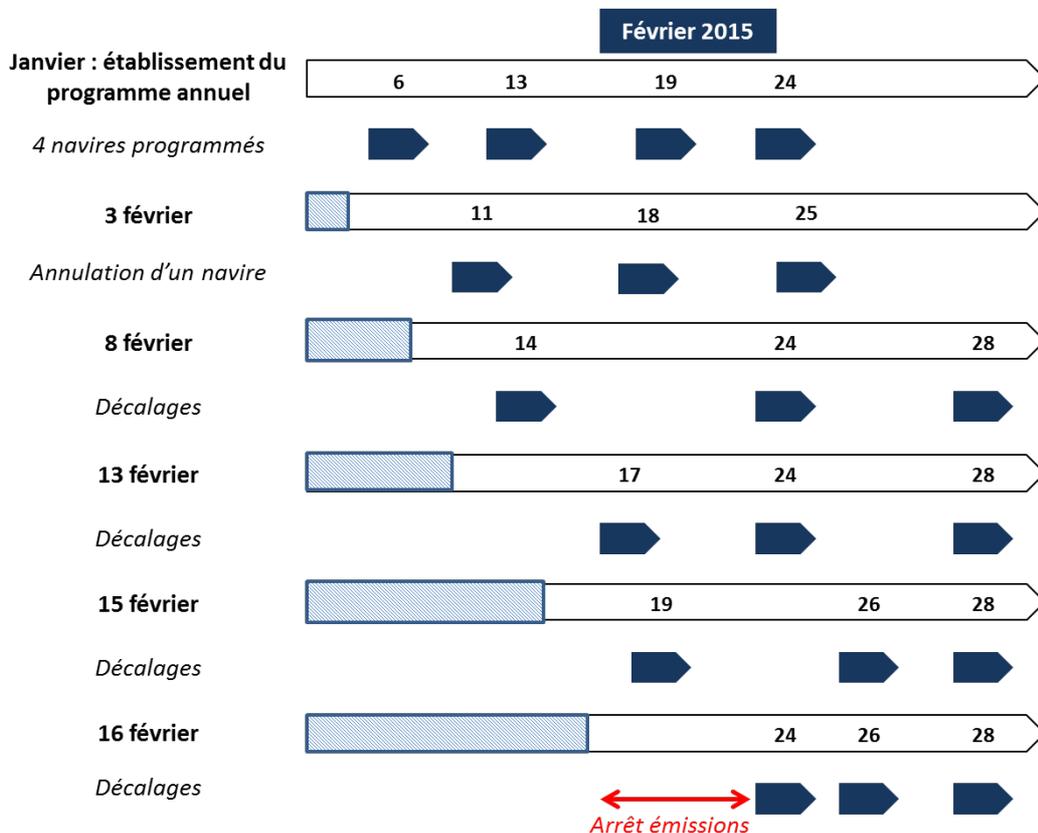
La société Fosmax émet en continu du gaz sur le réseau de transport et définit pour ce faire un profil d'émission globale pour le terminal, en fonction des prévisions de livraison de GNL transmises par ses Expéditeurs. Le GNL stocké s'évapore au contact de la chaleur et ces gaz d'évaporation sont habituellement réincorporés dans les flux de GNL à destination des équipements de regazéification, puis injectés dans le réseau de transport. Lorsque le niveau de GNL en cuve devient insuffisant pour émettre sur le réseau tout en maintenant les installations en froid, le gestionnaire du terminal méthanier est contraint de brûler les gaz d'évaporation qui ne peuvent être injectés dans le réseau (opération appelée « torchage »).

L'article 6 des conditions générales prévoit que le programme des déchargements de chaque Expéditeur est établi annuellement et qu'il est précisé et actualisé au plus tard le 25^e jour de chaque mois, pour les trois mois suivants. Le programme trimestriel peut faire l'objet de modifications en cours de mois, selon les modalités et limites prévues au contrat.

DÉCISION DU CORDIS

La société EDF, comme l'ensemble des Expéditeurs ayant souscrit un contrat d'accès au Terminal, a opté pour le service S-Smart permettant un maximum de flexibilité. Cette flexibilité se caractérise notamment par l'absence de pénalités financières d'annulation tardive de déchargements ou de rechargements de navires, alors que de telles pénalités sont prévues pour un Expéditeur ayant souscrit le service S-30 ou le service S-Spot en cas d'annulation intervenant moins de 12 jours avant la Fenêtre d'Arrivée programmée. La société EDF a souscrit une Quantité Déchargée Contractuelle (QDC) de 9 350 000 MWh/an pour l'année 2011, puis 11 750 000 MWh/an pour les années 2012 à 2015, et a déchargé sa dernière cargaison de GNL au mois de février 2012.

En février 2015, plusieurs modifications du programme de déchargement des navires dans le terminal méthanier de Fos Cavaou, tous Expéditeurs confondus, sont intervenues, selon la chronologie suivante :



- Le 23 janvier 2015, 4 navires étaient programmés aux dates suivantes : 6 février, 13 février, 19 février, 24 février ;
- Le 3 février 2015, la société Fosmax a publié un nouveau programme trimestriel pour prendre en compte l'annulation d'une cargaison. 3 navires restaient programmés les 11 février, 18 février et 25 février ; la société Fosmax a été conduite à ajuster les émissions du terminal à la baisse ;
- Le 8 février 2015, la société Fosmax a publié un nouveau programme trimestriel pour prendre en compte le décalage des fenêtres d'arrivée des trois navires, désormais programmés aux 14 février, 24 février et 28 février ; la société Fosmax a de nouveau ajusté les émissions à la baisse jusqu'à atteindre le débit minimum technique des installations ;
- Le 13 février 2015, la société Fosmax a publié un nouveau programme trimestriel suite au décalage des fenêtres d'arrivées du premier navire, désormais prévu le 17 février ; le terminal est resté au débit technique minimum ;
- Le 15 février 2015, la société Fosmax a publié un nouveau programme trimestriel suite au décalage des fenêtres d'arrivées de deux navires sur les trois programmés, les dates de déchargement étant désormais les suivantes : 19 février, 26 février et 28 février. La société Fosmax a alors décidé de l'arrêt des émissions du terminal à compter du 16 février 2015 à 8h00 ;
- Le 16 février, le navire programmé au 19 février a été décalé au 24 février. Par un e-mail du même jour, la société Fosmax a informé la société EDF ainsi que les autres Expéditeurs de l'arrêt des émissions de gaz naturel sur le réseau, le terminal se trouvant en situation de pénurie de GNL.

L'arrêt des émissions s'est poursuivi jusqu'au 24 février 2015. Pendant cette période, la société Fosmax a été contrainte de procéder au torchage du gaz issu des évaporations dues au stockage en cuves de GNL.

DÉCISION DU CORDIS

Le 24 février 2015, la société Fosmax a informé les Expéditeurs de la reprise des émissions et fourni à chacun une première estimation de la quote-part de gaz torché qui lui sera affectée. En application de la formule de répartition prévue à l'article 18 du contrat d'accès, les quantités torchées sont allouées en proportion de la différence entre 50% de la quantité déchargée contractualisée et la quantité effectivement déchargée au cours des 2 mois précédant le torchage. La société Fosmax a notifié à la société EDF une estimation de sa quote-part d'imputation évaluée à 8 GWh.

Le 12 mars 2015, la société Fosmax a affiné cette imputation à 7 951 340, 59 kWh. Le stock de GNL d'EDF étant nul, faute de déchargement de navire depuis février 2012, cette imputation a conduit à un compte de stock négatif de la société EDF.

Le 17 mars 2015, la société EDF a écrit à la société Fosmax pour lui indiquer qu'elle refusait de se voir imputer cette quantité de gaz. La société EDF indiquait que la société Fosmax n'aurait pas dû donner son accord aux annulations et reprogrammations intervenues au mois de février 2015, sans avoir obtenu des Expéditeurs concernés l'engagement de compenser les pertes de gaz résultant du déficit de GNL.

Le 25 mars 2015, la société Fosmax a confirmé cette imputation et indiqué à la société EDF qu'en cas de pénurie de GNL, les quantités de gaz prélevées sont réparties entre les Expéditeurs selon une procédure transparente et non discriminatoire qui figure au contrat, après avoir fait l'objet d'une concertation.

Plusieurs échanges de courriers et courriels s'en sont suivis, entre les mois d'avril et décembre 2015 aux termes desquelles chaque partie a réaffirmé sa position.

Le 4 janvier 2016, la société Fosmax a adressé à la société EDF une facture correspondant au découvert en GNL d'un montant de 150 622 €, calculé sur la base du stock négatif de la société EDF valorisé au prix du gaz sur le PEG Nord majoré du coût de transport.

Le 12 janvier 2016, la société EDF a procédé au règlement de la facture tout en contestant le bien-fondé de la créance alléguée.

*

Vu la saisine, enregistrée le 30 mars 2016, présentée par la société EDF, dont le siège social se situe 22-30 avenue de Wagram 75008 Paris, représentée par son Directeur Gaz Groupe, ayant pour avocat Maître Cédric de Pouzilhac, 9 rue Scribe 75009 Paris.

La société EDF soutient à titre liminaire que la société Fosmax a, d'une part, l'obligation d'agir en opérateur prudent et raisonnable, et, d'autre part, la qualité de dépositaire du gaz naturel liquéfié (ci-après « GNL ») que les Expéditeurs livrent sur le terminal, l'obligeant à toutes les obligations attachées à ce statut.

La société EDF soutient qu'en acceptant une demande de reprogrammation tardive, la société Fosmax a mis elle-même le Terminal en situation de pénurie de GNL, alors même que les stipulations de l'article 6.3.1 des conditions générales l'autorisaient à refuser une telle demande.

La société EDF souligne que cette disposition prévoit que « *le GTM fait ses efforts raisonnables pour accepter la demande de modification* » et qu'il garde par conséquent toujours la possibilité de la refuser, en particulier si cette demande conduisait à une mise en fonctionnement anormal du terminal. Or, le torchage de gaz constitue une anomalie dans l'exploitation d'un terminal méthanier.

La société EDF soutient enfin que l'article 18 des Conditions Générales du contrat d'accès, sur lequel se fonde la société Fosmax pour lui imputer une quote-part du gaz torché, n'est pas applicable puisque cet article a vocation à aménager les conséquences d'une sous-utilisation durable du Terminal, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. La société EDF ajoute que cet article vise une situation de pénurie que le gestionnaire du Terminal est en mesure d'anticiper, ce qui n'est pas non plus le cas. Elle en conclut que l'application de cet article au présent cas aurait pour effet de faire supporter à la société EDF les conséquences économiques du manquement de la société Fosmax à ses obligations en tant qu'opérateur du Terminal.

La société EDF ajoute qu'en acceptant une annulation/reprogrammation tardive, alors qu'elle n'en avait pas l'obligation, Fosmax a causé la pénurie de GNL, ce qui l'a amenée à détruire une partie du stock de gaz qui lui avait été confié. La société Fosmax a par conséquent commis une faute dans la gestion du stock et violé son obligation légale de garde.

DÉCISION DU CORDIS

La société EDF demande par conséquent au comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie de :

- Décider que la société Fosmax n'est pas fondée à imputer à la société EDF une quote-part du gaz torché entre les 16 et 24 février 2015 ;
- Ordonner à la société Fosmax de rembourser à la société EDF la somme de 150 662 euros.

*

Vu les observations en défense, enregistrées le 29 avril 2016, présentées par la société Fosmax LNG, dont le siège social est situé 11 avenue Michel Ricard 92270 Bois-Colombes et ayant pour avocat, Maître Christophe Barthelemy, CMS Bureau Francis Lefebvre, 2 rue Ancelle, 92522 Neuilly Sur Seine.

La société Fosmax soutient que le Comité n'est pas compétent pour effectuer des opérations de qualifications juridiques, qui relèvent de l'office du juge du contrat. Subsidiativement, la société Fosmax soutient que le contrat d'accès à un terminal méthanier n'est pas un contrat de dépôt, mais un contrat d'accès à une prestation complexe de services industriels et commerciaux. En conséquence, aucun raisonnement ne peut être utilement ni valablement développé devant le Cordis sur le fondement des règles de droit civil applicables au contrat de dépôt.

La société Fosmax soutient ensuite qu'elle a agi comme un opérateur prudent et raisonnable en torchant du gaz entre le 16 et le 24 février 2015, d'autant qu'elle se trouvait dans l'impossibilité de refuser des demandes d'annulation ou de décalage de déchargements.

La société Fosmax indique à cet égard que les Expéditeurs qui ont souscrit le service de regazéification S-Smart disposent du droit de réajuster à tout moment leurs programmes de livraison. En contrepartie de cette faculté de réajustement pour les quantités livrées comme pour les dates de déchargement, les Expéditeurs sont liés à la société Fosmax par une clause de « ship or pay » qui leur impose de verser un paiement minimum même s'ils ne livrent pas de gaz. En outre, les Expéditeurs doivent payer éventuellement une compensation au profit des autres Expéditeurs s'ils affectent leurs émissions.

La société Fosmax fait valoir que, selon les termes de l'article 6.3.1 du contrat, seules les demandes de modifications peuvent faire l'objet d'une acceptation ou d'un refus de la part du gestionnaire du terminal. Ainsi, le GTM peut refuser les demandes visant à émettre plus de gaz, ou à décaler l'arrivée d'un navire à une date à laquelle un bateau est déjà programmé. Au contraire, concernant les annulations ou les décalages de la fenêtre d'arrivée ou de la quantité déchargée, elles ne constituent pas une modification et le gestionnaire du terminal n'a d'autre choix que de les constater.

La société Fosmax précise par ailleurs que les Expéditeurs ont été informés dès l'été 2014 du risque de pénurie de GNL dans le terminal et que cela a été rappelé lors de la réunion tenue avec les Expéditeurs le 23 septembre 2014. Le sujet a été une nouvelle fois abordé lors de la réunion du 29 octobre 2014. La société Fosmax souligne que la responsabilité incombait collectivement aux Expéditeurs de maintenir les déchargements à un rythme suffisant pour permettre la poursuite du fonctionnement normal du terminal.

Fosmax soutient à titre subsidiaire qu'à supposer qu'elle ait eu le pouvoir d'imposer des déchargements de GNL aux Expéditeurs, cette obligation devrait peser en priorité sur l'Expéditeur ayant déchargé le moins de GNL et non sur celui qui s'apprête à le faire, fût-ce avec retard. La société Fosmax conclut que la demande de la société EDF pose un problème de principe car dans la logique qu'elle propose, la totalité du risque de pénurie devrait peser sur le dernier Expéditeur qui annule ou décale un déchargement, provoquant la mise à l'arrêt du terminal.

La société Fosmax demande, par conséquent, au comité de règlement des différends et des sanctions de rejeter la demande formée par la société EDF.

*

Vu les observations récapitulatives et en réplique de la société EDF, enregistrées le 3 juin 2016.

La société EDF soutient que le contrat de dépôt peut coexister aux côtés d'un autre contrat, comme le contrat d'entreprise. En l'espèce, selon la société EDF, ni la remise de la chose, ni l'obligation de la garder ne sont contestées. Seule l'obligation de restitution est contestée par la société Fosmax au motif que le gaz est restitué sous forme gazeuse. Cet argument ne convainc pas, d'une part parce que le contrat prévoit la possibilité d'un rechargement de GNL, d'autre part parce que la transformation ne fait pas obstacle à la restitution de la chose déposée. La société EDF serait donc bien fondée à démontrer les manquements de la société Fosmax à ses obligations en qualité de dépositaire du GNL.

DÉCISION DU CORDIS

La société EDF soutient par ailleurs que la distinction introduite par la société Fosmax entre les demandes d'annulation et les demandes de modification est contredite par les termes du contrat dès lors que l'article 6.3.1 intitulé « *Modification du Programme Trimestriel à l'initiative de l'Expéditeur* » vise aussi bien l'hypothèse d'une annulation que d'un décalage, ou plus largement d'une modification et que la notion d' « *Expéditeur responsable de la Modification* » est définie à l'article 1 des conditions générales du contrat comme l' « *Expéditeur dont la modification, l'annulation ou le décalage de Fenêtre d'Arrivée ou la modification de la taille de Cargaison engendre des modifications de l'Emission de Référence d'un autre expéditeur* ». Cela démontre que pour les rédacteurs du contrat, l'annulation est une forme de modification. S'ils avaient souhaité distinguer les notions pour en différencier le régime, ils auraient prévu des définitions différentes pour ces deux termes. Enfin, le contrat prévoit que les Expéditeurs formulent des « *demandes d'annulations* » et des « *demandes de modifications* », ce qui suppose que ces demandes soient traitées puis acceptées ou refusées.

Selon la société EDF, si la société Fosmax ne peut pas contraindre un Expéditeur à amener et décharger un navire programmé, la société Fosmax aurait cependant dû refuser l'annulation/reprogrammation du navire, de sorte que l'Expéditeur responsable de la modification aurait alors été en défaut de ses obligations contractuelles et aurait engagé sa responsabilité.

La société EDF fait également valoir que conformément à l'article 23 des conditions générales, la société Fosmax aurait dû l'informer dans les meilleurs délais et de façon détaillée de l'interruption de l'émission du terminal, prévisible dès son acceptation des demandes d'annulation/reprogrammation intra-mensuelles.

La société EDF souligne par ailleurs que l'identité de l'Expéditeur ayant fait la demande de reprogrammation est une information pertinente pour le différend. S'il devait s'agir de la société Engie, se poserait la question de la neutralité de la société Fosmax dans sa décision d'acceptation de l'annulation/reprogrammation des déchargements de février 2015, compte tenu des liens capitalistiques existant entre les deux sociétés.

La société EDF indique enfin que le principe du « ship or pay » est sans incidence sur le mécanisme de l'article 6.3.1 qui encadre les conditions d'une reprogrammation intra-mensuelle.

En conséquence, La société EDF persiste dans ses demandes.

*

Vu les observations en défense n°2 de la société Fosmax, enregistrées le 7 juillet 2016.

La société Fosmax fait valoir que l'article 23 des conditions générales, obligeant une partie à informer l'autre des événements susceptibles d'avoir un effet significatif sur l'exécution du contrat, ne s'applique pas en l'espèce dès lors que la société EDF ne programmait plus de bateaux depuis février 2012. Au demeurant, la société EDF n'indique pas quel préjudice le prétendu retard dans l'information lui aurait occasionné.

La société Fosmax soutient également que le raisonnement de la société EDF serait fondé sur l'assimilation des notions de modification et d'annulation, la société EDF voyant dans l'annulation une « modification à zéro ». Par ailleurs, la société EDF ferait mine d'ignorer la grande flexibilité permise par le service S-Smart, qui implique une « compétence liée » de la société Fosmax pour traiter les demandes d'annulation et fait obstacle à l'engagement de la responsabilité de l'Expéditeur à l'origine de cette annulation.

En conséquence, la société Fosmax persiste dans ses demandes.

*

Vu les observations récapitulatives de la société Fosmax, enregistrées le 16 janvier 2017, par lesquelles la société Fosmax persiste dans ses moyens et demandes.

*

* *

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de l'énergie, notamment ses articles L. 134-19 et suivants et ses articles R. 134-7 et suivants ;

DÉCISION DU CORDIS

Vu la décision du 11 mars 2015, relative au règlement intérieur du comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie ;

Vu la décision du 10 mai 2016 du président du comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie, relative à la désignation d'un rapporteur pour l'instruction de la demande de règlement de différend enregistrée sous le numéro 07-38-16 ;

Vu la décision du 14 décembre 2016 du président du comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie, fixant la date de clôture de l'instruction relative au différend qui oppose la société EDF à la société Fosmax.

*

Les parties ayant été régulièrement convoquées à la séance publique, qui s'est tenue le 6 février 2017, du comité de règlement des différends et des sanctions, composé de Madame Monique LIEBERT-CHAMPAGNE, président, Monsieur Lionel GUERIN, Monsieur Claude GRELLIER et Monsieur Denis RAPONE membres, en présence de :

Monsieur Francis HAUGUEL, directeur adjoint au directeur général, représentant le directeur général et le directeur juridique empêchés,

Madame Maureen DEJOBERT, rapporteur,

Les représentants de la société EDF, assistés de Maître Cédric de Pouzilhac,

Les représentants de la société Fosmax, assistés de Maître Christophe Barthelemy,

Après avoir entendu :

- le rapport de Madame Maureen DEJOBERT, présentant les moyens et les conclusions des parties ;
- les observations de Maître Cédric de Pouzilhac pour la société EDF ; la société EDF persiste dans ses moyens et conclusions ;
- les observations de Maître Christophe Barthelemy pour la société Fosmax ; la société Fosmax persiste dans ses moyens et conclusions ;

Aucun report de séance n'ayant été sollicité ;

Le comité de règlement des différends et des sanctions en ayant délibéré, après que les parties, le rapporteur, le public et les agents des services se sont retirés.

*

Le comité de règlement des différends et des sanctions

Selon la société EDF, le contrat d'accès au terminal permettait à la société Fosmax de refuser les annulations et décalages des fenêtres d'arrivée des navires. En s'abstenant d'opposer un tel refus, la société Fosmax aurait commis une faute dans la gestion du terminal, dont la société EDF n'a pas à subir les conséquences économiques.

La société EDF demande donc au comité de « décider que Fosmax n'est pas fondée à imputer à EDF une quote-part du gaz torché entre les 16 et 24 février 2015 » et par conséquent d' « ordonner à Fosmax de rembourser à EDF la somme de 150 662 euros. »

Il ressort des pièces du dossier que la pénurie de GNL intervenue au mois de février 2015, ainsi que le torchage de gaz réalisé par la société Fosmax, sont dus à l'usage cumulé des flexibilités offertes aux Expéditeurs par le contrat d'accès au terminal consistant notamment dans l'annulation d'une cargaison, le décalage de sa fenêtre d'arrivée et l'utilisation de la clause de « ship or pay » permettant aux Expéditeurs de ne pas décharger de navire.

L'article 1 des conditions générales du contrat d'accès au terminal méthanier définit l' « Expéditeur Responsable de la Modification » comme l'« expéditeur dont la modification, l'annulation ou le décalage de Fenêtre d'Arrivée ou

DÉCISION DU CORDIS

la modification de la taille de cargaison engendre des modifications de l'Emission de Référence d'un autre expéditeur ».

Le même article définit l' « Expéditeur Affecté » comme l'« expéditeur dont l'émission de référence est modifiée suite à une modification, une annulation ou un décalage de Fenêtre d'arrivée ou une modification de la taille de cargaison d'un autre expéditeur ».

L'article 6.3.1 des conditions générales du contrat d'accès au terminal méthanier prévoit que :

« L'Expéditeur peut à tout moment entre le 25^{ème} jour calendaire du Mois M et le dernier jour du Mois M+1 demander une modification des Fenêtres d'Arrivée ou des Quantités Déchargées ou Rechargées programmées pour la période restant à courir jusqu'au dernier jour du Mois M+1. La demande de modification comporte les informations visées au paragraphe 6.2.1 des Conditions Générales et précise les raisons qui la motivent.

Le GTM (Gestionnaire du Terminal Méthanier) traite les demandes de modifications précitées par ordre de réception.

Le GTM fait ses efforts raisonnables pour accepter la demande de modification de l'Expéditeur, sans pouvoir modifier les Fenêtres d'arrivée déjà programmées pour un autre expéditeur.

Si l'Emission globale du Terminal est affectée par cette demande de modification, le GTM modifie en priorité la Flexibilité ou l'Emission de Référence de l'Expéditeur ayant fait la demande, conformément aux dispositions de l'Annexe 6. Si cette mesure n'est pas suffisante, le GTM peut réduire ou supprimer la Vindage de Stock ou la Flexibilité des autres expéditeurs afin d'accompagner la demande de reprogrammation. Si ces mesures s'avèrent insuffisantes et après en avoir informé préalablement l'Expéditeur Responsable de la Modification, le GTM peut également modifier l'Emission de Référence des autres expéditeurs.

En cas de demande de modification, d'annulation ou de décalage de la Fenêtre d'arrivée ou de la Quantité Déchargée de la part d'un expéditeur ayant souscrit le S-SMART, le cas échéant avec l'Option 30, l'Expéditeur compense les Expéditeurs Affectés dans les conditions décrites en Annexe 7.

En cas de demande d'annulation tardive de la part d'un Expéditeur ayant souscrit le S-30 ou le S-Spot intervenant moins de 12 jours avant la Fenêtre d'Arrivée programmée, l'Expéditeur concerné est redevable du montant prévu à l'article 14 (Pénalités d'annulation tardive d'un Déchargement programmé) de l'Annexe 5 (Intitulée Montant des Termes Tarifaires), à l'exception de toute annulation due à un cas de Force Majeure tel que prévu à l'article 15 des Conditions Générales. Cette pénalité s'applique uniquement lorsque l'annulation a une conséquence sur l'Emission des autres utilisateurs du Terminal.

En cas de demande de modification de la part d'un Expéditeur ayant souscrit le S-30 ou le S-Spot ou l'Option 30 au Service de l'Anticipation de l'Emission ou au Service de Report de l'Emission, le GTM n'est pas tenu de maintenir pour la cargaison concernée le décalage de l'Emission de Référence.

En cas de demande de souscription du Service de Report ou d'Anticipation par un Expéditeur ayant souscrit le S-30, le S-Spot ou l'Option 30, le GTM fait ses meilleurs efforts pour analyser la demande dans les meilleurs délais.

En cas de refus par le GTM d'une demande de modification de l'Expéditeur, le Programme Trimestriel modifié par le GTM reste inchangé.

En cas d'acceptation par le GTM d'une demande de modification de l'Expéditeur, un (ou des) nouveaux (x) Programme(s) Trimestriel(s) pour le(s) Mois concerné(s) lui est (sont) attribué(s) en conséquence. Le (ou les) nouveaux (x) Programmes(s) Trimestriel(s) s'applique(nt) à compter de sa (leur) notification par le GTM et se substitue(nt) au(x) programme(s) attribué(s) initialement. En cas de refus du GTM, le (ou les) nouveaux (x) Programmes(s) Trimestriel(s) attribué(s) initialement restent inchangés. »

Le comité relève qu'aux termes des définitions figurant à l'article 1 des conditions générales d'accès au terminal, la notion de modification recouvre à la fois l'annulation d'un navire, le décalage de la fenêtre d'arrivée ou la modification de la taille de la cargaison.

Le troisième alinéa de l'article 6.3.1 des conditions générales prévoit que « le GTM fait ses efforts raisonnables pour accepter la modification ». Les neuvième et dixième alinéas précisent les conséquences d'un refus par le

DÉCISION DU CORDIS

GTM des demandes de modifications formées par les Expéditeurs. Il en résulte que le GTM pouvait opposer un refus aux demandes de modifications intervenues au mois de février 2015.

Il ne ressort pas des pièces du dossier, et il n'est d'ailleurs pas établi par la société EDF, qu'en l'espèce, si la société Fosmax, qui ne pouvait ni contraindre un navire à décharger sa cargaison, ni le contraindre à la décharger à la date prévue, avait opposé un tel refus aux demandes successives d'annulation puis de décalage de la fenêtre d'arrivée intervenue au mois de février 2015, ce refus aurait pu permettre d'éviter la situation de pénurie de GNL.

Enfin, le comité relève que l'article 18 des conditions générales, intitulé « Pénurie de GNL », ne prévoit aucune exception au principe de mutualisation, entre les Expéditeurs, des coûts afférant à une opération de torchage en cas de pénurie de GNL, qui serait de nature à faire porter par un seul Expéditeur l'intégralité de ces coûts :

« Dans l'éventualité où le GTM anticiperait un niveau d'émission prévisionnel inférieur au débit d'émission minimum nécessaire à la réincorporation des évaporations, ce dernier peut être amené à prendre les dispositions suivantes à titre d'Instruction Opérationnelles :

- *les quantités de Gaz prélevées pourront être augmentées au-delà du terme TN défini à l'Annexe 5. Le GTM informe la CRE et les expéditeurs préalablement à cette augmentation ;*
- *les quantités complémentaires de gaz prélevées sont allouées à l'ensemble des expéditeurs, en proportion de la différence, pour chacun d'entre eux, si elle est positive, entre 50% de la QDC et la quantité effectivement déchargée au cours de la période de deux Mois précédant le Mois au cours duquel le GTM met en œuvre l'instruction Opérationnelle correspondante. »*

Dans ces conditions, la société Fosmax était fondée à imputer une quote-part du torchage à chaque Expéditeur en application de la formule prévue au contrat. Sans qu'il soit besoin de se prononcer sur la qualification du contrat, dont la nature est indifférente à la solution du différend, la demande de la société EDF doit être rejetée.

*
* *

DÉCIDE :

Article 1. – La demande de la société EDF est rejetée.

Article 2. – La présente décision sera notifiée aux sociétés EDF et Fosmax. Elle sera publiée au *Journal officiel* de la République française.

Fait à Paris, le 6 février 2017,

Pour le Comité de règlement des différends et des
sanctions,

La Présidente,

Monique LIEBERT-CHAMPAGNE